

Захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання

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

1. Судоустрій в Україні

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

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

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

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

У відповідності до статті 129 Конституції України zasadami судочинства є:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Повноваження Конституційного суду України

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Правосуддя в судах загальної юрисдикції в Україні

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Повноваження апеляційних судів:

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

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

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

4) надають методичну допомогу у застосуванні законодавства місцевим судам;

5) здійснюють інші повноваження, передбачені законом.

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

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

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

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

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

Військові суди розглядають:

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

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

Повноваження Вищого спеціалізованого суду:

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

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

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

4) здійснює інші повноваження, передбачені законом.

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

Повноваження Верховного Суду України:

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

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

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

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

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

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

7) здійснює інші повноваження, передбачені законом.

Юрисдикція третейських судів.

Міжнародний комерційний арбітражний суд України

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

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

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

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

3) справ, пов'язаних з державною таємницею;

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

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

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

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

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

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

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

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

Перевагою третейського розгляду можна вважати:

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

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

Третейські суди можуть бути:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

3) третейську угоду визнано недійсною компетентним судом;

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

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

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

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

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

2. Процедури вирішення господарських спорів, що застосовуються різними органами

Досудові способи правового захисту суб'єктів господарювання.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Про результати розгляду претензії заявник повідомляється у письмовій формі.

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

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

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

Розгляд спорів господарськими судами

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

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

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

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

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

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

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

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

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

1) справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів, у тому числі щодо приватизації майна, та з інших підстав, крім:

- ✓ спорів про приватизацію державного житлового фонду;
- ✓ спорів, що виникають при погодженні стандартів та технічних умов;
- ✓ спорів про встановлення цін на продукцію (товари), а також тарифів на послуги (виконання робіт), якщо ці ціни і тарифи відповідно до законодавства не можуть бути встановлені за угодою сторін;
- ✓ спорів, що виникають із публічно-правових відносин та віднесені до компетенції Конституційного Суду України та адміністративних судів;
- ✓ інших спорів, вирішення яких відповідно до законів України та міжнародних договорів України віднесено до відання інших органів;

2) справи про банкрутство.

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

4) справи, що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, що пов'язані із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів.

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

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

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

Тому потрібно звернути увагу на те, що угода про відмову від права на звернення до господарського суду є недійсною. Тобто, навіть якщо така умова

передбачена в договорі, особа має право звертатися за захистом своїх прав до господарського суду.

Треба звернути увагу, що якщо раніше господарські суди розглядали справи про визнання недійсними нормативно-правових актів, то починаючи з 30.12.2006р. це питання було виключено та віднесено до компетенції судово-адміністративного судочинства.

Зокрема, компетенція адміністративних судів поширюється на спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності (стаття 17 Кодексу адміністративного судочинства України). Крім того, адміністративні суди розглядають а) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби; б) спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень, а також спори, які виникають з приводу укладання та виконання адміністративних договорів; в) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених законом; г) спори щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму.

Компетенція адміністративних судів не поширюється на публічно-правові справи:

- 1) що віднесені до юрисдикції Конституційного Суду України;
- 2) що належить вирішувати в порядку кримінального судочинства;
- 3) про накладення адміністративних стягнень;
- 4) щодо відносин, які відповідно до закону, статуту (положення) об'єднання громадян віднесені до його внутрішньої діяльності або виключної компетенції.

Учасники судового процесу та їх представники

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

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

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

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

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

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

При цьому представниками можуть бути:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- ініціатором вступу в процес в такому випадку можете бути виключно підприємець, а підставою для вступу є позовна заява;
- позов можна подавати як до однієї, так і до обох сторін, що беруть участь у процесі;

- вступ у справу може відбуватися на будь-якому етапі процесу до прийняття судом рішення;
- обов'язковою умовою вступу у справу є вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадках, коли це є обов'язковим;
- користується усіма правами і несе усі обов'язки позивача.

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

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

Суддею є посадова особа господарського суду.

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

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

Відвід подається у письмовій формі.

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

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

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

Відвід судовому експерту заявляється, якщо:

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

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

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

вимоги на предмет спору	- збільшення чи зменшення розміру позовних вимог; - відмову від позову або визнання позову	
-------------------------	---	--

Докази

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

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

Всі докази можна поділити на:

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

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

При поданні письмових доказів слід пам'ятати, що:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Факти та обставини, що не потребують доказування:

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

За загальними правилами господарського процесу, кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. При цьому для правильного вирішення спорів важливе значення має розподіл між сторонами обов'язку доказування, тобто визначення, які юридичні факти повинен довести позивач або відповідач. Як правило, основний тягар доказування лягає на особу, яка звертається до господарського суду за захистом своїх прав та законних інтересів.

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

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

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

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

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

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

Запобіжні заходи включають:

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

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

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

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

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

Судові витрати

Судові витрати загалом складаються з:

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

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

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

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

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

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

Державне мито повертається у разі:

- внесення мита в більшому розмірі, ніж передбачено чинним законодавством;
- повернення заяви (скарги) або відмови в її прийнятті;
- припинення провадження у справі або залишення позову без розгляду, якщо справа не підлягає розгляду в господарському суді, а також коли позивач не дотримується порядку досудового врегулювання спору, встановленого для даної категорії справ, або коли позов подано неієздатною особою;
- скасування в установленому порядку рішення суду, припинення провадження у справі, якщо справа не підлягає розгляду в судах, якщо при цьому державне мито було вже стягнуто в доход бюджету;
- в інших випадках, передбачених законодавством України.

Для повернення державного мита потрібно подати заяву до відповідного відділення Державного казначейства протягом року від дня зарахування мита до

бюджету; при цьому суд може надати довідку про те, що відповідна справа в цьому суді не розглядалася.

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

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

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

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

До витрат, розмір яких встановлює Кабінет Міністрів України, належать витрати на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу. Станом на березень 2008 року за інформаційно-технічне забезпечення судового процесу доведеться сплатити 118 гривень. Звільнення від сплати витрат на інформаційно-технічне забезпечення мають ті позивачі, які звільнені від сплати державного мита.

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

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

Решта судових витрат розподіляються за тим самим принципом і покладаються:

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

Позовна давність. Процесуальні строки

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- 8) у зв'язку з перевезенням вантажу, пошти (стаття 925 ЦКУ);
- 9) до вимог чекодержателя про оплату чека (стаття 1106 ЦКУ);
- 10) про оскарження дій виконавця заповіту (стаття 1293 ЦКУ).

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Питання розрахунку процесуальних строків є дуже важливим.

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

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

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

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

Момент закінчення процесуальних строків визначається за певними правилами.

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

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

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

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

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

Підсудність

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

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

Категорія справ	Розглядається у господарському суді:
<ul style="list-style-type: none"> • У спорах, що виникають при укладанні, зміні, та розірванні господарських договорів. • У спорах про визнання договорів недійсними. 	За місцезнаходженням сторони, зобов'язаної за договором здійснити на користь другої сторони певні дії, такі як передача майна,

	виконання роботи, надання послуг, сплата грошей тощо.
•У спорах, що виникають при виконанні господарських договорів та з інших підстав, що впливають з договірних відносин. •У спорах про визнання недійсними актів.	За місцезнаходженням відповідача.
•У спорах, в яких однією з сторін є апеляційний господарський суд, господарський суд АРК, господарський суд області, міст Києва та Севастополя.	Який визначено Вищим господарським судом.
•Про банкрутство.	За місцезнаходженням боржника.
•У спорах, що виникають з договору перевезення, в яких одним з відповідачів є орган транспорту.	За місцезнаходженням органу транспорту.
•У спорах про право власності на майно або про вимогу передачі майна з чужого незаконного володіння чи про усунення перешкод у користуванні майном.	За місцезнаходженням майна.
•У спорах, в яких відповідачем є вищий чи центральний орган виконавчої влади, Національний банк України, Рахункова палата, Верховна Рада Автономної Республіки Крим або Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські ради або обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації. •У справах, матеріали яких містять державну таємницю.	Господарським судом міста Києва.

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

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

Подання позову

Господарський суд вирішує господарські спори у порядку позовного провадження.

Позовна заява складається у письмовій формі. В ній зазначається:

- 1) найменування господарського суду, до якого подається заява;
- 2) найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові за його наявності для фізичних осіб) сторін, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання (для фізичних осіб), ідентифікаційні коди суб'єкта господарської діяльності за їх наявності (для юридичних осіб) або індивідуальні ідентифікаційні номери за їх наявності (для фізичних осіб - платників податків);
- 3) документи, що підтверджують за громадянином статус суб'єкта підприємницької діяльності;

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

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

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

7) відомості про вжиття запобіжних заходів;

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

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

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

Ціною позову, що зазначається у позовній заяві може бути:

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

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

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

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

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

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

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

До позовної заяви додаються документи, які підтверджують:

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

2) відправлення відповідачеві копії позовної заяви і доданих до неї документів, якщо цих документів у відповідача немає;

3) сплату державного мита у встановлених порядку і розмірі;

4) сплату витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу;

5) обставини, на яких ґрунтуються позовні вимоги.

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

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

Відповідач має право після одержання ухвали про порушення справи надіслати:

1) господарському суду - **відзив на позовну заяву** і всі документи, що підтверджують заперечення проти позову;

2) позивачу, іншим відповідачам, а також прокурору, який бере участь в судовому процесі, - копію відзиву.

Відзив підписується повноважною особою відповідача або його представником.

Відзив повинен містити: найменування позивача і номер справи; мотиви повного або часткового відхилення вимог позивача з посиланням на законодавство, а також докази, що обґрунтовують відхилення позовної вимоги; перелік документів та інших доказів, що додаються до відзиву (у тому числі про надіслання копій відзиву і доданих до нього документів позивачеві, іншим відповідачам, прокурору).

До відзиву, підписаного представником відповідача, додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника відповідача.

Відповідач має право до прийняття рішення зі спору подати до позивача **зустрічний позов** для спільного розгляду з первісним позовом. Зустрічний позов повинен бути взаємно пов'язаний з первісним. Подання зустрічного позову провадиться за загальними правилами подання позовів.

Питання про **прийняття позовної заяви** вирішується суддею. Він може прийняти одне з таких рішень:

- порушити провадження по справі;
- відмовити у прийнятті позовної заяви;
- повернути позовну заяву.

Суддя, прийнявши позовну заяву, не пізніше п'яти днів з дня її надходження виносить і надсилає сторонам, прокурору, якщо він є заявником, ухвалу про **порушення провадження у справі**, в якій вказується про прийняття позовної заяви, призначення справи до розгляду в засіданні господарського суду, про час і місце його проведення, необхідні дії щодо підготовки справи до розгляду в засіданні. Якщо ж ухвала ще не прийнята, можна звернутися зі скаргою до голови господарського суду про порушення строку розгляду позовної заяви. Ухвала надсилається також іншим фізичним та юридичним особам, державним та іншим органам, у випадках, коли від них витребуються документи, відомості та висновки або їх посадові особи викликаються до господарського суду.

Дії судді по підготовці справи до розгляду:

1) вирішує питання про залучення до участі у справі іншого відповідача та про виключення чи заміну неналежного відповідача;

2) викликає представників сторін (якщо сторони знаходяться у тому ж населеному пункті, що й господарський суд) для уточнення обставин справи і з'ясовує, які матеріали може бути подано додатково;

3) зобов'язує сторони, інші підприємства, установи, організації, державні та інші органи, їх посадових осіб виконати певні дії (звірити розрахунки, провести огляд доказів у місці їх знаходження тощо); витребує від них документи, відомості, висновки, необхідні для вирішення спору, чи знайомиться з такими матеріалами безпосередньо в місці їх знаходження;

4) вирішує питання про призначення експертизи;

5) провадить огляд і дослідження письмових та речових доказів у місці їх знаходження;

6) вирішує питання про визнання явки представників сторін у засідання господарського суду обов'язковою;

7) вирішує питання про виклик посадових та інших осіб для дачі пояснень по суті справи;

8) вирішує питання про розгляд справи безпосередньо на підприємстві, в організації;

9) вирішує питання про вжиття заходів до забезпечення позову;

10) вчиняє інші дії, спрямовані на забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи.

Суддя відмовляє у прийнятті позовної заяви, якщо:

1) заява не підлягає розгляду в господарських судах України;

2) у провадженні господарського суду або іншого органу, який в межах своєї компетенції вирішує господарський спір, є справа зі спору між тими ж сторонами, про той же предмет із тих же підстав або є рішення цих органів з такого спору;

3) позов подано до підприємства, організації, які ліквідовано.

Про відмову в прийнятті позовної заяви виноситься ухвала, яка надсилається сторонам, прокурору чи його заступнику, якщо вони є заявниками, не пізніше п'яти днів з дня надходження заяви. До ухвали про відмову у прийнятті позовної заяви, що надсилається заявникові, додаються позовні матеріали. Ухвалу про відмову у прийнятті позовної заяви може бути оскаржено. У разі скасування цієї ухвали позовна заява вважається поданою в день первісного звернення до господарського суду.

Суддя повертає позовну заяву і додані до неї документи без розгляду, якщо:

1) позовну заяву підписано особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не вказано;

2) у позовній заяві не вказано повного найменування сторін, їх поштових адрес;

3) у позовній заяві не вказано обставин, на яких ґрунтується позовна вимога, доказів, що підтверджують викладені в заяві обставини, обґрунтований розрахунок стягуваної чи оспорюваної суми;

4) не подано доказів сплати державного мита у встановлених порядку та розмірі;

5) порушено правила поєднання вимог або об'єднано в одній позовній заяві кілька вимог до одного чи кількох відповідачів і сумісний розгляд цих вимог перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін чи суттєво утруднить вирішення спору;

6) не подано доказів надсилання відповідачеві копії позовної заяви і доданих до неї документів;

7) до винесення ухвали про порушення провадження у справі від позивача надійшла заява про врегулювання спору;

8) не подано доказів сплати витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу.

Суддя повертає позовну заяву не пізніше п'яти днів з дня її надходження, про що виносить ухвалу. Ухвалу про повернення позовної заяви може бути оскаржено. Повернення позовної заяви не перешкоджає повторному зверненню з нею до господарського суду в загальному порядку після усунення допущеного порушення.

Одним з видів процесуальних дій, до яких може вдаватися суд при підготовці справи до розгляду, є забезпечення позову.

Забезпечення позову — це комплекс дій, спрямованих на те, щоб не дозволити відповідачу вжити заходів, які можуть ускладнити чи зробити неможливим виконання рішення господарського суду.

Умовою застосування заходів для забезпечення позову є достатньо обгрунтоване припущення про те, що майно (в тому числі грошові суми, цінні папери тощо), яке є у відповідача на момент пред'явлення позову до нього, може зникнути, зменшитися за кількістю або погіршитися за якістю на момент виконання рішення.

Забезпечення позову допускається на будь-якому етапі провадження у справі. Для цього потрібно подати відповідне клопотання разом із позовною заявою. Клопотання про забезпечення позову, яке раніше було відхилено повністю або частково, можна подати вдруге, якщо змінились певні обставини. Тобто на заяві про забезпечення позову, в задоволенні яких було відмовлено, не поширюється заборона повторно звертатися до господарського суду.

Заходами забезпечення позову є:

- накладання арешту на майно або грошові суми, що належать відповідачеві;
- заборона відповідачеві вчиняти певні дії;
- заборона іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору;
- зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку.

Враховуючи те, що забезпечення позову застосовується як гарантія задоволення законних вимог позивача, господарський суд не повинен скасовувати вжиті заходи до виконання рішення, за винятком випадків, коли потреба у забезпеченні позову з тих чи інших причин відпала або змінились певні обставини, що призвели до застосування заходів забезпечення позову.

Вирішення спору по суті

Під судовим процесом розуміється етап, що охоплює дії, які здійснюються під час господарського судочинства після порушення провадження у справі і до прийняття судом рішення.

Спір має бути вирішено господарським судом у строк не більше двох місяців від дня одержання позовної заяви. Спір про стягнення заборгованості за опротестованим векселем має бути вирішено господарським судом у строк не більше одного місяця від дня одержання позовної заяви. У виняткових випадках голова господарського суду чи заступник голови господарського суду має право продовжити строк вирішення спору, але не більш як на один місяць.

За клопотанням обох сторін чи клопотанням однієї сторони, погодженим з другою стороною, спір може бути вирішено у більш тривалий строк, ніж

встановлено частиною першою цієї статті. Про продовження строку вирішення спору виноситься ухвала.

Судовий процес у господарських судах першої інстанції здійснюється переважно шляхом розгляду справи у судових засіданнях. У таких засіданнях беруть участь суддя (або троє суддів, якщо розглядається складна справа), сторони та інші учасники процесу. Порядок проведення засідання не є жорстко формалізованим, але склалася певна практика їх проведення.

Судове засідання починається з того, що суддя визначає порядок ведення засідання та оголошує склад господарського суду. Далі суддя представляє сторони та роз'яснює їм та іншим учасникам судового процесу їхні права та обов'язки.

Далі слово надається сторонам для того, щоб вони представили свої позовні вимоги та пояснили суть аргументів, на підставі яких вони висуваються. Далі слово може бути надано третім особам, після чого сторонам задасть питання суддя, а вже згодом починаються судові дебати.

Під час дебатів сторони можуть наводити будь-які аргументи на свою користь, вивчати і досліджувати документи та інші докази, а також звертатися за згодою суду до всіх учасників процесу із запитаннями.

Після дебатів суд надає сторонам останнє слово, в якому вони підбивають підсумки сказаному під час засідання і роблять відповідні висновки. Після цього суд оцінює сказане сторонами та приймає рішення. Як правило, для цього оголошується перерва у судовому засіданні.

Під час судового засідання сторони процесу можуть:

- заявляти клопотання;
- заявляти відводи;
- подавати суду уточнення до позовної заяви (письмово);
- подавати нові докази та документи, що підтверджують Ваші аргументи.

Якщо під час розгляду справи сторона змінила свою позицію, немає потреби в доведенні справи до кінця. В такому випадку сторона має право:

- відмовитися від позову (право позивача);
- визнати позов (право відповідача);
- укласти мирову угоду.

Для цього стороні необхідно скласти письмову заяву, адресовану господарському суду, в якій слід зазначити про прийняте рішення. Заяву про відмову від позову або про визнання позову підписує відповідно позивач чи відповідач чи представник. Заяву про укладення мирової угоди підписують обидві сторони.

Перед тим, як прийняти відмову, господарський суд роз'яснює сторонам наслідки відповідних процесуальних дій, перевіряє, чи є повноваження на вчинення цих дій у представників сторін. У випадках припинення провадження у справі повторне звернення до господарського суду зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав не допускається. Тобто, прийнявши одне з наведених вище рішень, сторона втрачає можливість на повторне звернення до суду з того ж предмету спору.

Про прийняття відмови позивача від позову або про затвердження мирової угоди сторін господарський суд виносить ухвалу, якою одночасно припиняє провадження у справі.

Під час ведення судового засідання, а також під час огляду та дослідження письмових або речових доказів у місці їх знаходження, складається

протокол. У протоколі занотовуються всі процесуальні дії, що здійснювалися під час судового засідання, а також інші відомості.

Досить часто при розгляді справи виникають обставини, за яких господарський суд не може вирішити спір. У таких випадках для припинення перебігу судового процесу суд може застосовувати такі процесуальні дії, як:

- відкладення розгляду справи та оголошення перерви у судовому засіданні;
- зупинення провадження у справі;
- припинення провадження у справі.
- залишення позову без розгляду.

У всіх цих випадках суд виносить відповідну ухвалу. Ухвала про зупинення провадження, припинення провадження та залишення позову без розгляду може оскаржуватися в апеляційній інстанції.

Розгляд справи **відкладається**, якщо за якихось обставин спір не може бути вирішений на цьому судовому засіданні. Зокрема, розгляд справи відкладається у випадках:

- 1) нез'явлення на засідання представників сторін, інших учасників судового процесу;
- 2) неподання витребуваних доказів;
- 3) необхідність витребування нових доказів;
- 4) залучення до участі у справі іншого відповідача, заміна неналежного відповідача;
- 5) необхідність заміни відведеного судді, судового експерта.

Господарський суд **зупиняє провадження** у справі в разі неможливості розгляду даної справи до вирішення пов'язаної з нею іншої справи органом, що вирішує господарські спори, або відповідного питання компетентними органами. Господарський суд має право зупинити провадження у справі за клопотанням сторони, прокурора, який бере участь в судовому процесі, або за своєю ініціативою у випадках:

- 1) призначення господарським судом судової експертизи;
- 2) надсилання господарським судом матеріалів до слідчих органів;
- 3) заміни однієї з сторін її правонаступником внаслідок реорганізації підприємства, організації.

Господарський суд поновлює провадження у справі після усунення обставин, що зумовили його зупинення.

Провадження у справах **припиняється**, якщо:

- 1) спір не підлягає вирішенню в господарських судах України;
- 2) відсутній предмет спору;
- 3) є рішення господарського суду або іншого органу, який в межах своєї компетенції вирішив господарський спір між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав;
- 4) позивач відмовився від позову і відмову прийнято судом;
- 5) сторони уклали угоду про передачу даного спору на вирішення третейського суду;
- 6) підприємство чи організацію, які є сторонами, ліквідовано;
- 7) сторони уклали мирову угоду і вона затверджена господарським судом.

Якщо провадження у справі припиняється, Ви вже не зможете поновити розгляд такої справи (за винятком випадку, коли відповідна ухвала суду була

оскаржена в апеляційній чи іншій інстанції) або звернутися до суду повторно з цією самою справою.

Господарський суд **залишає позов без розгляду**, якщо:

1) позовну заяву підписано особою, яка не має права підписувати її, або особою, посадове становище якої не вказано;

2) у провадженні господарського суду або іншого органу, який діє в межах своєї компетенції, є справа з господарського спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав;

3) позивач не звертався до установи банку за одержанням з відповідача заборгованості, коли вона відповідно до законодавства мала бути одержана через банк;

4) позивач без поважних причин не подав витребувані господарським судом матеріали, необхідні для вирішення спору, або представник позивача не з'явився на виклик у засідання господарського суду і його нез'явлення перешкоджає вирішенню спору;

5) громадянин відмовився від позову, який було подано у його інтересах прокурором.

Після усунення обставин, що зумовили залишення позову без розгляду, позивач має право знову звернутися з ним до господарського суду в загальному порядку.

Якщо провадження у справі не було припинено і позов не залишено без розгляду, господарський суд повинен за результатами обговорення усіх обставин справи протягом відведеного строку вирішити справу по суті.

Вирішенням справи по суті вважається:

- задоволення позову;
- повна або часткова відмова в позові.

При вирішенні господарського спору по суті господарський суд приймає рішення. Рішення приймається суддею, а якщо спір вирішується колегіально - більшістю голосів суддів. Утримання від голосування не допускається.

До прийняття рішення можна звернутися до суду з клопотанням про:

- вихід за межі позовних вимог, якщо це необхідно для захисту прав і законних інтересів позивачів або третіх осіб з самостійними вимогами на предмет спору;

- зменшення у виняткових випадках розміру неустойки (штрафу, пені), яка підлягає стягненню зі сторони, що порушила зобов'язання;

- відстрочення або розстрочення виконання рішення.

Крім того, приймаючи рішення, господарський суд має право:

- визнати недійсним повністю чи у певній частині пов'язаний з предметом спору договір, який суперечить законодавству;

- стягувати у доход державного бюджету України штраф із сторони, що порушила строки розгляду претензії;

- стягувати в доход державного бюджету України з винної сторони штраф у розмірі до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за ухилення від вчинення дій, покладених господарським судом на сторону.

Рішення викладається у письмовій формі і підписується всіма суддями, які брали участь у засіданні.

Рішення господарського суду ухвалюється іменем України і складається з таких частин:

- 1) вступної;
- 2) описової;

- 3) мотивувальної;
- 4) резолютивної.

Прийняте рішення оголошує суддя у судовому засіданні після закінчення розгляду справи. Іноді рішення має великий обсяг і суддя, за згодою сторін, може оголосити тільки вступну та резолютивну частини рішення. У такому разі повне рішення складається і підписується протягом п'яти днів з дня оголошення його вступної та резолютивної частин. Суд зобов'язаний надіслати учасникам процесу прийняте рішення протягом п'яти днів після прийняття.

Необхідно звернути увагу на те, що рішення може ґрунтуватись лише на тих доказах, які були предметом дослідження і оцінки судом. Відхиляючи будь-які доводи сторін чи спростовуючи подані стороною докази, господарські суди повинні у мотивувальній частині рішення навести правове обґрунтування, а також ті доведені фактичні обставини, з огляду на які ці доводи або докази не взято до уваги судом. Викладення у рішенні лише доводів та доказів сторони, на користь якої приймається рішення, є порушенням рівності сторін перед законом і господарським судом.

Якщо зауважено порушення цих вимог, такі порушення можуть використовуватися як підстава для оскарження судового рішення.

Якщо Ви виявили певні недоліки в рішенні суду або Вам не зрозумілий його зміст, або Ви вважаєте, що суд не вирішив окремі питання, то Ви можете звернутися із заявою до господарського суду, який прийняв рішення.

Господарський суд має право за Вашою заявою або за своєю ініціативою прийняти **додаткове рішення**, ухвалу, якщо:

- 1) з якоїсь позовної вимоги, яку було розглянуто на засіданні господарського суду, не прийнято рішення;
- 2) не вирішено питання про розподіл господарських витрат або про повернення державного мита з бюджету.

Додаткове рішення (ухвалу) можна оскаржити в апеляційному чи касаційному порядку.

За заявою сторони, суд також роз'яснює рішення, ухвалу, не змінюючи при цьому їхнього змісту, а також виправляє допущені в рішенні описки чи арифметичні помилки, не зачіпаючи суті рішення.

Про роз'яснення рішення (ухвали), а також про виправлення описок чи арифметичних помилок виноситься ухвала.

Рішення господарського суду набирає законної сили після закінчення десятиденного строку з дня його прийняття, а якщо на судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини рішення, то таке рішення набирає законної сили після закінчення десятиденного строку з дня підписання цього рішення.

Оскарження судових актів

Оскарження судових актів проводиться у порядку апеляційного, касаційного провадження та в порядку перегляду за винятковими обставинами („повторної касації”).

Апеляційне провадження – це перегляд судового акту, який не набув законної сили у формі повторного розгляду. Такий перегляд відбувається за правилами, подібними до правил розгляду справ у першій інстанції, лише з урахуванням певних особливостей.

Апеляційна скарга або подання подається через місцевий господарський суд, який розглянув справу. Місцевий господарський суд у п'ятиденний строк надсилає одержану апеляційну скаргу або подання разом зі справою відповідному апеляційному господарському суду. Перегляд за апеляційною скаргою або поданням рішення місцевого господарського суду здійснює апеляційний господарський суд, повноваження якого поширюються на територію знаходження відповідного місцевого господарського суду (апеляційна інстанція).

У випадках скасування апеляційною інстанцією ухвал про відмову у прийнятті позовної заяви або заяви про порушення справи про банкрутство; про повернення позовної заяви або заяви про порушення справи про банкрутство; про зупинення провадження у справі, припинення провадження у справі; про залишення позову без розгляду або залишення заяви у провадженні справи про банкрутство без розгляду справа передається на розгляд місцевого господарського суду.

Як зазначалося, рішення господарського суду набирає законної сили після закінчення десятиденного строку від дня його прийняття (або від дня підписання, якщо було оголошено лише вступну та резолютивну частини). Отже, на подання апеляційної скарги законом надано десять днів.

Відновлення пропущеного строку подання апеляційної скарги можливе протягом трьох місяців від дня прийняття рішення. Клопотання подається разом з апеляційною скаргою.

Апеляційна скарга, як і позовна заява, подається в письмовій формі та повинна містити:

- 1) найменування апеляційного господарського суду, до якого подається скарга;
- 2) найменування місцевого господарського суду, який прийняв рішення, номер справи та дату прийняття рішення;
- 3) вимоги особи, яка подає апеляційну скаргу, а також підстави, з яких порушено питання про перегляд рішення, з посиланням на законодавство і матеріали, що є у справі або подані додатково;
- 4) перелік документів, доданих до скарги.

Апеляційний суд має певні, чітко визначені повноваження, тому вимоги в апеляційній скарзі слід формувати з урахуванням цих повноважень.

В апеляційній скарзі слід вимагати або скасування рішення місцевого господарського суду (повністю чи частково) або зміни рішення.

Якщо Ви вимагаєте змінити рішення місцевого господарського суду, у скарзі зазначається також, що і як саме необхідно змінити. Але при цьому слід пам'ятати, що вимоги, які висуваються в апеляційній скарзі, повинні бути в межах тих вимог, що були предметом розгляду в господарському суді першої інстанції.

Крім того, в апеляційній скарзі слід навести підстави, з яких порушено питання про перегляд рішення місцевого господарського суду.

Порушення норм процесуального права, що є підставою для скасування судового акту господарського суду:

- 1) справу розглянуто господарським судом у незаконному складі колегії суддів;
- 2) справу розглянуто господарським судом за відсутністю будь-якої із сторін, не повідомленої належним чином про місце засідання суду;

3) господарський суд прийняв рішення про права і обов'язки осіб, що не були залучені до участі у справі;

4) рішення не підписано будь-ким із суддів або підписано не тими суддями, які зазначені у рішенні;

5) рішення прийнято не тими суддями, які входили до складу колегії, що розглядала справу;

6) рішення прийнято господарським судом з порушенням правил предметної або територіальної підсудності, крім випадків, коли підсудність змінилася в процесі розгляду справи.

Апеляційна скарга, як і позовна заява, підписується особою, яка подає скаргу, або її представником. Якщо скарга підписується представником, до неї необхідно додати документи, що підтверджують його повноваження (довіреність, наказ тощо).

Перед тим, як подати скаргу до апеляційної інстанції, потрібно сплатити державне мито та надіслати копію скарги іншій стороні у справі. Розмір державного мита становить, як правило, 50% ставки, що було сплачено під час подання заяви для розгляду спору в першій інстанції. Винятком є випадки, коли у спорах майнового характеру Ви змінюєте розмір оспорюваної суми. У цьому випадку розмір державного мита становить 50% ставки, обчисленої на основі оспорюваної суми. Документи, що свідчать про сплату державного мита та про надсилання копії скарги іншій стороні, додаються до апеляційної скарги.

Сторона у справі, якій надіслано копію апеляційної скарги, має право подати на неї свій відзив. Такий відзив надсилається особі, яка подала апеляційну скаргу до апеляційного суду.

Отримавши апеляційну скаргу, апеляційний господарський суд може або повернути її, або прийняти її до провадження. Апеляційна скарга не приймається до розгляду і повертається апеляційним господарським судом, якщо:

1) апеляційна скарга (подання) підписана особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не зазначено;

2) до скарги не додано доказів надсилання її копії іншій стороні (сторонам);

3) до скарги не додано документів, що підтверджують сплату державного мита у встановлених порядку і розмірі;

4) скаргу подано після закінчення строку, встановленого для її подання, без клопотання про відновлення цього строку;

5) до винесення ухвали про прийняття скарги до провадження особа, яка подала скаргу, подала заяву про її відкликання.

Якщо суд приймає рішення про повернення апеляційної скарги, він виносить ухвалу і надсилає її стороні разом з поданими документами. Після усунення обставин, які спричинили повернення скарги, її можна подати повторно. Відповідну ухвалу також можна оскаржити.

Якщо апеляційний господарський суд приймає апеляційну скаргу до провадження, він виносить ухвалу, яка надсилається сторонам. Ухвала повинна містити відомості про час і місце розгляду скарги. Розгляд апеляційної скарги, як і під час вирішення спорів у господарських судах першої інстанції, відбувається шляхом проведення судових засідань. При цьому порядок розгляду є аналогічним до порядку розгляду справ у судах першої інстанції. Це означає, що якщо під час розгляду справи у першій інстанції стороні необхідно було доводити обставини, на яких базуються її вимоги, то під час апеляційного

провадження необхідно насамперед довести, що існують підстави для скасування чи зміни рішення.

Особливістю апеляційного розгляду є те, що на відміну від розгляду справ у господарських судах першої інстанції, де справу може розглядати один суддя, апеляційний господарський суд здійснює правосуддя колегією суддів у складі трьох суддів. Строк розгляду апеляційної скарги становить два місяці і починається від дня надходження справи разом з апеляційною скаргою до апеляційної інстанції.

За результатами розгляду апеляційної скарги, апеляційний господарський суд має право прийняти одне з таких **рішень**:

- 1) залишити рішення місцевого господарського суду без змін, а скаргу – без задоволення;
- 2) скасувати рішення повністю або частково і прийняти нове рішення;
- 3) скасувати рішення повністю або частково і припинити провадження у справі або залишити позов без розгляду повністю або частково;
- 4) змінити рішення.

Прийняте рішення оформлюється у вигляді **постанови** апеляційного господарського суду.

На відміну від рішення господарського суду першої інстанції, постанова апеляційного господарського суду набирає законної сили з дня її прийняття і надсилається сторонам у справі в п'ятиденний строк з дня її прийняття.

Постанова або ухвала апеляційного господарського суду може бути оскаржена у касаційному порядку. В касаційному порядку можна оскаржити також рішення або ухвалу господарського суду першої інстанції, яке набрало законної сили. Тобто можна й не звертатися за оскарженням до апеляційного суду, скоротивши, у такий спосіб, час на вирішення спору. Це правило так званої “**стрижової касації**”.

Сторони у справі мають право подати касаційну скаргу, а прокурор касаційне подання на рішення місцевого господарського суду, що набрало законної сили, та постанову апеляційного суду. Касаційну скаргу мають право подати також особи, яких не було залучено до участі у справі, якщо суд прийняв рішення чи постанову, що стосується їх прав і обов'язків.

Касаційною інстанцією є Вищий господарський суд України. Звернутися до нього з касаційною скаргою можна протягом одного місяця від дня набрання законної сили рішенням місцевого господарського суду чи постановою апеляційного господарського суду.

Касаційна скарга (подання) подається (вноситься) до Вищого господарського суду України через місцевий чи апеляційний господарський суд, який прийняв оскаржуване рішення чи постанову. Місцевий або апеляційний господарський суд, який прийняв оскаржуване рішення або постанову, зобов'язаний надіслати скаргу (подання) разом зі справою до Вищого господарського суду України у п'ятиденний строк з дня її надходження.

Касаційна скарга складається в письмовій формі і повинна містити:

- 1) найменування касаційної інстанції;
- 2) найменування місцевого або апеляційного господарського суду, судові рішення (постанова) якого оскаржується;
- 3) номер справи та дата прийняття рішення або постанови;
- 4) найменування особи, що подає скаргу (подання), та іншої сторони (сторін) у справі;

5) вимоги особи, що подала скаргу (подання), із зазначенням суті порушення або неправильного застосування норм матеріального чи процесуального права;

6) перелік доданих до скарги (подання) документів.

Касаційна скарга підписується особою, яка подала скаргу або її уповноваженим представником. До скарги додаються докази сплати державного мита і надсилення копії скарги іншій стороні у справі. Розмір державного мита за перегляд справи у касаційному порядку визначається аналогічно до розміру державного мита за розгляд справи в порядку апеляційного провадження.

В касаційній скарзі не треба наводити докази того, що права або законні інтереси були порушені, як не слід і доводити факт такого порушення. Крім того, у касаційній скарзі не допускається посилання на недоведеність обставин справи. Це пов'язано з тим, що касаційна інстанція не має права встановлювати чи вважати доведеними обставини, що їх не було встановлено або було відхилено рішенням суду. Не має касаційна інстанція і права вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими. Тому касаційна інстанція не аналізуватиме доводи щодо достовірності чи недостовірності доказів у справі та підстави їх прийняття чи відхилення господарським судом першої інстанції чи апеляційним господарським судом. Крім того, у касаційній інстанції не приймаються і не розглядаються вимоги, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції.

Відповідно до Господарського процесуального кодексу України, підставами для скасування або зміни рішення місцевого господарського суду або постанови апеляційного господарського суду можуть бути лише порушення або неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права.

Порушення норм процесуального права, за наявності яких попередні рішення господарських судів **скасовуються в обов'язковому порядку**:

- 1) справу розглянуто судом у незаконному складі колегії суддів;
- 2) справу розглянуто судом за відсутності будь-якої із сторін, не повідомленої належним чином про час і місце засідання суду;
- 3) господарський суд прийняв рішення або постанову, що стосується прав і обов'язків осіб, не залучених до участі в справі;
- 4) рішення або постанова не підписані будь-ким із суддів або підписані не тими суддями, що зазначені в рішенні або постанові;
- 5) рішення прийнято не тими суддями, які входили до складу колегії, що розглянула справу;
- 6) рішення прийнято господарським судом з порушенням правил предметної або територіальної підсудності.

Відповідач має право надіслати відзив на касаційну скаргу (яку надішле позивач) до касаційної інстанції й особі, що подала скаргу. Проте це не є його обов'язком і це не буде перешкоджати перегляду судового рішення, що оскаржується.

На момент подання касаційної скарги рішення господарського суду вже набере законної сили, а отже почнеться його виконання. Якщо Ви вважаєте, що виконання рішення може завдати Вам шкоди, то разом з поданням касаційної скарги подавайте також заяву про зупинення виконання судового рішення. Суд касаційної інстанції за Вашою заявою або за своєю ініціативою може зупинити виконання оскарженого рішення господарського суду до закінчення його перегляду в порядку касації.

На відміну від господарських судів першої інстанції та апеляційних господарських судів, у касаційній інстанції скарга розглядається без здійснення процесуальних дій, пов'язаних із встановленням обставин справи та їх доказуванням. Касаційна інстанція під час розгляду скарги здійснює лише перевірку того, чи правильну юридичну оцінку було дано обставинам справи під час її розгляду в місцевому чи апеляційному господарському суді, а також повноту їх встановлення у рішенні або постанові суду.

Отримавши касаційну скаргу Вищий господарський суд України може прийняти скаргу або повернути її без розгляду. Про повернення касаційної скарги судом виноситься ухвала, яка не може бути оскаржена.

Підстави для повернення касаційної скарги без розгляду:

- касаційна скарга підписана особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не зазначено;
- скаргу надіслано інакше, ніж через місцевий або апеляційний господарський суд, що прийняв рішення чи постанову;
- до скарги не додано доказів надіслання її копії іншій стороні у справі;
- до скарги не додано документів, що підтверджують сплату державного мита у встановлених порядку і розмірі;
- скаргу подано більш ніж через місяць після того, як рішення місцевого або апеляційного суду набрало законної сили, без клопотання про відновлення пропущеного строку, або таке клопотання було відхилено;
- у скаргі не зазначено суті порушення або неправильного застосування норм матеріального чи процесуального права;
- до прийняття скарги до провадження від особи, що подала скаргу, надійшла заява про її відкликання.

Про прийняття касаційної скарги (подання) до провадження суд виносить ухвалу, в якій повідомляється про час і місце розгляду скарги (подання). Ухвала надсилається усім учасникам судового процесу. Господарським процесуальним кодексом України не встановлений строк, протягом якого суд виносить ухвалу та надсилає її сторонам. Тому треба виходити із аналогічних строків, встановлених для першої та апеляційної інстанції, але не наслідків їх недодержання.

Загальний **строк розгляду** касаційної скарги становить два місяці від дня надходження справи разом зі скаргою до Вищого господарського суду України.

У процесі розгляду касаційної скарги або касаційного подання скаргник має право відмовитися від своєї скарги. Зробити це можна тільки до прийняття рішення касаційною інстанцією. Зазначимо, що касаційний суд не зобов'язаний приймати таку відмову в обов'язковому порядку. Якщо суд вирішить, що внаслідок цього буде порушено чий-небудь права або законні інтереси, або такі дії суперечать законодавству, він може не прийняти відмову від касаційної скарги.

Перегляд у касаційному порядку рішень місцевих і апеляційних господарських судів здійснюється Вищим господарським судом України колегією суддів у складі трьох або більшої непарної кількості суддів.

За результатами перегляду справи касаційна інстанція приймає **постанову**:

- 1) залишити рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції без змін, а скаргу – без задоволення;
- 2) скасувати рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції повністю або частково і прийняти нове рішення;

3) скасувати рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції і передати справу на новий розгляд до суду першої інстанції;

4) скасувати рішення першої інстанції, постанову апеляційної інстанції повністю або частково і припинити провадження у справі чи залишити позов без розгляду повністю або частково;

5) змінити рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції;

6) залишити в силі одне із раніше прийнятих рішень або постанов.

Відповідно до законодавства, постанова касаційної інстанції не повинна містити вказівки про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу, про переваги одних доказів над іншими, про те, яка норма матеріального права повинна бути застосована і яке рішення має бути прийнято за результатами нового розгляду справи. Законодавство України не передбачає можливості оскарження постанови Вищого господарського суду України з мотивів порушення наведених вимог.

Постанову Вищого господарського суду України повинні надіслати сторонам у п'ятиденний строк від дня її прийняття. Постанова набирає чинності від дня її прийняття.

Постанова Вищого господарського суду України може бути оскаржена до Верховного Суду України (**порядок повторної касації**).

Оскарження до Верховного Суду України має певні особливості. Зокрема, такою особливістю є те, що скарга, подана на постанову Вищого господарського суду України, приймається у провадження Верховним Судом України тільки тоді, коли постанова оскаржується з певних, чітко визначених законодавством підстав. На відміну від цього, до апеляційної чи касаційної інстанції можна звертатися з будь-яких підстав.

Верховний Суд України прийме скаргу та буде здійснювати перегляд у касаційному порядку постанови касаційної інстанції лише у випадках, коли така постанова оскаржена (**підстави оскарження**):

1) з мотивів застосування Вищим господарським судом України закону чи іншого нормативно-правового акта, що суперечить Конституції України;

2) у разі їх невідповідності рішенням Верховного Суду України чи Вищого суду іншої спеціалізації з питань застосування норм матеріального права;

3) у зв'язку з виявленням різного застосування Вищим господарським судом України одного й того самого положення закону чи іншого нормативно-правового акта в аналогічних справах;

4) з мотивів невідповідності постанов чи ухвал міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;

5) на підставі визнання їх міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, такими, що порушують міжнародні зобов'язання України.

Що стосується першої підстави, то її застосування є обмеженим: підтвердити факт невідповідності Конституції України законів, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України та актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим можна лише за допомогою відповідного рішення Конституційного Суду України, оскільки, відповідно до Конституції України, тільки цей суд має право приймати подібні рішення.

Що стосується актів центральних і місцевих органів виконавчої влади, та актів органів місцевого самоврядування, то до повноважень Конституційного суду України не входить вирішення питань про їх відповідність чи

невідповідність Конституції. Для цього можна застосовувати відповідні судові рішення, якими визнаються недійсними акти центральних та місцевих органів виконавчої влади. При цьому слід звертати увагу на те, що вони були визнані недійсними з підстав невідповідності законам України.

Касаційна скарга на постанову чи ухвалу Вищого господарського суду України можуть бути подані не пізніше одного місяця з дня її прийняття.

У разі виникнення підстав для оскарження постанови чи ухвали Вищого господарського суду України після закінчення зазначеного строку Верховний Суд України зобов'язаний прийняти касаційну скаргу (подання) до свого провадження.

Касаційна скарга на постанову чи ухвалу Вищого господарського суду України подаються до Верховного Суду України через Вищий господарський суд України, який надсилає касаційну скаргу (подання) разом із справою до Верховного Суду України у десятиденний строк з дня надходження скарги (подання).

Вимог до змісту касаційної скарги, яка подається до Верховного Суду України, Господарський процесуальний кодекс України не містить, але в ній обов'язково слід зазначити, на якій підставі Ви оскаржуєте постанову Вищого господарського суду України.

Необхідності сплачувати державне мито з касаційної скарги, що подається до Верховного Суду України, також не передбачено.

Питання про **порушення провадження** з перегляду Верховним Судом України постанови чи ухвали Вищого господарського суду України вирішується позитивно при згоді хоча б одного судді на засіданні колегії у складі трьох суддів Судової палати у господарських справах і розглядається протягом місяця з дня надходження касаційної скарги чи касаційного подання.

Постанови чи ухвали Вищого господарського суду України переглядаються у касаційному порядку на засіданні суддів Судової палати у господарських справах Верховного Суду України за правилами розгляду справи у господарському суді першої інстанції, за винятком процесуальних дій, пов'язаних із встановленням обставин справи та їх доказуванням.

Верховний Суд України за результатами розгляду касаційної скарги, касаційного подання Генерального прокурора України на постанову чи ухвалу Вищого господарського суду України має право:

1) залишити постанову чи ухвалу без змін, а скаргу (подання) без задоволення;

2) скасувати постанову і передати справу на новий розгляд до суду першої інстанції або скасувати ухвалу і передати справу на розгляд до Вищого господарського суду України;

3) скасувати постанову чи ухвалу і припинити провадження у справі.

Підставами для скасування постанов чи ухвал Вищого господарського суду України є їх невідповідність Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, чи інше неправильне застосування норм матеріального права.

Постанова Верховного Суду України є остаточною і оскарженню не підлягає. Постанова надсилається сторонам у справі в п'ятиденний строк з дня її ухвалення.

Перегляд судового акту господарського суду за нововиявленими обставинами

У деяких випадках, після того, як рішення господарського суду набрало законної сили, сторона, що програла справу, дізнається про обставини, що мають істотне значення для справи. У таких випадках судові рішення господарського суду може бути **переглянуто за нововиявленими обставинами**.

Особливість такого перегляду полягає в тому, що обставини, на підставі яких здійснюється перегляд рішення, не були і не могли бути відомі заявникові при вирішенні господарського спору. Крім того, слід зазначити, що рішення може бути переглянуто за двох умов:

- істотність нововиявлених обставин для вирішення спору;
- виявлення обставин після прийняття рішення зі спору.

Нові докази, які не були своєчасно подані сторонами, не можуть визнаватися нововиявленими обставинами. Виникнення нових або зміна обставин після вирішення спору також не можуть бути підставою для перегляду рішення за нововиявленими обставинами.

Обставини, що є підставою для перегляду судового рішення, повинні були існувати в той час, коли таке рішення приймалося. Проте з цього правила є винятки:

1) від подання нових доказів слід відрізнити, зокрема, такі обставини, як подання експертом зазделегідь неправильного висновку, що був покладений в основу рішення господарського суду; зазделегідь неправильний переклад документів або пояснень учасників процесу; подання фальшивих документів тощо, якщо ці факти засвідчені в установленому порядку.

2) підставою для перегляду рішення за нововиявленими обставинами може бути скасування рішення чи вироку суду, які були обов'язкові для господарського суду і покладені ним в основу рішення.

3) якщо вироком суду встановлено злочинні дії учасників процесу чи їх представників, коли ці дії безпосередньо пов'язані з прийняттям рішення господарським судом, перегляд рішення за нововиявленими обставинами є обов'язковим незалежно від впливу таких дій на вирішення спору.

Скасування чи зміна нормативно-правового акту, на якому ґрунтувалось рішення, може вважатись нововиявленою обставиною, але лише за умови, що в акті, котрим скасовано чи змінено попередній, зазначено про надання йому зворотної сили.

Судове рішення господарського суду може бути переглянуто за нововиявленими обставинами за заявою сторони не пізніше двох місяців з дня встановлення обставин, що стали підставою для перегляду судового рішення.

Заява подається стороною до господарського суду, який прийняв судові рішення. У заяві необхідно вказати:

- яке рішення необхідно переглянути;
- які нововиявлені обставини є підставою для перегляду судового рішення;
- докази того, що ці обставини не були і не могли бути відомі заявнику раніше.

Заявник зобов'язаний надіслати іншим сторонам копії заяви та доданих до неї документів. До заяви додаються документи, що підтверджують надіслання копії заяви іншим сторонам, та документ про сплату державного мита.

Підстави для повернення заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами:

- 1) подання після закінчення встановленого строку без клопотання про його відновлення або відхилення такого клопотання господарським судом;
- 2) подання без доказів надіслання копії заяви і доданих до неї документів іншим сторонам;
- 3) відсутності доказів сплати державного мита у порядку і розмірі, встановлених законодавством.

Про повернення заяви виноситься ухвала, яку може бути оскаржено.

Про прийняття заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами господарський суд виносить ухвалу, в якій повідомляється про час і місце розгляду заяви чи подання, і яка надсилається відповідно сторонам у справі та прокурору, який брав участь у справі чи вніс подання.

Заява про перегляд рішення, ухвали, постанови за нововиявленими обставинами розглядаються господарським судом у судовому засіданні у місячний строк з дня їх надходження.

Господарський суд вправі переглянути рішення за нововиявленими обставинами лише в тих межах, в яких ці обставини впливають на суть рішення. При цьому перегляд рішення за нововиявленими обставинами не означає обов'язкового скасування чи зміни рішення, що переглядається. Результат перегляду повинен впливати з оцінки доказів, зібраних у справі.

За результатами перегляду судового рішення приймаються:

- 1) рішення — у разі зміни або скасування рішення;
- 2) постанова — у разі зміни або скасування постанови;
- 3) ухвала — у разі зміни чи скасування ухвали або залишення рішення, ухвали, постанови без змін.

Рішення, ухвала, постанова, прийняті за результатами перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами, надсилаються сторонам, у п'ятиденний строк від дня їх прийняття.

3. Виконання рішень господарського суду

Господарський процесуальний кодекс України встановлює, що рішення, ухвали, постанови господарського суду, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання на всій території України.

Виконавчим документом, на підставі якого здійснюється виконання судових рішень, є **наказ**, що видається господарським судом, який прийняв відповідне рішення.

Такий наказ надається або надсилається стягувачеві рекомендованим чи цінним листом. Зроблено це буде після того, як рішення господарського суду набере законної сили.

Зміст наказу господарського суду:

- 1) найменування господарського суду, номер справи, дата прийняття рішення, дата видачі наказу та строк його дії;
- 2) резолютивна частина рішення;
- 3) найменування стягувача і боржника, їхні адреси, найменування і номери рахунків у банках;

Якщо рішенням господарського суду встановлюється відстрочка або розстрочка виконання — час, від якого починається перебіг строку його дії.

Наказ повинен бути підписаний суддею і засвідчений печаткою господарського суду.

Виданий стягувачеві наказ може бути пред'явлено до виконання не пізніше трьох років з дня прийняття рішення, ухвали, постанови або закінчення строку, встановленого у разі відстрочки виконання судового рішення або після винесення ухвали про поновлення пропущеного строку для пред'явлення наказу до виконання. У цей строк не зараховується час, на який виконання судового рішення було зупинено.

У разі повернення виконавчого документа стягувачу у зв'язку з неможливістю повного або часткового виконання рішення строк пред'явлення виконавчого документа до виконання після перерви встановлюється від дня повернення виконавчого документа стягувачу.

Після отримання наказу, його необхідно пред'явити для виконання до відділу державної виконавчої служби за місцем проживання, роботи боржника або за місцезнаходженням його майна. У випадку, коли боржник є юридичною особою, наказ пред'являється державній виконавчій службі за місцезнаходженням його постійно діючого органу або майна. Право вибору місця виконання між кількома відділами державної виконавчої служби, які можуть вчиняти виконавчі дії по виконанню рішення на території, на яку поширюються їх функції, належить стягувачу. Якщо наказ зобов'язує боржника вчинити певні дії, то пред'являти його слід державним виконавцям за місцем здійснення таких дій.

Після отримання наказу господарського суду державний виконавець зобов'язаний прийняти його до виконання і відкрити виконавче провадження.

Виконавче провадження - це сукупність дій органів і посадових осіб Державної виконавчої служби, спрямованих на примусове виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), які здійснюються на підставах, у спосіб та в межах повноважень, визначених законом, іншими нормативно-правовими актами, виданими відповідно до Закону України "Про виконавче провадження" та інших законів, а також рішеннями, що відповідно до закону підлягають примусовому виконанню.

Учасниками виконавчого провадження є державний виконавець, сторони, представники сторін, експерти, спеціалісти, перекладачі, суб'єкти оціночної діяльності - суб'єкти господарювання. Для проведення виконавчих дій державним виконавцем у необхідних випадках залучаються поняті, а також працівники органів внутрішніх справ, представники органів опіки і піклування, інших органів і установ у порядку, встановленому цим Законом.

Сторонами у виконавчому провадженні є стягувач і боржник. Стягувачем є фізична або юридична особа, на користь чи в інтересах якої видано виконавчий документ. Боржником є фізична або юридична особа, яка зобов'язана за рішенням вчинити певні дії (передати майно, виконати інші обов'язки, передбачені рішенням) або утриматися від їх вчинення. У виконавчих провадженнях про стягнення сум у доход Державного бюджету України стягувачем є орган, за позовом якого судом винесено відповідне рішення, або орган, який відповідно до закону прийняв таке рішення.

Місце виконання. Виконавчі дії провадяться державним виконавцем за місцем проживання, роботи боржника або за місцезнаходженням його майна. Якщо боржник є юридичною особою, то виконання провадиться за місцезнаходженням його постійно діючого органу або майна. Право вибору місця виконання між кількома органами державної виконавчої служби, які можуть вчиняти виконавчі дії по виконанню рішення на території, на яку поширюються їх функції, належить стягувачу.

Державний виконавець **відкриває виконавче провадження** на підставі виконавчого документа за заявою стягувача або його представника про примусове виконання судового акту господарського суду або за заявою прокурора у випадках представництва інтересів громадянина або держави в суді, та в інших передбачених законом випадках.

Виконавчими документами є:

- 1) виконавчі листи, що видаються судами, та накази господарських судів, у тому числі на підставі рішень третейського суду;
- 2) ухвали, постанови судів у цивільних, господарських, адміністративних та кримінальних справах у випадках, передбачених законом;
- 3) судові накази;
- 4) виконавчі написи нотаріусів;
- 5) посвідчення комісій по трудових спорах, що видаються на підставі відповідних рішень цих комісій;
- 6) постанови органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення у випадках, передбачених законом;
- 7) рішення органів державної влади, прийняті з питань володіння і користування культовими будівлями та майном;
- 8) постанови державного виконавця про стягнення виконавчого збору, витрат на проведення виконавчих дій та накладення штрафу;
- 9) рішення інших органів державної влади у випадках, якщо за законом їх виконання покладено на державну виконавчу службу;
- 10) рішення Європейського Суду з прав людини з урахуванням особливостей, передбачених Законом України "Про виконання рішень Європейського Суду з прав людини

Виконавчі документи можуть бути пред'явлені до виконання в такі строки:

- 1) виконавчі листи та інші судові документи - протягом трьох років;
- 2) посвідчення комісій по трудових спорах - протягом трьох місяців;
- 3) постанови органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення, - протягом трьох місяців;
- 4) інші виконавчі документи - протягом року, якщо інше не встановлено законом.

Державний виконавець зобов'язаний прийняти до виконання виконавчий документ і відкрити виконавче провадження, якщо не закінчився строк пред'явлення виконавчого документа до виконання і цей документ відповідає вимогам, передбаченим законом, та пред'явлений до виконання до органу державної виконавчої служби за належним місцем виконання рішення. Державний виконавець у 3-денний строк з дня надходження до нього виконавчого документа вносить **постанову про відкриття виконавчого провадження**. В постанові державний виконавець встановлює строк для добровільного виконання рішення, який не може перевищувати семи днів, а рішень про примусове виселення - п'ятнадцяти днів, та попереджає боржника про примусове виконання рішення після закінчення встановленого строку зі стягненням з нього виконавчого збору і витрат, пов'язаних з провадженням виконавчих дій, передбачених законом. Копія постанови про відкриття виконавчого провадження не пізніше наступного дня надсилається стягувачу, боржнику та органу (посадовій особі), який видав виконавчий документ.

Постанова про відкриття виконавчого провадження може бути оскаржена сторонами начальнику відповідного органу державної виконавчої служби або до відповідного суду у 10-денний строк.

Державний виконавець зобов'язаний провести виконавчі дії по виконанню рішення протягом шести місяців з дня винесення постанови про відкриття виконавчого провадження, а по виконанню рішення немайнового характеру - у двомісячний строк. Строки здійснення виконавчого провадження не поширюються на час відкладення провадження виконавчих дій або зупинення виконавчого провадження та на період реалізації арештованого майна боржника.

Негайному виконанню підлягають рішення:

1) про стягнення аліментів, заробітної плати в межах платежів, вирахованих за один місяць, а також про стягнення усієї суми боргу по цих виплатах, якщо рішенням передбачено її негайне стягнення;

2) про поновлення на роботі чи на попередній посаді незаконно звільненого або переведеного працівника;

3) в інших випадках, якщо негайне виконання передбачено законом і про це зазначено у виконавчому документі.

Якщо рішення підлягає *негайному виконанню*, державний виконавець відкриває виконавче провадження не пізніше наступного дня після одержання документів, і у порядку, встановленому законом, проводить відповідні виконавчі дії. За виконавчим документом *про конфіскацію майна, стягнення періодичних платежів, забезпечення позовних вимог* державний виконавець розпочинає вчиняти виконавчі дії не пізніше ніж у 5-денний строк з дня винесення постанови про відкриття виконавчого провадження.

Державний виконавець **відмовляє у відкритті виконавчого провадження** у разі:

1) пропуску встановленого строку пред'явлення документів до виконання;

2) неподання виконавчого документа, зазначеного у Законі України «Про виконавче провадження»;

3) якщо рішення, на підставі якого видано виконавчий документ, не набрало законної сили, крім випадків, коли воно у встановленому законом порядку допущено до негайного виконання;

4) пред'явлення виконавчого документа до органу державної виконавчої служби не за місцем або підвідомчістю виконання рішення;

5) якщо не закінчилася відстрочка виконання рішення, надана судом, яким постановлено рішення;

6) у разі невідповідності виконавчого документа вимогам, передбаченим законом;

7) наявності інших обставин, передбачених законом, які виключають здійснення виконавчого провадження.

Про відмову у відкритті виконавчого провадження державний виконавець виносить постанову, яка затверджується начальником відповідного органу державної виконавчої служби, і не пізніше наступного дня надсилає її заявникові.

Постанова про відмову у відкритті виконавчого провадження може бути оскаржена заявником начальнику відповідного органу державної виконавчої служби або до відповідного суду в 10-денний строк з моменту її одержання.

У разі повного добровільного виконання рішення боржником у встановлений для *добровільного виконання* строк державний виконавець складає про це акт, який є підставою для закінчення виконавчого провадження.

Якщо боржник у встановлений строк добровільно не виконав рішення, державний виконавець невідкладно розпочинає його примусове виконання.

За наявності обставин, що перешкоджають провадженню виконавчих дій або несвоєчасного одержання сторонами документів виконавчого провадження, внаслідок чого вони були позбавлені можливості використати надані їм законом права, державний виконавець може **відкласти виконавчі дії** за заявою стягувача або за заявою боржника, або з власної ініціативи на строк до 10 днів. Про відкладення провадження виконавчих дій державний виконавець виносить відповідну постанову, про що повідомляє сторони, суд або інший орган, який видав виконавчий документ, яка може бути оскаржена начальнику відповідного органу державної виконавчої служби або до суду в 3-денний строк.

При наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, за заявою сторони, державного виконавця, за поданням прокурора чи його заступника або за своєю ініціативою господарський суд, який видав виконавчий документ, у десятиденний строк розглядає це питання у судовому засіданні з викликом сторін, прокурора чи його заступника і у виняткових випадках, залежно від обставин справи, може **відстрочити** або **розстрочити виконання** рішення, ухвали, постанови, **змінити спосіб та порядок їх виконання**, про що виноситься ухвала, яка може бути оскаржена у встановленому порядку. В необхідних випадках ухвала надсилається установі банку за місцезнаходженням боржника або державному виконавцю.

Мирова угода, укладена сторонами у процесі виконання судового рішення, подається на затвердження господарського суду, який прийняв відповідне судове рішення. Про затвердження мирової угоди господарський суд виносить ухвалу.

Під час виконавчого провадження, державний виконавець може зупинити виконання судового рішення. Виконавче провадження підлягає обов'язковому зупиненню у випадках:

1) смерті стягувача або боржника, оголошення померлим чи визнання безвісно відсутнім стягувача або боржника, або припинення існування сторони - юридичної особи, якщо встановлені судом правовідносини допускають правонаступництво;

2) визнання стягувача або боржника недієздатним;

3) проходження боржником строкової військової служби у Збройних Силах України, передбачених законом інших військових формуваннях, якщо за умовами служби провадження виконавчих дій неможливе, чи на прохання стягувача, який проходить строкову військову службу в Збройних Силах України або інших військових формуваннях;

4) зупинення судом стягнення на підставі виконавчого документа;

5) прийняття судом до розгляду скарги на дії органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення;

6) зупинення виконання відповідного рішення або виконавчого провадження посадовою особою, якій законом надано таке право;

7) подання до суду позову про виключення майна з акта опису й арешту;

8) порушення господарським судом провадження у справі про банкрутство боржника, крім випадків знаходження виконавчого провадження на

стадії розподілу стягнутих з боржника грошових сум (у тому числі одержаних від реалізації майна боржника);

9) сплати боржником або іншим гарантом у порядку, передбаченому законодавством (у тому числі за договорами про відшкодування ядерної шкоди), коштів на відшкодування ядерної шкоди, що дорівнюють або перевищують встановлену законом межу відповідальності оператора ядерної установки. Для обчислення сплачені кошти підлягають перерахуванню у Спеціальні права запозичення, що встановлюються Міжнародним валютним фондом, за офіційним курсом Національного банку України на день сплати;

10) внесення касаційного подання прокурора на рішення суду;

11) звернення до суду із заявою про заміну вибулої сторони правонаступником у порядку, встановленому частиною четвертою статті 11 цього Закону;

12) надання судом, який видав виконавчий документ, відстрочки виконання рішення;

13) наявності коштів боржника на депозитних, вкладних та інших подібних рахунках боржника, з яких боржник не вправі вимагати видачі чи списання коштів до спливу певного строку, в разі відсутності іншого майна боржника, на яке може бути звернено стягнення;

14) внесення підприємства паливно-енергетичного комплексу до Реєстру підприємств паливно-енергетичного комплексу, які беруть участь у процедурі погашення заборгованості відповідно до Закону України "Про заходи, спрямовані на забезпечення сталого функціонування підприємств паливно-енергетичного комплексу";

15) призначення тимчасової державної допомоги відповідно до частини п'ятої статті 181 Сімейного кодексу України.

Виконавче провадження може бути зупинено у разі:

1) звернення державного виконавця до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про роз'яснення рішення, що підлягає виконанню, про відстрочку або розстрочку виконання, а також про встановлення чи зміну способу і порядку виконання;

2) прохання боржника, який проходить строкову службу у складі Збройних Сил України чи інших передбачених законом військових формувань;

3) перебування боржника у тривалому службовому відрядженні;

4) знаходження боржника на лікуванні у стаціонарному лікувальному закладі;

5) прийняття скарги на дії державного виконавця або відмову в його відводі;

6) оголошення розшуку боржника, його майна або розшуку дитини;

7) знаходження боржника або стягувача у відпустці за межами населеного пункту, де вони проживають;

8) призначення експертизи;

9) надання сторонам строку для запрошення перекладача.

Про зупинення провадження виноситься вмотивована постанова, яка затверджується начальником відповідного відділу Державної виконавчої служби і може бути оскаржені до суду протягом 10 днів. Копію зазначеної постанови Вам повинні надіслати у 3-денний строк від дня її затвердження.

Після усунення обставин, які стали підставою для зупинення виконавчого провадження, державний виконавець зобов'язаний своєю постановою **поновити виконавче провадження** за власною ініціативою або

заявою стягувача, яка затверджується начальником відповідного відділу державної виконавчої служби. Копія постанови у 3-денний строк надсилається сторонам.

Виконавче провадження підлягає **закінченню** у випадках:

- 1) визнання відмови стягувача від примусового виконання рішення суду;
- 2) визнання судом мирової угоди між стягувачем і боржником про закінчення виконавчого провадження;
- 3) смерті або оголошення померлим стягувача чи боржника, визнання безвісно відсутнім боржника або стягувача, ліквідації юридичної особи - сторони виконавчого провадження, якщо виконання їх обов'язків чи вимог у виконавчому провадженні не допускає правонаступництва;
- 4) скасування рішення суду або іншого органу (посадової особи), яке підлягало виконанню на підставі виконавчого документа, або визнання судом виконавчого документа таким, що не підлягає виконанню;
- 5) письмової відмови стягувача від одержання предметів, вилучених у боржника при виконанні рішення про передачу їх стягувачеві, або знищення речі, яка мала бути передана стягувачеві в натурі;
- 6) закінчення передбаченого законом строку для даного виду стягнення;
- 7) передачі виконавчого документа ліквідаційній комісії у разі ліквідації боржника - юридичної особи або арбітражному керуючому у разі визнання боржника банкрутом;
- 8) фактичного повного виконання рішення згідно з виконавчим документом;
- 9) повернення виконавчого документа без виконання на вимогу суду або іншого органу (посадової особи), які видали виконавчий документ, або на письмову вимогу стягувача;
- 10) направлення виконавчого документа за належністю до іншого відділу державної виконавчої служби;
- 11) повернення виконавчого документа до суду чи іншого органу (посадової особи), які видали виконавчий документ, у випадку, передбаченому частиною третьою статті 76 цього Закону;
- 12) якщо рішення фактично виконане, відповідно до пункту 8, як зазначено вище, під час виконання рішення Європейського суду з прав людини.

Про закінчення виконавчого провадження державний виконавець виносить постанову, яка затверджується начальником відповідного органу державної виконавчої служби, і яка може бути оскаржена сторонами до начальника або до суду у 10-денний строк. Копія постанови у 3-денний строк надсилається сторонам та суду або іншому органу (посадовій особі), які видали виконавчий документ.

Якщо постанова державного виконавця про закриття виконавчого провадження визнана судом незаконною, то виконавче провадження підлягає **відновленню**. Постанова про відновлення повинна бути прийнята державним виконавцем не пізніше трьох днів від дня винесення відповідної ухвали суду.

Виконавчий документ, прийнятий державним виконавцем до виконання, за яким стягнення не провадилося або було проведено частково, може бути **повернений** стягувачеві за такими підставами:

- 1) письмова заява стягувача;
- 2) відсутність у боржника майна, на яке може бути звернено стягнення, за умови, що здійснені державним виконавцем заходи щодо розшуку такого майна виявилися безрезультатними;

3) відмова стягувача залишити за собою майно боржника, не реалізоване під час виконання рішення, одержати певні предмети, що повинні бути передані стягувачеві від боржника згідно з рішенням;

4) у разі якщо стягувач перешкоджає провадженню виконавчих дій або не здійснює авансування витрат на проведення виконавчих дій, якщо їх авансування передбачено цим Законом, незважаючи на попередження державного виконавця про повернення йому виконавчого документа;

5) якщо в результаті вжитих державним виконавцем заходів неможливо з'ясувати місцезнаходження боржника - юридичної особи, місце проживання боржника - фізичної особи;

6) якщо у боржника відсутнє майно, яке він за виконавчим документом повинен передати стягувачу, або майно, визначене виконавчим документом, на яке необхідно звернути стягнення з метою погашення заборгованості (крім коштів), і здійснені державним виконавцем відповідно до закону заходи щодо розшуку такого майна виявилися безрезультатними.

У всіх випадках, крім заяви стягувача, державний виконавець повинен скласти акт. Про повернення виконавчого документа державний виконавець виносить постанову, яка затверджується начальником відповідного відділу Державної виконавчої служби і може бути оскаржена до суду в 10-денний строк. Повернення виконавчого документа з усіх підстав, крім заяви стягувача, не позбавляє стягувача права повторно пред'явити виконавчий документ до виконання в межах установлених строків.

Черговість задоволення вимог. З грошової суми (в тому числі одержаної від реалізації майна боржника), яка стягнута державним виконавцем з боржника, в першу чергу повертається авансовий внесок сторін та інших осіб на проведення виконавчих дій,⁴³ в другу чергу компенсуються витрати Державної виконавчої служби на здійснення виконавчих дій, не покриті авансовим внеском сторін та інших осіб, у третю чергу задовольняються вимоги стягувача та стягується виконавчий збір. Виконавчий збір стягується пропорційно фактично задоволеним вимогам стягувача.

Розподіл грошових сум у черговості, вказаній вище, здійснюється в міру їх стягнення.

Сума, що залишилася після повного виконання рішення, використовується на сплату штрафів, накладених на боржника під час виконавчого провадження.

Сума, що залишилася після сплати штрафів, повертається боржникові.

У разі недостатності суми, стягненої з боржника для задоволення всіх вимог за виконавчими документами, ця сума розподіляється державним виконавцем між стягувачами в порядку черговості, як встановлено нижче.

У першу чергу задовольняються забезпечені заставою вимоги про стягнення з вартості заставленого майна.

У другу чергу задовольняються вимоги щодо стягнення аліментів, відшкодування шкоди, заподіяної каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, а також у зв'язку з втратою годувальника.

У третю чергу задовольняються вимоги працівників, пов'язані з трудовими правовідносинами, після чого задовольняються вимоги щодо збору

⁴³ З метою забезпечення провадження виконавчих дій стягувач може за погодженням із державним виконавцем внести на депозитний рахунок відповідного органу державної виконавчої служби певну грошову суму для здійснення необхідних витрат або для покриття їх частини, якщо інше не передбачено Законом України «Про виконавче провадження».

на обов'язкове державне пенсійне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, вимоги щодо виплати наданої адвокатами юридичної допомоги, виплати винагороди, що належить автору за використання його твору, відкриття, винаходу, промислового зразка, на які видано відповідні свідоцтва. Після повного задоволення зазначених вимог задовольняються вимоги громадян за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням та вимоги громадян про відшкодування збитків, заподіяних їх майну злочином або адміністративним правопорушенням.

У четверту чергу задовольняються вимоги щодо податків і неподаткових платежів до бюджету, вимоги органів страхування з обов'язкового страхування (крім вимог щодо збору на обов'язкове державне пенсійне страхування).

У п'яту чергу задовольняються всі інші вимоги.

Вимоги стягувачів кожної наступної черги задовольняються після повного задоволення вимог стягувачів попередньої черги. У разі недостатності стягненої суми для повного задоволення усіх вимог однієї черги ці вимоги задовольняються пропорційно належній кожному стягувачеві сумі.

Звернення стягнення на майно боржника полягає в його арешті (опису), вилученні та примусовій реалізації.

Стягнення за виконавчими документами в першу чергу звертається на кошти боржника в гривнях та іноземній валюті, інші цінності, в тому числі кошти на рахунках та вкладах боржника в установах банків та інших кредитних організаціях, на рахунки в цінних паперах у депозитаріях цінних паперів.

Готівкові кошти, виявлені у боржника, вилучаються. За наявності даних про кошти та інші цінності боржника, що знаходяться на рахунках і вкладах та на зберіганні в банках чи інших кредитних організаціях, на них накладається арешт.

У разі відсутності у боржника коштів та цінностей, достатніх для задоволення вимог стягувача, стягнення звертається також на належне боржникові інше майно, за винятком майна, на яке згідно з законом не може бути накладено стягнення. Звернення стягнення на майно боржника не зупиняє звернення стягнення на грошові кошти боржника. Боржник має право вказати ті види майна чи предмети, на які необхідно звернути стягнення в першу чергу. Остаточню черговість стягнення на кошти та інше майно боржника визначається державним виконавцем.⁴⁴

Відповідно до законодавства, державні виконавці, які здійснюють виконання судових рішень, розглядаються не як орган державної виконавчої служби, а як окрема процесуальна фігура. Господарський процесуальний кодекс же передбачає можливість оскарження до господарського суду дій чи бездіяльності саме органів державної виконавчої служби.

Така неузгодженість законодавства іноді призводить до того, що господарські суди відмовляються розглядати скарги на дії чи бездіяльність державних виконавців, але можна оскаржити рішення, дії чи бездіяльність державного виконавця до загального суду.

Скарги на дії чи бездіяльність органів Державної виконавчої служби щодо виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів можуть бути подані протягом десяти днів від дня вчинення оскаржуваної дії або від дня, коли стягувачеві, боржникові стало про неї відомо, або від дня, коли дія мала бути вчинена.

⁴⁴ Окрім того, Закон України «Про виконавче провадження» містить перелік майна фізичних осіб, на яке не може бути звернено стягнення. Т

Скарга у виконавчому провадженні по виконанню судових рішень на дії (бездіяльність) державного виконавця або начальника органу державної виконавчої служби подається до суду, який видав виконавчий документ. За розгляд такої скарги не сплачується державне мито чи інші судові витрати.

Скарга розглядається у судовому засіданні за участю заявника і державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби, рішення, дія чи бездіяльність якої оскаржується. Неявка стягувача, чи представника органу Державної виконавчої служби в судове засідання не є перешкодою для розгляду скарги. За результатами розгляду скарги виноситься ухвала, яка надсилається стягувачеві, боржникові та органів виконання судових рішень. Ухвалу може бути оскаржено у встановленому порядку.

Скарга, подана у виконавчому провадженні до начальника органу державної виконавчої служби, розглядається у 10-денний строк. За наслідками розгляду скарги начальник відділу державної виконавчої служби виносить постанову про задоволення чи відмову в задоволенні скарги, яка у 10-денний строк може бути оскаржена до вищестоящего органу державної виконавчої служби або до суду. Скарги, подані без додержання вимог, викладених у Законі України "Про виконавче провадження", розглядаються начальником відділу державної виконавчої служби у порядку, встановленому Законом України "Про звернення громадян".

Питання для самоконтролю:

1. Якими законодавчими актами визначається судоустрій та судочинство України?
2. Які повноваження Конституційного Суду України?
3. Хто є суб'єктами права конституційного звернення і конституційного подання?
4. Яка система судів загальної юрисдикції?
5. Які спори розглядаються третейськими судами?
6. Які органи здійснюють правосуддя в господарських відносинах?
7. В чому полягає нотаріальний захист прав суб'єктів господарювання?
8. Що таке претензійний порядок врегулювання господарських спорів?
9. Які існують судові способи захисту інтересів суб'єктів господарювання?
10. Які спори підвідомчі господарським судам?
11. Який порядок позовного провадження у господарському суді?
12. Які види оскарження судових актів передбачені законом?
13. Як виконуються судові акти?

Нормативно-правові джерела, література:

1. Конституція України.
2. Цивільний кодекс України.
3. Цивільний процесуальний кодекс України.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України.
5. Господарський процесуальний кодекс.
6. Закон України від 07.02.2002р. №3018-III „Про судоустрій України”.
7. Закон України від 16.10.1996 р. №422/96-ВР „Про Конституційний Суд України”.

8. Закон України від 11.05.2004р. №1701-IV „Про третейські суди”.
9. Закон України від 24.02.1994р. №4002-XII „Про міжнародний комерційний арбітраж”.
10. Закон України від 21.04.1999 р. №606-XIV „Про виконавче провадження”.
11. Закон України від 02.09.1993р. № 3425-XII „Про нотаріат”.
12. Закон України від 10.12.1991р. №1956-XII “Про товарну біржу”
13. Закон України від 02.02.1997р. №671/97-ВР “Про торгово-промислові палати в Україні”.
14. Декрет Кабінету Міністрів України від 21.01.1993р. № 7-93 “Про державне мито”.
15. Постанова Кабінету Міністрів України від 29.03.2002р. № 411 “Про визначення розміру витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу”.
16. Наказ Головної державної податкової інспекції України від 22.04.1993 № 15 “Про затвердження Інструкції про порядок обчислення та справляння державного мита”.
17. Притика Д.М., Тітов М.І., Щербина В.С. та ін. Арбітражний процес: Навчальний посібник. – Харків: Консул, 2000. – Ч.ІІ – 416с.
18. Сегеда С., Татаревський О. Захист своїх прав у господарському суді/Юридична абетка підприємця. Центр комерційного права. – К., 2002.

Правове регулювання відновлення платоспроможності або банкрутства суб'єкта підприємництва

Мета вивчення даної теми:

Визначити поняття та ознаки неплатоспроможності і банкрутства; коло учасників провадження у справі про банкрутство; охарактеризувати основні стадії провадження у справі та судові процедури, які застосовуються до боржника (банкрута). Сформулювати вміння аналізувати основні положення законодавства та застосовувати його до конкретних практичних ситуацій.

1. Поняття неплатоспроможності та банкрутства

Виникнення банкрутства як правового інституту пов'язане з розвитком підприємництва та вільної конкуренції, за умов існування яких суб'єкт підприємницької діяльності повинен нести всі ризики, що впливають з цієї діяльності.

Закон України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом” (далі – „Закон про банкрутство”) розрізняє два види складного фінансового становища суб'єкта підприємництва: неплатоспроможність і банкрутство.

Неплатоспроможність – це неспроможність суб'єкта підприємницької діяльності виконати після настання встановленого строку їх сплати грошові зобов'язання перед кредиторами, в тому числі по заробітній платі, а також виконати зобов'язання щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів) не інакше як через відновлення платоспроможності. У статті 209 Господарського кодексу України щодо цього інституту використовується термін “неспроможність”.

При цьому *грошове зобов'язання* – це зобов'язання боржника заплатити кредитору певну грошову суму відповідно до цивільно-правового договору та на інших підставах, передбачених цивільним законодавством України. До складу грошових зобов'язань боржника не зараховуються недоїмка (штраф, пеня), визначена на дату подання заяви до господарського суду, а також зобов'язання, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, зобов'язання по виплаті авторської винагороди, зобов'язання перед засновниками (учасниками) боржника – юридичної особи, що виникають з такої участі.

Склад і розмір грошових зобов'язань, в тому числі розмір заборгованості за передані товари, виконані роботи і надані послуги, сума кредитів з урахуванням процентів, які зобов'язаний сплатити боржник, визначаються на день подачі в господарський суд заяви про порушення провадження у справі про банкрутство, якщо інше не встановлено законом.

Таким чином, особа не може бути визнана банкрутом, якщо здатна сплатити основний борг, але не здатна – недоїмку, а також виконати інші зобов'язання. Недоліком є відсутність процедури погашення такої заборгованості, якщо її не вдалося стягнути у позовному порядку. Крім того, не сприяє відновленню діяльності боржника включення до складу грошових зобов'язань штрафів і пені за порушення податкового законодавства (на відміну

від Росії). Тобто відновлення платоспроможності відбувається за рахунок кредиторів, за виключенням держави.

Банкрутство – визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність та задовольнити визнані судом вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури.

Ознаки банкрутства:

- банкрутство можливе лише у сфері підприємницької діяльності (виключення – споживчі товариства, благодійні та інші фонди, казенні підприємства);
- існує неспроможність відновлення платоспроможності інакше як через застосування ліквідаційних процедур;
- юридичний факт банкрутства повинен бути визнаний господарським судом (на відміну від фактичного стану неплатоспроможності).

2. Сторони та інші учасники процесу у справах про банкрутство

Сторонами у справі про банкрутство є боржник (банкрут) та кредитори (представник комітету кредиторів).

Боржник – суб'єкт підприємницької діяльності, неспроможний виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами, у тому числі зобов'язання щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), протягом трьох місяців після настання встановленого строку їх сплати.

Суб'єкт банкрутства (банкрут) – боржник, неспроможність якого виконати свої грошові зобов'язання встановлена господарським судом. Особа вважається банкрутом - після винесення постанови господарського суду про визнання банкрутом; боржником - до винесення відповідної постанови. Не можуть бути визнані банкрутами фізичні особи, які не зареєстровані як суб'єкти підприємницької діяльності (на відміну від багатьох країн – США, Великобританії, Німеччини, Франції). Суб'єктами банкрутства не можуть бути відокремлені структурні підрозділи юридичної особи (філії, представництва, відділення тощо)

Виключення:

1) Банкрутами можуть бути визнані юридичні особи, які не є суб'єктами підприємницької діяльності:

- споживчі товариства;
- благодійні та інші фонди (з усіх благодійних та громадських організацій – тільки фонди);

2) Не можуть бути банкрутами суб'єкти підприємницької діяльності:

- казенні підприємства (відсутній механізм притягнення держави до субсидіарної відповідальності);
- комунальні підприємства, стосовно яких виключно на пленарному засіданні відповідної ради органів місцевого самоврядування прийняті рішення щодо цього (треба визначити критерії віднесення до таких, що не є суб'єктами б. та ввести у законодавство норму про солідарну відповідальність ради за зобов'язаннями таких підприємств);
- державні підприємства, які не підлягають приватизації в частині санації та ліквідації до виключення їх у встановленому порядку з переліку таких об'єктів (але не вирішена проблема про порядок погашення такої заборгованості до виключення з переліку).

Для деяких суб'єктів банкрутства встановлюються особливості процедури відновлення платоспроможності: банки, особливо небезпечні,

сільськогосподарські підприємства, страхові компанії, професійні учасники ринку цінних паперів, приватні підприємці, селянські (фермерські) господарства.

Не підпадають під дію Закону іноземні юридичні особи та міжнародні організації, постійне місцезнаходження яких є за межами України, а також філії та представництва юридичних осіб.

Кредитор - юридична або фізична особа, яка має у встановленому порядку підтверджені документами вимоги щодо грошових зобов'язань до боржника, щодо виплати заборгованості із заробітної плати працівникам боржника, а також органи державної податкової служби та інші державні органи, які здійснюють контроль за правильністю та своєчасністю справляння страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів).

Конкурсні кредитори - кредитори за вимогами до боржника, які виникли до порушення провадження у справі про банкрутство та вимоги яких не забезпечені заставою майна боржника. До конкурсних кредиторів відносяться також кредитори, вимоги яких до боржника виникли внаслідок правонаступництва за умови виникнення таких вимог до порушення провадження у справі про банкрутство.

Поточні кредитори - кредитори за вимогами до боржника, які виникли після порушення провадження у справі про банкрутство.

Для порівняння: Кредитор (у зобов'язальному праві) - особа, на користь якої інша особа (боржник) зобов'язана вчинити певну дію: передати майно, виконати роботу, сплатити гроші, та інше або утриматися від певної дії, і яка має право вимагати від боржника виконання його обов'язку.

Іншими учасниками провадження у справі про банкрутство є арбітражний керуючий, власник майна (орган, уповноважений управляти майно) боржника, Фонд державного майна України, державний орган з питань банкрутства, представник органу місцевого самоврядування, представник працівників боржника, інші особи, у випадках, передбачених законом.

Арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор) – фізична особа, яка має ліцензію, видану в установленому законодавством порядку, та діє на підставі ухвали господарського суду. Одна особа може виконувати функції арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) на всіх стадіях провадження у справі про банкрутство. У разі коли господарському суду не запропоновано кандидатуру арбітражного керуючого у встановленому порядку, суд має право призначити арбітражним керуючим працівника державного органу з питань банкрутства за поданням останнього.

Арбітражними керуючими не можуть бути призначені:

- особи, які згідно з Законом вважаються заінтересованими;
- особи, які здійснювали раніше управління цим боржником - юридичною особою, за винятком випадків, коли з дня усунення цієї особи від управління зазначеним боржником минуло не менше трьох років, якщо інше не встановлено цим Законом;
- особи, яким заборонено здійснювати цей вид підприємницької діяльності або займати керівні посади;
- особи, які мають судимість за вчинення корисливих злочинів.

До призначення арбітражним керуючим особа має подати до господарського суду заяву, в якій зазначається, що вона не належить до жодної категорії вищезазначених осіб.

Арбітражний керуючий має право:

- скликати збори і комітет кредиторів та брати в них участь з правом дорадчого голосу;
- звертатися до господарського суду у випадках, передбачених Законом;
- отримувати винагороду в розмірі та порядку, передбачених Законом;
- залучати для забезпечення виконання своїх повноважень на договірних засадах інших осіб та спеціалізовані організації з оплатою їх діяльності за рахунок боржника, якщо інше не встановлено Законом про банкрутство чи угодою з кредиторами;
- запитувати і отримувати документи або їх копії від підприємств, установ, організацій, об'єднань, а від громадян - за їх згодою;
- отримувати з державного реєстру застав інформацію про майно боржника, яке є предметом застави;
- подавати до господарського суду заяву про дострокове припинення своїх обов'язків;
- виконувати інші дії відповідно до закону.

Арбітражний керуючий зобов'язаний:

- здійснювати заходи щодо захисту майна боржника;
- аналізувати фінансову, господарську та інвестиційну діяльність боржника, його становище на ринках;
- в порядку, установленому законодавством, надавати державному органу з питань банкрутства інформацію, необхідну для ведення Єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство;
- виконувати інші повноваження, передбачені Законом про банкрутство.

На випадок заподіяння шкоди боржнику чи кредиторам діяльність арбітражного керуючого *підлягає обов'язковому страхуванню*, порядок якого визначається законом.

Невиконання або неналежне виконання обов'язків, покладених на арбітражного керуючого згідно з Законом, що завдало значної шкоди боржнику чи кредиторам, може бути підставою для анулювання його ліцензії чи для усунення арбітражного керуючого від виконання ним своїх обов'язків (за ухвалою господарського суду).

Розпорядник майна боржника – фізична особа, на яку у встановленому Законом порядку покладаються повноваження щодо нагляду та контролю за управлінням та розпорядженням майном боржника на період провадження у справі про банкрутство. Розпорядник майна не має права втручатися в оперативно-господарську діяльність боржника, коли ця діяльність не стосується випадків відчуження або іншої передачі майна.

Керуючий санацією - фізична особа, яка відповідно до рішення господарського суду організовує здійснення **санації** боржника (системи заходів, що здійснюються під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнання боржника банкрутом та його ліквідації, що спрямована на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом

кредитування реструктуризації підприємства, боргів і капіталу та (або) зміну організаційно-правової та виробничої структури боржника).

Ліквідатор – фізична особа, яка відповідно до рішення господарського суду організовує здійснення ліквідаційної процедури боржника, визнаного банкрутом, та забезпечує задоволення визнаних судом вимог кредиторів у встановленому Законом про банкрутство порядку.

Власник майна (орган, уповноважений управляти майном боржника) – термін, допустимий для державних підприємств; щодо інших юридичних осіб, то власником майна є сам боржник. Більш правильно: засновники (учасники).

Представник працівників боржника – це особа, уповноважена загальними зборами, на яких присутні не менш як $\frac{3}{4}$ від штатної чисельності працівників боржника або відповідним рішенням первинної профспілкової організації боржника, представляти їх інтереси при проведенні процедур банкрутства з правом дорадчого голосу.

Фонд державного майна України бере участь на стадії санації боржника, має право пропонувати кандидатуру керуючого санацією, дає згоду на санацію боржника, у майні якого державна частка перевищує 50%. Зниження ролі цього Фонду пов'язане, в основному, з введенням до процесу арбітражних керуючих та державного органу з питань банкрутства.

Органи місцевого самоврядування беруть участь у провадженні, якщо:

- 1) справу порушено щодо комунального підприємства (може на пленарному засіданні прийняти рішення про нерозповсюдження процедури банкрутства на дане підприємство);
- 2) суб'єктом банкрутства є містоутворююче або особливо небезпечне підприємство (може пропонувати кандидатури керуючого санацією та інвесторів, може ініціювати процедуру санації незалежно від волі кредиторів на умовах поручительства, продовження процедури санації на один рік, а на умовах поручительства – до 10 років. Як поручитель повинен протягом 3-х років розрахуватися з кредиторами в порядку черговості);
- 3) суб'єктом банкрутства є сільськогосподарське підприємство (участь у прийнятті рішення про санацію боржника).

Антимонопольний комітет України (його представник) входить у разі необхідності до складу ліквідаційної комісії у випадку банкрутства державного підприємства.

Державний орган з питань банкрутства зокрема:

- проводить державну політику щодо запобігання банкрутству;
- пропонує господарському суду кандидатури арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) для державних підприємств або підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує двадцять п'ять відсотків, щодо яких порушена справа про банкрутство, та в інших випадках, передбачених Законом;
- забезпечує реалізацію процедури банкрутства щодо відсутнього боржника;

Інвестор – фізична чи юридична особа, яка виявила бажання взяти участь у санації боржника.

Прокурор у процесі відновлення платоспроможності діє відповідно до повноважень, наданих йому п. 2 статті 121 Конституції України та п. 6 частини

другої статті 20 Закону України "Про прокуратуру" - прокурори мають право звертатись до господарського суду із заявами в інтересах громадян і держави в порядку, передбаченому Законом. Повноваження прокурора в процесі також визначаються статтею 29 Господарського процесуального кодексу України.

Учасниками провадження у справі про банкрутство можуть також бути:

- особи, які є сторонами договорів з боржником, стосовно яких керуючим санацією прийнято рішення про відмову від виконання (мають право у 30-денний термін з дня прийняття відповідного рішення вимагати відшкодування збитків – ст.17 Закону про банкрутство);
- особи, що несуть додаткову відповідальність за зобов'язаннями банкрута;
- особи, які заперечують правомірність віднесення майна, яким вони володіють на праві власності або з інших підстав, до ліквідаційної маси;
- сторони договорів з банкрутом, визнаних недійсними господарським судом в порядку ст.17 Закону про банкрутство.

3. Стадії провадження у справах про банкрутство

Справи про банкрутство розглядаються в Україні місцевими господарськими судами (господарський суд Автономної Республіки Крим, господарські суди областей, міст Києва і Севастополя).

Провадження у справах про банкрутство може проходити такі стадії:

- 1) порушення провадження у справі;
- 2) підготовче засідання господарського суду;
- 3) виявлення кредиторів та інвесторів;
- 4) попереднє засідання господарського суду;
- 5) визнання боржника банкрутом та оголошення про банкрутство;
- 6) припинення провадження у справі про банкрутство.

1) Порушення провадження у справі

Підстава про порушення справи про банкрутство – письмова заява про порушення справи про банкрутство, яка подається до господарського суду за місцезнаходженням боржника.

З такою заявою можуть звернутися:

1. Кредитор (кредитори), якщо:

а) їх вимоги до боржника є безспірними:

- вимоги кредиторів, визнані боржником (ст. 7, 8 Господарського процесуального кодексу України),
- інші вимоги, підтверджені виконавчими документами чи документами, за якими відповідно до законодавства здійснюється примусове стягнення коштів з рахунків боржника;

б) розмір безспірних вимог становить не менше 300 мінімальних розмірів заробітної плати;

в) боржник протягом трьох місяців не задовольнив безспірні вимоги кредитора (кредиторів). Щодо селянського (фермерського) господарства – протягом 6 місяців після закінчення відповідного періоду сільськогосподарських робіт.

Кредитори, вимоги яких забезпечені заставою, можуть звернутися з заявою про порушення справи про банкрутство, якщо вартості предмету застави недостатньо для повного задоволення вимоги.

2. *Боржник* з власної ініціативи зобов'язаний звернутися до господарського суду в місячний строк з моменту виникнення таких обставин,:

а) задоволення вимог одного або кількох кредиторів призведе до неможливості виконання грошових зобов'язань в повному обсязі перед іншими кредиторами;

б) орган боржника, уповноважений відповідно до установчих документів або законодавства прийняти рішення про ліквідацію боржника, прийняв рішення про звернення в господарський суд з заявою боржника про порушення справи про банкрутство;

в) при ліквідації боржника не у зв'язку з процедурою банкрутства встановлено неможливість боржника задовольнити вимоги кредиторів у повному обсязі;

г) в інших випадках, передбачених Законом.

Боржник подає заяву в господарський суд за наявності майна, достатнього для покриття судових витрат, якщо інше не передбачено цим Законом.

3. *Ліквідатор (ліквідаційна комісія)* зобов'язані звернутися до господарського суду з такою заявою, якщо прийнято рішення про добровільну ліквідацію, але вартості майна боржника-юридичної особи недостатньо для задоволення вимог кредиторів. Якщо прийнято рішення про ліквідацію, а ліквідаційна комісія не створена, то таку заяву повинен подати *власник майна* (уповноважений орган) (стаття 51 Закону про банкрутство).

4. *Прокурор*.

Не пізніше 5 днів з моменту надходження заяви про порушення справи про банкрутство господарський суд повинен вирішити питання про порушення провадження у справі.

Підстави для відмови у прийнятті заяви про порушення справи про банкрутство:

- боржник не включений до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України;
- подано заяву про порушення справи про банкрутство ліквідованої або реорганізованої (крім реорганізації у формі перетворення) юридичної особи;
- стосовно боржника юридичної чи фізичної особи - суб'єкта підприємницької діяльності вже порушено справу про банкрутство;
- якщо вимоги кредиторів, які подали заяву про порушення справи про банкрутство, в сумі складають менше трьохсот мінімальних розмірів заробітної плати, якщо інше не передбачене Законом;
- вимоги кредиторів повністю забезпечені заставою.

У разі відмови у прийнятті заяви виноситься ухвала, яка направляється заявнику не пізніше п'яти днів з дня надходження заяви разом з заявою та доданими до неї документами.

Підстави для повернення заяви про порушення справи про банкрутство:

- заяву підписано особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не вказано;
- у заяві не вказано повне найменування сторін, їх поштову адресу та інші відомості, передбачені Законом;

- не подано доказів щодо сплати державного мита у встановлених порядку та розмірі;
- заявник не дотримав трьохмісячного строку, встановленого законом;
- з інших підстав, передбачених статтею 63 Господарського процесуального кодексу України.

Повернення заяви не перешкоджає повторному зверненню з нею до господарського суду в загальному порядку після усунення допущеного порушення.

Заява про порушення справи про банкрутство може бути відкликана заявниками до опублікування в офіційному друкованому органі оголошення про порушення справи про банкрутство або після такого опублікування, якщо протягом місячного строку не надійшло інших заяв кредиторів щодо задоволення їх вимог. Суд виносить ухвалу про відкликання заяви, якщо це не порушує права боржника та кредиторів.

Якщо немає підстав для відмови у прийнятті заяви або для її повернення, суддя виносить **ухвалу про порушення провадження у справі**, яка надсилається боржникові, кредиторам та державному органу з питань банкрутства. У статті 5 Закону про банкрутство вказується, що справи про банкрутство гірничих підприємств (шахти, рудники, копальні, кар'єри, розрізи, збагачувальні фабрики, шахтовуглебудівні підприємства), створених у процесі приватизації та корпоратизації, яким надається державна підтримка, у статутних капіталах яких частка держави становить не менше 25 відсотків і продаж акцій яких розпочався, можуть бути порушені не раніше, ніж через один рік від початку виконання плану приватизації (розміщення акцій).

В ухвалі вказується: про прийняття заяви до розгляду, про введення процедури розпорядження майном боржника, призначення розпорядника майна, дату проведення підготовчого засідання суду, яке має відбутися не пізніше ніж на 30-й день з дня прийняття заяви про порушення справи про банкрутство, якщо інше не передбачене Законом, введення мораторію на задоволення вимог кредиторів.

В ухвалі суд може також зобов'язати боржника подати **аудиторський висновок** або провести аудит. Якщо у боржника немає для цього коштів, суд може призначити проведення аудиту за рахунок кредитора лише за згодою останнього. Відсутність аудиторського висновку не зупиняє провадження у справі та не є підставою для його припинення.

На цій стадії провадження найбільш доцільно вжити заходів до забезпечення грошових вимог кредиторів (ст.67 Господарського процесуального кодексу України, ст.12 Закону про банкрутство). Заходи можуть бути вжиті на будь-якій стадії провадження у справі.

У процедурі банкрутства можуть бути застосовані, зокрема, такі заходи забезпечення майнових інтересів кредиторів, як:

- накладення арешту на майно або грошові кошти, що належать боржникові, а також іншим особам, які відповідно до актів законодавства або установчих документів боржника відповідають за його зобов'язаннями;
- заборона боржникові вчиняти певні дії, наприклад, щодо відчуження у будь-який спосіб належних йому основних капіталів тощо;
- заборона власникові майна боржника або уповноваженому ним органу вчиняти дії щодо реорганізації чи ліквідації юридичної особи-боржника;

- зупинення стягнення, зверненого на майнові активи боржника на підставі виконавчого або іншого документа, за яким списання здійснюється у безспірному порядку.

Мораторій на задоволення вимог кредиторів – зупинення виконання боржником грошових зобов'язань і зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), термін виконання яких настав до дня введення мораторію, та припинення заходів, спрямованих на забезпечення виконання цих зобов'язань та зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), застосованих до прийняття рішення про введення мораторію.

Мораторій на задоволення вимог кредиторів поширюється на зобов'язання, строки виконання яких настали до подання заяви про порушення справи про банкрутство.

Протягом дії мораторію:

- забороняється стягнення на підставі виконавчих та інших документів, за якими здійснюється стягнення відповідно до законодавства;
- не нараховуються неустойка (штраф, пеня), не застосовуються інші санкції за невиконання чи неналежне виконання грошових зобов'язань і зобов'язань щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів).

Мораторій не поширюється на виплату заробітної плати, аліментів, відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю та життю громадян, авторської винагороди. Дія мораторію не поширюється на задоволення вимог кредиторів, що здійснюється боржником у порядку, встановленому статтею 14 Закону про банкрутство, або керуючим санацією згідно з планом санації, затвердженим господарським судом, або ліквідатором у ліквідаційній процедурі в порядку черговості, встановленому статтею 31 цього Закону.

Мораторій припиняється у зв'язку з закінченням або достроковим припиненням процедури санації або ліквідаційної процедури чи затвердженням господарським судом мирової угоди, а також з дня припинення провадження у справі про банкрутство.

2) Підготовче засідання господарського суду.

Підготовче засідання проводиться не пізніше 30 днів з моменту порушення провадження у справі.

До дати його проведення боржник зобов'язаний подати в господарський суд та заявнику *відзив на заяву* про порушення справи про банкрутство. Неподання відзиву боржником не є перешкодою для розгляду справи.

У підготовчому засіданні суддя оцінює подані документи, заслуховує пояснення сторін, розглядає обґрунтованість заперечень боржника.

З метою виявлення всіх кредиторів та осіб, які виявлять бажання взяти участь у санації боржника, суддя у підготовчому засіданні виносить ухвалу, в якій зобов'язує заявника подати до офіційних друкованих органів (газета Верховної Ради України “Голос України”, газета Кабінету Міністрів України “Урядовий кур’єр”) у 10-денний строк за його рахунок оголошення про порушення справи про банкрутство.

При невиконанні – суд має право залишити заяву про порушення справи без розгляду.

Оголошення повинно містити повне найменування боржника, його поштову адресу, банківські реквізити; найменування та адреса господарського суду, номер справи, відомості про розпорядника майна.

За результатами розгляду заяви кредитора (кредиторів) та відзиву боржника у підготовчому засіданні виноситься ухвала, в якій визначаються:

- розмір вимог кредиторів, які подали заяву про порушення справи про банкрутство;
- дата складення розпорядником майна реєстру вимог кредиторів, який має бути складений та поданий до суду на затвердження не пізніше 2-х місяців та 10 днів після дати проведення підготовчого засідання суду;
- дата попереднього засідання суду, яке має відбутися не пізніше 3-х місяців і 10 днів після дати проведення підготовчого засідання суду;
- дата засідання суду, на якому буде винесено ухвалу про санацію боржника чи про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури, чи припинення провадження у справі про банкрутство, яке має відбутися не пізніше 6 місяців після дати проведення підготовчого засідання суду.

З метою забезпечення майнових інтересів кредиторів в ухвалі господарського суду про порушення провадження у справі про банкрутство або в ухвалі, прийнятій на підготовчому засіданні, вказується про введення процедури розпорядження майном боржника і призначається **розпорядник майна**.⁴⁵

3) Виявлення кредиторів та осіб, які виявили бажання взяти участь у санації боржника (інвесторів)

Протягом тридцяти днів з дня опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство *кредитори* мають подати до господарського суду *письмові заяви про грошові вимоги* до боржника, а також документи, що їх підтверджують. Вимоги конкурсних кредиторів, що заявлені після закінчення строку, встановленого для їх подання, або не заявлені взагалі, - не розглядаються і вважаються погашеними, про що господарський суд зазначає в ухвалі, якою затверджує реєстр вимог кредиторів. Зазначений строк є граничним і поновленню не підлягає.

Подавати заяви мають право всі кредитори, незалежно від настання терміну виконання зобов'язань боржником. Кредитор-ініціатор порушення справи має право в цей же термін заявити додаткові вимоги до боржника, навіть якщо вони мають спірний характер. Кредитор, майнові вимоги якого забезпечені заставою, може заявити вимоги на суму, що не забезпечена заставою, або на суму різниці між вимогою та можливою виручкою від продажу предмету застави.

Із заяв кредиторів (крім громадян та державних органів), які звертаються з майновими вимогами до боржника (так само, як і з заяв кредиторів про порушення справ про банкрутство), сплачується державне мито (ст. 3 Декрету Кабінету Міністрів України "Про державне мито").

Копії заяв та доданих до них документів кредитори надсилають боржнику. Боржник разом із розпорядником майна визнає їх або заперечує, про що розпорядник повідомляє заявників та суд.

⁴⁵ Дивиться розділ „Процедура розпорядження майном боржника” нижче.

Визнані боржником вимоги включаються розпорядником до **реєстру вимог кредиторів**.

Господарський суд розглядає вимоги кредиторів, щодо яких є заперечення боржника, за результатами чого може винести ухвалу про включення вимог кредиторів до реєстру.

Після опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство особи (фізичні та/або юридичні), які виявили бажання взяти участь у санації боржника (інвестори) подають розпоряднику майна письмові заяви про участь у санації боржника.

4) Попереднє засідання господарського суду

Проводиться не пізніше як через 3 місяці після проведення підготовчого засідання суду.

На цьому засіданні господарський суд:

- розглядає вимоги кредиторів, щодо яких були заперечення боржника;
- призначає дату проведення зборів кредиторів;
- призначає розпорядника майна (якщо він не був призначений);
- розглядає і затверджує реєстр вимог кредиторів: відомості про кожного кредитора, розмір грошових вимог, черговість їх задоволення, окремо – розмір неустойки.

За наслідками засідання виноситься *ухвала*. Ця ухвала є підставою для визначення кількості голосів, що належать кожному кредитору при прийнятті рішень на зборах (комітеті) кредиторів. Копію ухвали господарський суд направляє сторонам та іншим учасникам провадження у справі про банкрутство, а також державному органу з питань банкрутства.

Протягом 10 днів після винесення ухвали за результатами попереднього засідання господарського суду розпорядник майна повідомляє кредиторів про місце і час проведення зборів кредиторів та організовує їх проведення. Учасниками зборів кредиторів з правом вирішального голосу є кредитори, вимоги яких включені до реєстру вимог кредиторів. У зборах можуть брати участь представник працівників боржника та арбітражний керуючий з правом дорадчого голосу.

Збори кредиторів вважаються повноважними незалежно від кількості голосів кредиторів, які беруть участь у зборах, якщо всіх кредиторів було письмово повідомлено про час і місце проведення зборів.

Кредитори, у тому числі і органи державної податкової служби, інші державні органи, які здійснюють контроль за правильністю та своєчасністю справляння страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів), мають на зборах кредиторів кількість голосів, пропорційну сумі вимог кредиторів, включених до реєстру вимог кредиторів, кратній тисячі гривень.

Збори скликаються арбітражним керуючим з його ініціативи або з ініціативи кредиторів (комітету), сума вимог яких становить не менше 1/3 вимог, включених до реєстру, або за ініціативою 1/3 кількості голосів. Збори кредиторів на вимогу комітету кредиторів або окремих кредиторів скликаються арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором) протягом двох тижнів з дня надходження письмової вимоги про їх скликання. Збори кредиторів проводяться за місцезнаходженням боржника.

На час дії процедур банкрутства збори кредиторів відкритим голосуванням більшістю голосів обирають комітет кредиторів.

До компетенції комітету кредиторів належить прийняття рішення про:

- вибори голови комітету;
- скликання зборів кредиторів;
- підготовку та укладення мирової угоди;
- внесення пропозицій господарському суду щодо продовження або скорочення строку процедур розпорядження майном боржника чи санації боржника;
- звернення до господарського суду з клопотанням про відкриття процедури санації, визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури, припинення повноважень арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) та про призначення нового арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), надання згоди на укладення арбітражним керуючим значних угод боржника чи угод боржника, щодо яких є заінтересованість;
- інші питання, передбачені цим Законом.

У роботі комітету має право брати участь з правом дорадчого голосу арбітражний керуючий, представник працівників боржника та при необхідності представник органу уповноваженого управляти майном боржника, представник органу місцевого самоврядування.

Господарський суд за клопотанням комітету кредиторів у строк, що не перевищує строку дії процедури розпорядження майном, установленого відповідно до Закону, має право винести ухвалу про проведення санації боржника та призначення керуючого санацією.⁴⁶

5) Визнання боржника банкрутом

Господарський суд виносить постанову про визнання боржника банкрутом в наступних випадках:

- клопотання кредиторів про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
- у разі відмови господарського суду в затвердженні звіту керуючого санацією;
- неподання звіту у встановлений строк;
- у встановлені судом строки не проведені розрахунки з кредиторами (після затвердження звіту керуючого санацією).

У цій постанові господарський суд відкриває ліквідаційну процедуру, призначає ліквідатора в порядку, передбаченому для керуючого санацією. Строк ліквідаційної процедури не може перевищувати дванадцяти місяців. Господарський суд може продовжити цей строк на шість місяців, якщо інше не передбачено цим Законом.

З моменту винесення господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом (***наслідки визнання боржника банкрутом***):

- підприємницька діяльність банкрута завершується закінченням технологічного циклу з виготовлення продукції у разі можливості її продажу;

⁴⁶ Дивиться розділ “Санація” нижче.

- строк виконання всіх грошових зобов'язань банкрута та зобов'язання щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів) вважається таким, що настав;
- припиняється нарахування неустойки (штрафу, пені), процентів та інших економічних санкцій по всіх видах заборгованості банкрута;
- відомості про фінансове становище банкрута перестають бути конфіденційними чи становити комерційну таємницю;
- укладення угод, пов'язаних з відчуженням майна банкрута чи передачею його майна третім особам, допускається в порядку, передбаченому цим розділом;
- скасовується арешт, накладений на майно боржника, визнаного банкрутом, чи інші обмеження щодо розпорядження майном такого боржника. Накладення нових арештів або інших обмежень щодо розпорядження майном банкрута не допускається;
- вимоги за зобов'язаннями боржника, визнаного банкрутом, що виникли під час проведення процедур банкрутства, можуть пред'являтися тільки в межах ліквідаційної процедури;
- виконання зобов'язань боржника, визнаного банкрутом, здійснюється у випадках і порядку, передбаченому Законом для ліквідаційної процедури.

З дня прийняття господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури припиняються повноваження органів управління банкрута щодо управління банкрутом та розпорядження його майном, якщо цього не було зроблено раніше, керівник банкрута звільняється з роботи у зв'язку з банкрутством підприємства, про що робиться запис у його трудовій книжці, а також припиняються повноваження власника (власників) майна банкрута, якщо цього не було зроблено раніше.

6) Припинення провадження у справі про банкрутство

Підстави припинення провадження у справі про банкрутство:

- 1) боржник не включений до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України;
- 2) подано заяву про визнання банкрутом ліквідованої або реорганізованої (крім реорганізації у формі перетворення) юридичної особи;
- 3) затверджено мирову угоду;
- 4) у провадженні господарського суду є справа про банкрутство того ж боржника;
- 5) затверджено звіт керуючого санацією боржника;
- 6) боржник виконав усі зобов'язання перед кредиторами;
- 7) кредитори не висунули вимог до боржника після порушення провадження у справі про банкрутство за заявою боржника.
- 8) затверджено звіт ліквідатора.

Про припинення провадження у справі про банкрутство виноситься *ухвала*.

Провадження у справах про банкрутство може бути припинено:

у перших трьох випадках – на всіх стадіях провадження у справі про банкрутство, тобто як до, так і після визнання боржника банкрутом;
в останньому випадку – лише після визнання боржника банкрутом;

у решті випадків – лише до визнання боржника банкрутом.

4. Позасудові та судові процедури, що застосовуються до боржника

Досудова санація - система заходів щодо відновлення платоспроможності боржника, які може здійснювати власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника, інвестор, з метою запобігання банкрутству боржника шляхом реорганізаційних, організаційно-господарських, управлінських, інвестиційних, технічних, фінансово-економічних, правових заходів відповідно до законодавства до початку порушення провадження у справі про банкрутство.

Засновники (учасники) боржника - юридичної особи, власник майна, центральні органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування в межах своїх повноважень зобов'язані вживати своєчасних заходів для запобігання банкрутству підприємства-боржника.

Власником майна боржника державного чи приватного підприємства, засновниками (учасниками) боржника - юридичної особи, кредиторами боржника, іншими особами в межах заходів щодо запобігання банкрутству боржника може бути надана фінансова допомога в розмірі, достатньому для погашення зобов'язань боржника перед кредиторами, у тому числі зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) і відновлення платоспроможності боржника (досудова санація). Надання фінансової допомоги боржнику зобов'язує його взяти на себе відповідні зобов'язання перед особами, які надали таку допомогу в порядку, встановленому законом.

Досудова санація державних підприємств провадиться за рахунок коштів державних підприємств та інших джерел фінансування. Обсяг коштів для проведення досудової санації державних підприємств за рахунок коштів Державного бюджету України щорічно встановлюється законом про Державний бюджет України. Умови проведення досудової санації державних підприємств за рахунок інших джерел фінансування погоджуються з органом, уповноваженим управляти майном боржника, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Досудова санація державних підприємств провадиться відповідно до законодавства.

Відповідно до Закону про банкрутство щодо боржника застосовуються такі **судові процедури**:

- 1) процедура розпорядження майном боржника;
- 2) процедура санації;
- 3) укладення мирової угоди;
- 4) ліквідаційна процедура.

1) Процедура розпорядження майном боржника

Процедура розпорядження майном боржника є однією з процедур, що застосовуються до боржника для відновлення його платоспроможності і недопущення погіршення його майнового стану.

Розпорядження майном боржника - система заходів щодо нагляду та контролю за управлінням та розпорядженням майном боржника, з метою забезпечення збереження та ефективного використання майнових активів боржника та проведення аналізу його фінансового становища.

Для проведення цієї процедури в ухвалі про порушення провадження у справі або в ухвалі, прийнятій за результатами підготовчого засідання господарський суд призначає розпорядника майна боржника.

Розпорядником майна може бути призначено фізичну особу – суб'єкта підприємницької діяльності, яка має вищу юридичну чи економічну освіту або володіє спеціальними знаннями, має ліцензію арбітражного керуючого та не є заінтересованою особою стосовно боржника та кредиторів (керівники, особи, що входять до складу органів управління боржника або кредитора, у тому числі звільнені з роботи за рік до порушення справи, особи, які знаходяться у родинних стосунках із зазначеними особами та підприємцем (фізичною особою) – боржником, а саме: подружжя та їх діти, батьки, брати, сестри, онуки).

Розпорядником не можуть призначатися особи, які:

- здійснювали раніше управління боржником – юридичною особою, за винятком випадків, коли з моменту усунення цієї особи пройшло не менше 3-х років;
- мають судимість за вчинення корисливих злочинів.

Розпорядник майна призначається господарським судом із числа осіб, зареєстрованих державним органом з питань банкрутства як арбітражні керуючі, відомості про яких надаються в установленому порядку Вищому господарському суду України. Кредитори мають право запропонувати кандидатуру розпорядника майна, яка відповідає вимогам, передбаченим Законом.

Розпорядник майна має право:

- скликати збори кредиторів і брати в них участь з правом дорадчого голосу;
- аналізувати фінансове становище боржника та рекомендувати зборам кредиторів заходи щодо фінансового оздоровлення боржника;
- звертатися до господарського суду у випадках, передбачених цим Законом;
- одержувати винагороду у розмірі та порядку, передбачених цим Законом;
- залучати для забезпечення виконання своїх повноважень на договірній основі спеціалістів з оплатою їх діяльності з коштів боржника, якщо інше не передбачено цим Законом або рішенням комітету кредиторів;
- подавати в господарський суд заяву про дострокове припинення своїх обов'язків;
- здійснювати інші повноваження, передбачені цим Законом.

Розпорядник майна зобов'язаний:

- розглядати разом з посадовими особами боржника копії заяв кредиторів про грошові вимоги до боржника, які надійшли до господарського суду у зв'язку з порушенням справи про банкрутство та надіслані боржнику в установленому цим Законом порядку;
- вести реєстр вимог кредиторів у встановленому порядку;
- повідомляти кредиторів про результати розгляду їх вимог боржником та включення визнаних вимог до реєстру вимог кредиторів або про відмову визнання вимог боржником;
- вживати заходів для захисту майна боржника;
- аналізувати фінансову, господарську та інвестиційну діяльність боржника, його становище на товарних ринках;
- виявляти ознаки фіктивного банкрутства чи доведення до банкрутства;

- скликати збори кредиторів;
- надавати державному органу з питань банкрутства відомості, необхідні для ведення єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено справу про банкрутство;
- надавати господарському суду та комітету кредиторів звіт про свою діяльність, відомості про фінансове становище боржника, пропозиції щодо можливості відновлення платоспроможності боржника;
- виконувати інші функції, передбачені Законом.

При здійсненні своїх повноважень розпорядник майна зобов'язаний діяти добросовісно, розумно, враховувати інтереси боржника та його кредиторів.

Розпорядник майна несе відповідальність за неналежне виконання своїх повноважень відповідно до законодавства України.

Обмеження для органів управління боржника, після призначення розпорядника:

1) *не мають права приймати рішення про:*

- реорганізацію і ліквідацію;
- створення юридичних осіб або про участь в інших юридичних особах;
- створення філій та представництв;
- виплату дивідендів;
- проведення боржником емісії цінних паперів;
- вихід із складу учасників боржника юридичної особи, придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника;

2) *за згодою розпорядника приймають рішення про участь боржника в об'єднаннях*

асоціаціях, спілках, холдингових компаніях, промислово-фінансових групах чи

інших об'єднаннях юридичних осіб;

3) *виключно за погодженням з розпорядником укладають угоди щодо:*

- передачі нерухомого майна в оренду, заставу, внесення зазначеного майна як внеску до статутного капіталу господарських товариств або розпорядження таким майном іншим чином;
- одержання та видачі позик (кредитів), поручительства і видачі гарантій, уступки вимоги, переведення боргу, а також передачі в довірче управління майна боржника;
- розпорядження іншим майном боржника, балансова вартість якого становить понад 1% балансової вартості активів боржника.

Крім зазначених випадків, розпорядник не має права втручатися в оперативно-господарську діяльність боржника.

Призначення розпорядника майна не тягне припинення повноважень органів управління боржника, але якщо вони не вживають заходів щодо збереження майна боржника, створюють перешкоди діям розпорядника або допускають інші порушення законодавства, ухвалою господарського суду за клопотанням комітету кредиторів їх повноваження тимчасово покладаються на розпорядника до призначення нових органів управління.

Загальний строк повноважень розпорядника – не більше 6 місяців. Повноваження припиняються з дня затвердження господарським судом мирової угоди чи призначення керуючого санацією або призначення ліквідатора.

Встановлено, що розпорядник несе відповідальність за неналежне виконання своїх повноважень відповідно до чинного законодавства України, проте чинне законодавство подібної відповідальності не передбачає.

2) Проведення санації боржника

Санація – система заходів, здійснюваних під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнання боржника банкрутом та його ліквідації, спрямована на оздоровлення фінансово-господарського стану боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом кредитування, реструктуризації підприємства, боргів і капіталу та (або) зміни організаційно-правової і виробничої структури боржника.

Право трудового колективу державного підприємства, щодо якого порушено справу про банкрутство: вимагати передачі підприємства йому в оренду за умови прийняття на себе грошових зобов'язань боржника і згоди кредиторів (п.14 ст. 17 Закону про банкрутство).

Господарський суд за клопотанням комітету кредиторів у строк, що не перевищує строку дії процедури розпорядження майном, встановленого відповідно до цього Закону, має право винести *ухвалу про проведення санації боржника та призначення керуючого санацією*, до якого (з дня винесення ухвали) переходить управління боржником.

Санація вводиться на строк не більше 12 місяців. За клопотанням комітету кредиторів чи керуючого санацією або інвесторів цей строк може бути продовжено ще до шести місяців або скорочено. Комітет кредиторів приймає рішення про погодження кандидатури керуючого санацією, вибір інвестора (інвесторів), схвалення плану санації боржника.

Керуючим санацією може бути запропоновано особу, яка виконувала повноваження розпорядника майна, або керівник підприємства, якщо на це є згода комітету кредиторів та (або) інвесторів.

Керуючий санацією має право:

- розпоряджатися майном боржника з урахуванням обмежень, передбачених цим Законом;
- укладати від імені боржника мирову угоду, цивільно-правові, трудові та інші угоди;
- подавати заяви про визнання угод, укладених боржником, недійсними.

Керуючий санацією зобов'язаний:

- прийняти в господарське відання майно боржника та організувати проведення його інвентаризації;
- відкрити спеціальний рахунок для проведення санації та розрахунків з кредиторами;
- розробити та подати на затвердження комітету кредиторів план санації боржника;
- організувати ведення бухгалтерського і статистичного обліку та фінансової звітності;
- здійснювати заходи щодо стягнення дебіторської заборгованості перед боржником; від імені боржника заявляти позови про стягнення заборгованості з дебіторів боржника, а також з осіб, які несуть з боржником відповідно до закону або договору субсидіарну (додаткову) чи солідарну відповідальність;
- розглядати вимоги кредиторів щодо зобов'язань боржника, які виникли після порушення справи про банкрутство в процедурі розпорядження майном боржника та санації;

- заявляти в установленому порядку заперечення щодо заявлених до боржника вимог кредиторів, зазначених в абзаці сьомому цієї частини;
- звітувати перед комітетом кредиторів щодо послідовної реалізації плану санації;
- повідомляти у десятиденний строк з дня винесення господарським судом відповідної ухвали державний орган з питань банкрутства про своє призначення, затвердження мирової угоди, закінчення виконання плану санації, звільнення від обов'язків;
- забезпечувати визначення початкової вартості майна шляхом проведення незалежної оцінки в разі відчуження майна у процедурі санації;
- здійснювати інші повноваження, передбачені цим Законом.

Керуючий санацією може бути звільнений господарським судом від виконання повноважень керуючого санацією, про що виноситься ухвала, за його заявою або на підставі рішення комітету кредиторів у разі невиконання чи неналежного виконання ним своїх обов'язків. При цьому комітет кредиторів повинен запропонувати кандидатуру іншого керуючого санацією, про що виноситься ухвала господарського суду.

З дня винесення ухвали про санацію:

керівник боржника відсторонюється від посади у порядку, визначеному законодавством про працю, управління боржником переходить до керуючого санацією, крім випадку, передбаченого статтею 53 Закону про банкрутство;

припиняються повноваження органів управління боржника - юридичної особи, повноваження органів управління передаються керуючому санацією. Органи управління боржника протягом трьох днів з дня прийняття рішення про санацію та призначення керуючого санацією зобов'язані забезпечити передачу керуючому санацією бухгалтерської та іншої документації боржника, печаток і штампів, матеріальних та інших цінностей;

арешт на майно боржника та інші обмеження дій боржника щодо розпорядження його майном можуть бути накладені лише в межах процедури санації, у разі, якщо вони не перешкоджають виконанню плану санації та не суперечать інтересам конкурсних кредиторів.

Власник майна боржника (орган управління майном боржника) *не може обмежувати повноваження керуючого санацією щодо розпорядження майном боржника*. Значні угоди та угоди, щодо яких є заінтересованість, укладаються керуючим санацією тільки за згодою комітету кредиторів, якщо інше не передбачено Законом або планом санації.

Значні угоди - угоди щодо розпорядження майном боржника, балансова вартість якого перевищує один відсоток балансової вартості активів боржника на день укладення угоди.

Угоди, щодо яких є заінтересованість - угоди, сторонами яких є заінтересовані особи зі сторони боржника, керуючого санацією чи кредиторів.

Заінтересовані особи стосовно боржника - юридична особа, створена за участю боржника, керівник боржника, особи, що входять до складу органів управління боржника, головний бухгалтер (бухгалтер) боржника, у тому числі і звільнені з роботи за рік до порушення провадження у справі про банкрутство, а також особи, які знаходяться у родинних стосунках із зазначеними особами та підприємцем (фізичною особою) - боржником, а саме: подружжя та їх діти, батьки, брати, сестри, онуки. Для цілей Закону про банкрутство

заінтересованими особами стосовно керуючого санацією чи кредиторів визнаються особи в такому ж переліку, як і заінтересовані особи стосовно боржника.

Керуючий санацією в 3-місячний строк з дня прийняття рішення про санацію може відмовитися від виконання збиткових, довгострокових та таких, що перешкоджають відновленню платоспроможності, договорів (п.10 статті 17 Закону України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”).

Сторона договору, щодо якого прийнято рішення керуючим санацією про відмову від його виконання, має право в 30-денний строк з дня прийняття рішення керуючим санацією вимагати в установленому порядку відшкодування збитків, які виникли у зв'язку з відмовою від виконання договору, в процедурі провадження у справі про банкрутство.

Крім того, за клопотання керуючого санацією суд може визнати угоди боржника недійсними у випадках, якщо:

- угода укладена боржником із заінтересованими особами і в результаті якої кредиторам завдані чи можуть бути завдані збитки;
- угода укладена боржником з окремим кредитором чи іншою особою протягом шести місяців, що передували дню винесення ухвали про санацію, і надає перевагу одному кредиту перед іншими або пов'язана з виплатою (видачею) частки (паю) в майні боржника у зв'язку з його виходом зі складу учасників боржника.

Все отримане за такою угодою повертається сторонам. Розгляд заяв керуючого санацією про визнання угод недійсними і повернення всього отриманого за такою угодою здійснюється господарським судом у процедурі провадження у справі про банкрутство.

У разі визнання господарським судом боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури керуючий санацією продовжує виконувати свої обов'язки до моменту передачі справ ліквідатору або призначення його ліквідатором у встановленому Законом порядку.

Протягом 3-х місяців з дня винесення ухвали про санацію боржника керуючий санацією зобов'язаний подати комітету кредиторів для схвалення **план санації боржника**, який повинен містити *строк відновлення платоспроможності* та відповідні заходи (п.2 ст.18 Закону про банкрутство, зокрема: реструктуризація підприємства, перепрофілювання виробництва, закриття нерентабельних виробництв, продаж частини майна боржника та ін.) та умови участі інвесторів (за їх наявності у повному чи частковому задоволенні вимог кредиторів), реструктуризація активів боржника відповідно до вимог Закону.

План санації може містити умови про:

- виконання зобов'язань боржника третіми особами;
- обмін вимог кредиторів на активи боржника та (або) його корпоративні права;
- задоволення вимог кредиторів іншим способом, що не суперечить закону.

Протягом 4-х місяців з дня винесення ухвали про санацію, керуючий зобов'язаний скликати комітет кредиторів, попередньо ознайомивши його з планом санації.

За наслідками розгляду плану санації комітет кредиторів виносить одне з рішень:

- 1) схвалити план санації та подати його на затвердження господарського суду;
- 2) відхилити план санації і звернутися до господарського суду з клопотанням про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
- 3) відхилити план санації, звернутися до господарського суду з клопотанням про звільнення керуючого санацією від виконання ним обов'язків та про призначення нового керуючого. Останнє рішення повинно містити дату скликання чергового засідання комітету для розгляду нового плану санації (не пізніше ніж у місячний строк).

Схвалений комітетом кредиторів план санації та протокол засідання комітету кредиторів подаються керуючим санацією в господарський суд на затвердження не пізніше п'яти днів з дня проведення засідання комітету кредиторів. Керуючий санацією зобов'язаний попередньо погоджувати план санації боржника з органом, уповноваженим управляти державним майном, стосовно підприємства-боржника, у майні якого частка державної власності перевищує п'ятдесят відсотків.

Господарський суд затверджує план санації боржника, про що виноситься ухвала, яка може бути оскаржена у встановленому порядку. Якщо протягом шести місяців з дня винесення ухвали про санацію в господарський суд не буде подано плану санації боржника, господарський суд має право прийняти рішення про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури відповідно до цього Закону.

У разі схвалення комітетом кредиторів плану санації, який передбачає більший строк санації боржника, ніж початково встановлений, господарський суд продовжує строк санації, якщо є підстави вважати, що продовження строку санації і виконання плану санації приведе до відновлення платоспроможності боржника.

З метою відновлення платоспроможності та задоволення вимог кредиторів боржника план санації може передбачати **продаж майна - боржника недержавної власності** як цілісного майнового комплексу або частини майна шляхом проведення відкритих торгів. Заходи до забезпечення вимог кредиторів стосовно майна боржника, яке підлягає продажу згідно з планом санації, скасовуються ухвалою господарського суду (статті 19, 20 Закону про банкрутство).

За 15 днів до закінчення санації, а також за наявності підстав для дострокового припинення санації керуючий санацією зобов'язаний надати комітету кредиторів **письмовий звіт** і повідомити їх про час і місце проведення зборів.

Звіт керуючого санацією має містити:

- баланс боржника на останню звітну дату;
- рахунок прибутків і збитків боржника;
- відомості про наявність у боржника грошових коштів, які можуть бути спрямовані на задоволення вимог кредиторів боржника;
- відомості про дебіторську заборгованість боржника на дату подання звіту та про нереалізовані права вимоги боржника;
- відомості про стан кредиторської заборгованості боржника на дату подання звіту.

До звіту керуючого санацією додаються докази задоволення вимог конкурсних кредиторів згідно з реєстром. Одночасно із звітом керуючий санацією вносить до комітету кредиторів одну з пропозицій:

- про прийняття рішення про дострокове припинення процедури санації у зв'язку з відновленням платоспроможності боржника;
- про прийняття рішення щодо припинення процедури санації і укладення мирової угоди;
- про звернення до господарського суду з клопотанням про продовження процедури санації;
- про звернення до господарського суду з клопотанням про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури.

Звіт керуючого санацією має бути розглянутий комітетом кредиторів не пізніше десяти днів від дати його надходження. За наслідками розгляду звіту керуючого санацією комітет кредиторів приймає рішення про звернення до господарського суду з клопотанням щодо:

- припинення процедури санації у зв'язку з виконанням плану санації і відновленням платоспроможності боржника;
- продовження встановленого строку процедури санації;
- припинення процедури санації, визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
- припинення процедури санації і укладення мирової угоди.

У разі виникнення обставин, що є підставою для припинення процедури санації, комітет кредиторів може прийняти відповідне рішення за відсутності звіту керуючого санацією.

Якщо жодне з рішень комітетом кредиторів не прийнято або рішення не подано до суду протягом 15 днів з дня закінчення санації чи виникнення підстав для дострокового припинення, суд розглядає питання про визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури.

Звіт керуючого, розглянутий зборами та протокол засідання комітету кредиторів подаються до господарського суду не пізніше 5 днів з дня засідання комітету кредиторів разом з реєстром вимог кредиторів і, за наявності, скарги кредиторів, які голосували проти прийнятого комітетом кредиторів рішення або не брали участі в голосуванні.

Про затвердження звіту керуючого санацією або про відмову в затвердженні зазначеного звіту, чи про продовження санації, або про затвердження мирової угоди виноситься *ухвала*, яка може бути оскаржена у встановленому порядку.

Якщо розрахунки з кредиторами не проведено у строки, передбачені планом санації, господарський суд у разі відсутності клопотання комітету кредиторів про продовження термінів, передбачених планом санації, і внесення відповідних змін до плану санації визнає боржника банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру.

3) Укладення мирової угоди

Мирова угода - домовленість між боржником і кредиторами стосовно відстрочки та (або) розстрочки, а також прощення (списання) кредиторами боргів боржника, яка оформляється угодою сторін. Не підлягає прощенню

(списанню) за умовами мирової угоди заборгованість із сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування.

Ця процедура дає боржнику (банкруту) додаткову можливість мирного врегулювання справи, уникнення ліквідації, а отже - збереження свого положення як суб'єкта ринкових відносин.

Мирова угода може бути укладена **на будь-якій стадії провадження у справі** про банкрутство.

Рішення про укладення мирової угоди від імені кредиторів приймається комітетом кредиторів більшістю голосів кредиторів - членів комітету та вважається прийнятим за умови, що всі кредитори, вимоги яких забезпечені заставою майна боржника, висловили письмову згоду на укладення мирової угоди. Від імені кредиторів мирову угоду підписує голова комітету кредиторів.

Рішення про укладення мирової угоди приймається від імені боржника керівником боржника чи арбітражним керуючим (керуючим санацією, ліквідатором), які виконують повноваження органів управління та керівника боржника і підписують її.

Зміст мирової угоди:

- розміри, порядок і строки виконання зобов'язань боржника;
- відстрочку чи розстрочку або прощення (списання) боргів чи їх частини.
- виконання зобов'язань боржника третіми особами;
- обмін вимог кредиторів на акції боржника;
- задоволення вимог кредиторів іншими способами, що не суперечать закону.

Для конкурсних кредиторів, які не брали участі в голосуванні або проголосували проти укладення мирової угоди, не можуть бути встановлені умови гірші, ніж для кредиторів, які висловили згоду на укладення мирової угоди, вимоги яких віднесені до однієї черги.

Предмет мирової угоди - вимоги, забезпечені заставою, вимоги другої та наступних черг, визначених Законом про банкрутство.

Мирова угода укладається у письмовій формі та підлягає затвердженню господарським судом (подається арбітражним керуючим протягом п'яти днів з дня укладення), про що зазначається в ухвалі господарського суду про припинення провадження у справі про банкрутство.

Мирова угода набирає чинності з дня її затвердження господарським судом.

Господарський суд має право *відмовити в затвердженні* мирової угоди у разі:

- порушення порядку укладення мирової угоди, встановленого Законом;
- якщо умови мирової угоди суперечать законодавству.

У разі винесення господарським судом ухвали про відмову в затвердженні мирової угоди мирова угода вважається неукладеною.

Особливість цієї процедури: мирова угода є обов'язковою для боржника (банкрута), кредиторів, вимоги яких забезпечені заставою, кредиторів другої та наступних черг.

Наслідки затвердження мирової угоди:

- припинення провадження у справі про банкрутство;
- припинення повноважень арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора);

- боржник приступає до погашення вимог кредиторів згідно з умовами мирової угоди.

Мирова угода може бути визнана господарським судом недійсною за заявою кредиторів конкурсного кредитора, якщо існують підстави для визнання угоди недійсною, передбачені цивільним законодавством України.

Наслідки:

- поновлення провадження у справі про банкрутство
- вимоги конкурсних кредиторів, по яких зроблені розрахунки згідно з умовами мирової угоди, вважаються погашеними.

Мирова угода може бути розірвана за рішенням господарського суду у разі невиконання боржником умов мирової угоди щодо не менш як третини вимог кредиторів.

Розірвання мирової угоди господарським судом щодо окремого кредитора не тягне її розірвання щодо інших кредиторів.

Наслідки: вимоги кредиторів, щодо яких були надані відстрочка та (або) розстрочка платежів або прощення (списання) боргів, відновлюються в повному розмірі у незадоволеній частині.

Наслідки невиконання мирової угоди - кредитори можуть пред'явити свої вимоги до боржника в обсязі, передбаченому цією мировою угодою.

У разі порушення провадження у справі про банкрутство цього ж боржника обсяг вимог кредиторів, щодо яких було укладено мирову угоду, визначається в межах, передбачених зазначеною мировою угодою.

4) Ліквідаційна процедура

Ліквідація - припинення діяльності суб'єкта підприємницької діяльності, визнаного господарським судом банкрутом, з метою здійснення заходів щодо задоволення визнаних судом вимог кредиторів шляхом продажу його майна.

У постанові про визнання боржника банкрутом господарський суд відкриває ліквідаційну процедуру, призначає ліквідатора в порядку, передбаченому для керуючого санацією.

Строк ліквідаційної процедури не може перевищувати 12 місяців. Суд може продовжити її на 6 місяців.

З дня призначення ліквідатора до нього переходять права керівника (органів управління) юридичної особи банкрута.

Протягом п'ятнадцяти днів з дня призначення ліквідатора відповідні посадові особи банкрута зобов'язані передати бухгалтерську та іншу документацію банкрута, печатки і штампи, матеріальні та інші цінності банкрута ліквідатору. У разі ухилення від виконання зазначених обов'язків відповідні посадові особи банкрута несуть відповідальність відповідно до законів України.

Після прийняття постанови у 5-денний строк ліквідатор здійснює опублікування відомостей про визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури в офіційних друкованих органах.

За клопотання ліквідатора, погодженим з комітетом кредиторів, суд призначає ліквідаційну комісію.

До складу ліквідаційної комісії включаються представники кредиторів, фінансових органів, а в разі необхідності – також представники державного органу у справах нагляду за страховою діяльністю, Антимонопольного комітету

України, державного органу з питань банкрутства, якщо банкрутом визнане державне підприємство, та представник органів місцевого самоврядування.

Повноваження ліквідатора:

- приймає до свого відання майно боржника, вживає заходів по забезпеченню його збереження;
- виконує функції з управління та розпорядження майном банкрута;
- здійснює інвентаризацію та оцінку майна банкрута згідно з законодавством;
- аналізує фінансове становище банкрута;
- виконує повноваження керівника (органів управління) банкрута;
- очолює ліквідаційну комісію та формує ліквідаційну масу;
- пред'являє до третіх осіб вимоги щодо повернення дебіторської заборгованості банкруту;
- має право отримувати кредит для виплати вихідної допомоги працівникам, що звільняються внаслідок ліквідації банкрута, який відшкодовується в першу чергу за рахунок коштів, одержаних від продажу майна банкрута;
- з дня визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури повідомляє працівників банкрута про звільнення та здійснює його відповідно до законодавства України про працю;
- заявляє в установленому порядку заперечення по заявлених до боржника вимогах поточних кредиторів за зобов'язаннями, які виникли під час провадження у справі про банкрутство, і є неоплаченими;
- з підстав, передбачених частиною десятою статті 17 Закону України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”, подає до господарського суду заяви про визнання недійсними угод боржника;
- вживає заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб;
- передає у встановленому порядку на зберігання документи банкрута, які відповідно до нормативно-правових документів підлягають обов'язковому зберіганню;
- реалізує майно банкрута для задоволення вимог, включених до реєстру вимог кредиторів, у порядку, передбаченому Законом;
- повідомляє про своє призначення державний орган з питань банкрутства в десятиденний строк з дня прийняття рішення господарським судом та надає державному органу з питань банкрутства інформацію для ведення єдиної бази даних щодо
- підприємств-банкрутів;
- здійснює інші повноваження, передбачені Законом.

Дії ліквідатора (ліквідаційної комісії) можуть бути оскаржені до господарського суду власником майна (органом, уповноваженим управляти майном) банкрута; особою, яка відповідає за зобов'язаннями банкрута; кожним кредитором окремо або комітетом кредиторів; особою, яка, посилаючись на свої права власника або іншу підставу, передбачену законом чи договором, оспорує правомірність віднесення майнових активів або коштів до ліквідаційної маси.

Усі види майнових активів (майно та майнові права) банкрута, які належать йому на праві власності або повного господарського відання на дату відкриття ліквідаційної процедури та виявлені в ході ліквідаційної процедури, включаються до складу **ліквідаційної маси**, за винятком об'єктів житлового

фонду, в тому числі гуртожитків, дитячих дошкільних закладів та об'єктів комунальної інфраструктури, які в разі банкрутства підприємства передаються в порядку, встановленому законодавством, до комунальної власності відповідних територіальних громад без додаткових умов і фінансуються в установленому порядку.

Індивідуально визначені речі, що належать банкрутові на підставі інших речових прав, наприклад, володіння або користування, не можуть бути включені до складу ліквідаційної маси. Так, орендоване майно виключається з ліквідаційної маси.

Речі, визначені родовими ознаками, що належать банкрутові на праві володіння або користування, включаються у ліквідаційну масу.

Майно банкрута, що є предметом застави, включається до складу ліквідаційної маси, але використовується виключно для позачергового задоволення вимог заставодержателя.

Ліквідаційна комісія, виявивши частку банкрута у спільному майні, має право позову порушити питання про виділ цієї частки для звернення на неї стягнення.

Активи, включені до складу іпотечного покриття іпотечних облігацій, не включаються до ліквідаційної маси емітента іпотечних облігацій та управителя іпотечним покриттям. Відчуження цих активів, у тому числі примусове, здійснюється в порядку, передбаченому Законом України "Про іпотечні облігації".

Якщо суб'єкт банкрутства є засновником або учасником господарського товариства (крім акціонерного) і відповідно власником частки у статутному капіталі товариства, зазначена частка підлягає виділенню або вартість його внеску сплачується цим товариством відповідно до вимог Закону України "Про господарські товариства", а одержані кошти включаються до складу ліквідаційної маси.

Майно, на яке звертається стягнення у ліквідаційній процедурі, оцінюється арбітражним керуючим у порядку, встановленому законодавством про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність. У разі продажу майна на аукціоні вартість майна, що визначається шляхом його оцінки, є початковою вартістю.

Після проведення інвентаризації та оцінки майна банкрута ліквідатор розпочинає продаж майна банкрута на відкритих торгах, якщо комітетом кредиторів не встановлено інший порядок продажу майна банкрута. Продаж майна підприємств-банкрутів, заснованих на державній власності, здійснюється з урахуванням вимог Закону України "Про приватизацію державного майна" та інших нормативно-правових актів з питань приватизації.

Ліквідатор забезпечує через засоби масової інформації оповіщення про порядок продажу майна банкрута, склад, умови та строки придбання майна. Порядок продажу майна банкрута, склад, умови та строки придбання майна погоджуються з комітетом кредиторів.

У разі надходження двох і більше пропозицій щодо придбання майна банкрута ліквідатор проводить конкурс (аукціон). Порядок проведення конкурсу (аукціону) визначається згідно із Законом України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)".

За рахунок коштів від продажу задовольняються вимоги кредиторів.

Принцип: вимоги кожної наступної черги задовольняються після повного задоволення вимог попередньої.

У разі недостатності коштів, одержаних від продажу майна банкрута, для повного задоволення всіх вимог однієї черги вимоги задовольняються пропорційно сумі вимог, що належить кожному кредиторів однієї черги.

Черговість задоволення вимог кредиторів:

1) у першу чергу задовольняються:

а) вимоги, забезпечені заставою;

б) вимоги щодо виплати заборгованості із заробітної плати за три місяці роботи, що передують порушенню справи про банкрутство чи припиненню трудових відносин у разі звільнення працівника до порушення зазначеної справи, грошової компенсації за всі невикористані дні щорічної відпустки та додаткової відпустки працівникам, які мають дітей, право на які виникло протягом двох років, відпрацьованих до порушення справи про банкрутство чи припинення трудових відносин, інших коштів, належних працівникам у зв'язку з оплачуваною відсутністю на роботі (оплата часу простою не з вини працівника, гарантії на час виконання державних або громадських обов'язків, гарантії і компенсації при службових відрядженнях, гарантії для працівників, що направляються для підвищення кваліфікації, гарантії для донорів, гарантії для працівників, що направляються на обстеження до медичного закладу, соціальні виплати у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності за рахунок коштів підприємства тощо), право на які виникло протягом трьох останніх місяців до порушення справи про банкрутство чи припинення трудових відносин, а також вихідної допомоги, належної працівникам у зв'язку з припиненням трудових відносин, у тому числі відшкодування кредиту, отриманого на ці цілі;

в) витрати Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, що пов'язані з набуттям ним прав кредитора щодо банку, - у розмірі всієї суми відшкодування закладами фізичних осіб;

г) витрати, пов'язані з провадженням у справі про банкрутство в господарському суді та роботою ліквідаційної комісії, у тому числі:

- витрати на оплату державного мита;
- витрати заявника на публікацію оголошення про порушення справи про банкрутство;
- витрати на публікацію в офіційних друкованих органах інформації про порядок продажу майна банкрута;
- витрати на публікацію в засобах масової інформації про поновлення провадження у справі про банкрутство у зв'язку з визнанням мирової угоди недійсною;
- витрати арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), пов'язані з утриманням і збереженням майнових активів банкрута;
- витрати кредиторів на проведення аудиту, якщо аудит проводився за рішенням господарського суду за рахунок їх коштів;
- витрати на оплату праці арбітражних керуючих (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора);

2) у другу чергу задовольняються вимоги, що виникли із зобов'язань банкрута перед працівниками підприємства-банкрута (за винятком повернення внесків членів трудового колективу до статутного капіталу підприємства), крім вимог, задоволених у першу чергу, зобов'язань, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, шляхом капіталізації відповідних платежів у тому числі до Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України за

громадян, які застраховані в цьому Фонді, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, зобов'язань зі сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування та інші види загальнообов'язкового державного соціального страхування, а також вимоги громадян - довіритель (вкладників) довірчих товариств або інших суб'єктів підприємницької діяльності, які залучали майно (кошти) довіритель (вкладників);

3) у третю чергу задовольняються вимоги щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), вимоги центрального органу виконавчої влади, що здійснює управління державним резервом;

4) у четверту чергу задовольняються вимоги кредиторів, не забезпечені заставою, у тому числі і вимоги кредиторів, що виникли із зобов'язань у процедурі розпорядження майном боржника чи в процедурі санації боржника;

5) у п'яту чергу задовольняються вимоги щодо повернення внесків членів трудового колективу до статутного капіталу підприємства;

6) у шосту чергу задовольняються інші вимоги.

Вимоги, заявлені після закінчення строку, встановленого для їх подання, не розглядаються і вважаються погашеними.

Вимоги, не задоволені за недостатністю майна, вважаються погашеними.

Після завершення усіх розрахунків з кредиторами ліквідатор подає до господарського суду **звіт та ліквідаційний баланс**.

Господарський суд після заслуховування звіту ліквідатора та думки членів комітету кредиторів або окремих кредиторів виносить ухвалу:

- про затвердження звіту ліквідатора та ліквідаційного балансу;
- про незатвердження ліквідаційного балансу і призначення нового ліквідатора.

За результатами ліквідаційного балансу:

1) якщо майна банкрута вистачило, щоб задовольнити всі вимоги кредиторів, він вважається вільним від боргів і продовжує підприємницьку діяльність;

2) виноситься ухвала про ліквідацію банкрута:

- якщо залишилося майна менше, ніж вимагається для функціонування згідно з законодавством;
- якщо за результатами ліквідаційного балансу після задоволення вимог кредиторів не залишилося майна.

3) виноситься ухвалу про призначення нового ліквідатора у разі, якщо господарський суд дійшов висновку, що ліквідатор не виявив або не реалізував усі наявні майнові активи ліквідаційної маси, необхідні для повного задоволення кредиторів. Новий ліквідатор очолює ліквідаційну комісію і діє згідно з вимогами Закону.

Копія ухвали про ліквідацію юридичної особи – банкрута направляється органу, який здійснив державну реєстрацію юридичної особи - банкрута, та органам державної статистики для виключення юридичної особи з Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, а також власнику (органу, уповноваженому управляти майном), органам державної податкової служби за місцезнаходженням банкрута.

Особливості банкрутства відсутнього боржника

У разі, якщо громадянин-підприємець - боржник або керівні органи боржника - юридичної особи відсутні за її місцезнаходженням, або у разі ненадання боржником протягом року до органів державної податкової служби згідно із законодавством податкових декларацій, документів бухгалтерської звітності, а також за наявності інших ознак, що свідчать про відсутність підприємницької діяльності боржника, *заява* про порушення справи про банкрутство відсутнього боржника може бути подана *кредитором незалежно від розміру його вимог до боржника та строку виконання зобов'язань*.

Господарський суд у двотижневий строк з дня винесення ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство відсутнього боржника виносить постанову про визнання відсутнього боржника банкрутом, відкриває ліквідаційну процедуру і призначає ліквідатором ініціюючого кредитора за згодою останнього.

У разі виявлення майна відсутнього боржника ліквідатора має бути замінено за клопотанням кредитора арбітражним керуючим, про що господарський суд виносить ухвалу.

У разі виявлення ліквідатором майна відсутнього боржника, визнаного банкрутом, сума виручки від продажу такого майна направляється на покриття витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство.

У разі, якщо кредитор не подав до господарського суду клопотання щодо кандидатури арбітражного керуючого (ліквідатора), ухвала господарського суду надсилається державному органу з питань банкрутства, якою зобов'язується протягом семи днів від дати винесення ухвали забезпечити участь у справі ліквідатора з числа працівників державного органу з питань банкрутства.

Ліквідатор письмово повідомляє про визнання господарським судом відсутнього боржника банкрутом усіх відомих йому кредиторів відсутнього боржника, які в місячний строк з дня одержання повідомлення можуть направити ліквідатору заяви з вимогами до банкрута.

За клопотанням ліквідатора у разі виявлення ним майна відсутнього боржника, визнаного банкрутом, господарський суд може винести ухвалу про припинення процедури ліквідації, передбаченої цією статтею, і переходу до загальних судових процедур у справі про банкрутство, передбачених цим Законом.

Задоволення вимог кредиторів здійснюється в порядку черговості, передбаченому Законом. Кредитори можуть оскаржити результати розгляду їх вимог ліквідатором до господарського суду до затвердження господарським судом ліквідаційного балансу.

Особливості банкрутства фізичної особи-підприємця

Особливості банкрутства фізичної особи-підприємця встановлюються статтями 47-49 Закону про банкрутство.

Заява про порушення справи про банкрутство громадянина-підприємця може бути подана в господарський суд громадянином-підприємцем, який є боржником, або його кредиторами, за винятком кредиторів, вимоги яких пов'язані з зобов'язаннями, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, кредиторів, які мають вимоги щодо стягнення аліментів, а також інші вимоги особистого характеру.

До заяви громадянина-підприємця про порушення справи про банкрутство може бути доданий план погашення його боргів, копії якого

направляються кредиторам та іншим учасникам провадження у справі про банкрутство.

За відсутності заперечень кредиторів господарський суд може затвердити план погашення боргів, що є підставою для зупинення провадження у справі про банкрутство на строк не більше трьох місяців. Якщо в результаті виконання боржником плану погашення боргів вимоги кредиторів задоволені в повному обсязі, провадження у справі про банкрутство припиняється.

У разі визнання громадянина-підприємця банкрутом до складу ліквідаційної маси не включається майно громадянина-підприємця, на яке згідно з цивільним процесуальним законодавством України не може бути звернено стягнення.

Угоди громадянина-підприємця, пов'язані з відчуженням або передачею іншим способом майна громадянина-підприємця заінтересованим особам протягом року до порушення провадження у справі про банкрутство, можуть бути визнані господарським судом недійсними за заявою кредиторів.

Одночасно з прийняттям заяви про порушення справи про банкрутство громадянина-підприємця господарський суд накладає арешт на майно громадянина-підприємця, за винятком майна, на яке згідно з цивільним процесуальним законодавством України не може бути звернено стягнення. За клопотанням громадянина-підприємця господарський суд може звільнити з-під арешту майно (частину майна) у разі укладення договору поруки чи іншого забезпечення виконання зобов'язання громадянина-підприємця третіми особами.

За заявою громадянина-підприємця господарський суд може відкласти розгляд справи про банкрутство не більше ніж на два місяці для проведення громадянином-підприємцем розрахунків з кредиторами чи укладення мирової угоди. Якщо у цей строк громадянин-підприємець не подав доказів задоволення вимог кредиторів і в зазначений строк не укладено мирової угоди, господарський суд визнає громадянина-підприємця банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру.

З дня прийняття господарським судом постанови про визнання громадянина-підприємця банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури:

- строки виконання зобов'язань громадянина-підприємця вважаються такими, що настали;
- припиняється нарахування неустойки (штрафу, пені), процентів та інших фінансових (економічних) санкцій за всіма зобов'язаннями громадянина-підприємця;
- припиняється стягнення з громадянина-підприємця за всіма виконавчими документами, за винятком виконавчих документів за вимогами про стягнення аліментів, а також за вимогами про відшкодування шкоди, заподіяної життю та здоров'ю громадян.

Копію постанови про визнання громадянина-підприємця банкрутом і інформацію про відкриття ліквідаційної процедури господарський суд направляє всім відомим кредиторам із зазначенням строку пред'явлення кредитором вимог, який не може перевищувати два місяці. Направлення кредиторам зазначеної копії постанови господарського суду здійснюється за рахунок громадянина-підприємця, визнаного банкрутом.

Постанова господарського суду про визнання громадянина-підприємця банкрутом та виконавчий лист про звернення стягнення на майно громадянина-підприємця направляються судовому виконавцю для здійснення реалізації

майна банкрута. Продажу підлягає все майно громадянина-підприємця, за винятком майна, що не включається до складу ліквідаційної маси.

У разі необхідності постійного управління нерухомим майном або цінним рухомим майном громадянина-підприємця, визнаного банкрутом, господарський суд призначає для цієї мети ліквідатора та визначає розмір його винагороди. У цьому разі продаж майна громадянина-підприємця здійснюється ліквідатором.

Кошти, отримані від продажу майна громадянина-підприємця, визнаного банкрутом, а також наявні у нього кошти у готівковій формі вносяться на депозитний рахунок нотаріальної контори та використовуються за рішенням господарського суду, який визнав громадянина-підприємця банкрутом.

До задоволення вимог кредиторів із коштів, внесених на депозит нотаріальної контори, відшкодовуються витрати, пов'язані з провадженням у справі про банкрутство громадянина-підприємця і виконанням постанови господарського суду про визнання громадянина-підприємця банкрутом.

Вимоги кредиторів задовольняються в такій черговості:

(1) у першу чергу задовольняються вимоги громадян, перед якими громадянин-підприємець несе відповідальність за заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, шляхом капіталізації відповідних періодичних платежів, а також вимоги щодо стягнення аліментів;

(2) у другу чергу проводяться розрахунки щодо виплати вихідної допомоги та оплати праці особам, які працюють за трудовим договором (контрактом), і щодо виплати авторської винагороди, а також задовольняються вимоги, що виникли із зобов'язань зі сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування;

(3) у третю чергу задовольняються вимоги кредиторів за зобов'язаннями, забезпеченими заставою майна громадянина-підприємця;

(4) у четверту чергу задовольняються вимоги щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів);

(5) у п'яту чергу проводяться розрахунки з іншими кредиторами.

Вимоги кожної наступної черги задовольняються після задоволення вимог попередньої черги. За недостатністю коштів на депозитному рахунку нотаріальної контори для повного задоволення всіх вимог однієї черги кошти розподіляються між кредиторами відповідної черги пропорційно сумам їх вимог.

Після завершення розрахунків з кредиторами громадянин-підприємець, визнаний банкрутом, звільняється від подальшого виконання вимог кредиторів, що були заявлені після визнання громадянина-підприємця банкрутом, за винятком вимог, передбачених абзацом другим цієї частини.

Вимоги кредиторів щодо відшкодування шкоди, заподіяної життю та здоров'ю громадян, вимоги щодо стягнення аліментів, а також інші вимоги особистого характеру, які не були задоволені в порядку виконання постанови господарського суду про визнання громадянина-підприємця банкрутом або які погашені частково чи не заявлені після визнання громадянина-підприємця банкрутом, можуть бути заявлені після закінчення провадження у справі про банкрутство громадянина-підприємця відповідно в повному обсязі або в незадоволеній їх частині в порядку, встановленому цивільним законодавством України.

Протягом п'яти років після визнання громадянина-підприємця банкрутом не може бути порушено провадження у справі про банкрутство за його заявою.

У разі визнання громадянина-підприємця банкрутом за заявою кредитора протягом п'яти років після завершення розрахунків з кредиторами такий громадянин-підприємець не звільняється від подальшого виконання вимог кредиторів.

Не задоволені вимоги кредиторів можуть бути заявлені в порядку, встановленому цивільним законодавством України.

Питання для самоконтролю:

1. В чому полягає відмінність між неплатоспроможністю і банкрутством?
2. Чи може бути визнана банкрутом юридична особа, що не є суб'єктом підприємницької діяльності?
3. Чи може бути порушено провадження у справі про банкрутство за заявою самого боржника?
4. Чи нараховується неустойка за зобов'язаннями боржника протягом дії мораторію на задоволення вимог кредиторів?
5. Чи поширюється мораторій на задоволення вимог кредиторів на виплату заробітної плати працівникам боржника?
6. Чи можливе відкликання заяви про порушення справи про банкрутство боржником до опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство?
7. Чи можливе відкликання заяви про порушення справи про банкрутство кредитором після опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство, якщо протягом місячного строку надійшли інші заяви кредиторів, вимоги яких заперечуються боржником?
8. Які обмеження встановлені для органів управління боржника що до прийняття рішень та укладення угод з моменту призначення розпорядника майна?
9. Чи можливе проведення санації боржника, якщо не поступило заяв осіб, які виявили бажання взяти участь в санації боржника (інвесторів)?
10. Чи може продовжити підприємницьку діяльність банкрут, якщо його майна вистачило, щоб задовольнити вимоги всіх кредиторів?
11. Чи обов'язковим наслідком визнання боржника банкрутом є його ліквідація?

Тестові завдання:

1. Вибрати з переліку особу, яка може бути суб'єктом банкрутства за законодавством України:
 - а) філія державного підприємства;
 - б) міжнародна організація;
 - в) казенне підприємство;
 - г) спільне підприємство з іноземними інвестиціями у формі закритого акціонерного товариства.
2. Чи будь-який суб'єкт підприємницької діяльності, неспроможний виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами після закінчення встановленого законом строку, може бути визнаний банкрутом:
 - д) так;
 - е) тільки юридична особа;

- ж) так, але за виключенням казенних підприємств та комунальних підприємств, щодо яких є відповідне рішення органів місцевого самоврядування;
 - з) так, але за виключенням підприємців – фізичних осіб.
3. За заявою якої з названих осіб, що мають підтверджені належними документами майнові вимоги до боржника, не може бути порушено провадження у справі про банкрутство:
- а) громадянина;
 - б) кредитора, майнові вимоги якого повністю забезпечені заставою;
 - в) підприємства, якому завдано шкоди джерелом підвищеної небезпеки боржника;
 - г) органів Пенсійного фонду.
4. Розпорядником майна боржника може бути призначено:
- а) фізичну особу, яка має відповідну ліцензію;
 - б) Фонд державного майна;
 - в) особу, яку пропонує призначити боржник;
 - г) господарський суд.
5. Після призначення розпорядника майна і до припинення процедури розпорядження майном органи правління боржника не мають права без згоди розпорядника майна приймати рішення про:
- а) здійснення оперативно-господарської діяльності боржника;
 - б) виплату дивідендів;
 - в) стягнення дебіторської заборгованості;
 - г) укладення договорів підряду.
6. Хто зобов'язаний подати в офіційні друковані органи оголошення про порушення справи про банкрутство:
- а) боржник;
 - б) кредитори;
 - в) заявник;
 - г) господарський суд.
7. Чи має кредитор, щодо якого строк виконання грошових зобов'язань боржником не настав, право подати заяву з грошовими вимогами до боржника після опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, якщо ці вимоги безспірні;
 - г) так, якщо справу порушено за заявою боржника.
8. Державне мито у розмірі 5 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян сплачується з:
- а) заяви боржника про порушення провадження справи про визнання його банкрутом;
 - б) заяв кредиторів з майновими вимогами до боржника, які подаються до публікації оголошення про порушення провадження у справі про банкрутство;

- в) заяв інвесторів про участь у фінансовому оздоровленні боржника;
 - г) з заяви прокурора в інтересах державного підприємства про порушення провадження у справі про банкрутство.
9. Чи мають право органи управління боржника після призначення розпорядника майна приймати рішення про придбання в акціонерів раніше випущених акцій:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, але за згодою кредиторів;
 - г) так, але за згодою розпорядника майна.
10. Чи мають право органи управління боржника після призначення розпорядника майна укласти кредитний договір з банком:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, але за згодою кредиторів;
 - г) так, але за згодою розпорядника майна.
11. Реєстр вимог кредиторів у справі про банкрутство веде:
- а) боржник;
 - б) розпорядник майна боржника;
 - в) комітет кредиторів;
 - г) господарський суд.
12. Підприємницька діяльність боржника припиняється з моменту:
- а) подання заяви про порушення справи про банкрутство;
 - б) призначення розпорядника майна боржника;
 - в) винесення постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
 - г) затвердження ліквідаційного балансу.
13. Чи можуть бути задоволені вимоги наступної черги кредиторів до задоволення вимог попередньої:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, якщо коштів, одержаних від продажу майна банкрута, недостатньо для задоволення всіх вимог кредиторів;
 - г) так, за рішенням господарського суду.
14. Якщо коштів, одержаних від продажу майна банкрута, недостатньо для задоволення вимог всіх кредиторів однієї черги:
- а) вимоги всієї черги вважаються погашеними;
 - б) вимоги задовольняються в порядку їх внесення до реєстру вимог кредиторів;
 - в) вимоги задовольняються пропорційно сумі вимог, що належить кожному кредиторові однієї черги;
 - г) вимоги задовольняються відповідно до рішення господарського суду.

Ситуаційне завдання 1.

Товариство з обмеженою відповідальністю “Символ” уклало з Повним товариством “Іваненко, Петренко та Сидоренко” договір поставки, відповідно до якого ТОВ “Символ” зобов’язувалось поставити будівельні матеріали на суму 30 000 грн., а ПТ “Іваненко, Петренко та Сидоренко” оплатити їх вартість протягом трьох днів з моменту поставки.

Будівельні матеріали були поставлені, але оплата у встановлений строк не була здійснена. Учасник ПТ, якому було доручене ведення справ товариства пояснював директору ТОВ прострочення оплати тяжким фінансовим становищем ПТ. Через чотири місяці після закінчення встановленого строку оплати поставлених матеріалів ТОВ “Символ” подало до господарського суду заяву про визнання ПТ “Іваненко, Петренко та Сидоренко” банкрутом.

Чи підлягає заява розгляду?

Ситуаційне завдання 2.

Громадянин Шевчук О.П. звернувся до правління Закритого акціонерного товариства “Ліра” з вимогою виплатити йому 10 тисяч гривень. Свою вимогу він обґрунтовував тим, що він є кредитором визнаного банкрутом Товариства з обмеженою відповідальністю “Прогрес”, щодо якого була відкрита ліквідаційна процедура. На підтвердження своєї вимоги він надав листа, в якому ліквідаційна комісія просила в рахунок погашення заборгованості ЗАТ перед ТОВ сплатити зазначену суму громадянину Шевчуку О.П.

Чи підлягає вимога Шевчука задоволенню?

Нормативно-правові акти, література:

1. Господарський кодекс України.
2. Господарський процесуальний кодекс України.
3. Закон України від 14.05.1992р. №2143-ХІІ “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”.
4. Рекомендації Вищого Господарського Суду України від 04.06.2004 р. №04-5/1193 «Про деякі питання практики застосування Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».
5. Роз’яснення Вищого господарського суду України від 21.08.2001р. №02-5/926 «Про порядок порушення справ про банкрутство за заявами органів державної податкової служби».
6. Джунь В.В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні. – Львів, 2000.
7. Поляков Б.М. Процедура банкрутства в Україні: теорія і практика. – Донецьк, Издательство «Донбасс», 2001.
8. Тітов М.І. Банкрутство: матеріально-правові та процесуальні аспекти. – Харків: Фірма “Консум”, 1997.
9. Щербина В.С. Господарське право. – К.: АТІКА, 1999.

Загальна характеристика трудового договору

Мета вивчення даної теми: формування послідовної системи правових знань в галузі регулювання трудових відносин в процесі укладення, зміни і припинення трудового договору; вивчення особливостей правового регулювання різних видів трудових договорів; вироблення навичок роботи з нормативним матеріалом; уміння вирішувати конкретні правові ситуації на базі національного законодавства про працю, які виникають в процесі професійної діяльності; здатність активно реалізовувати набуті знання на практиці.

1. Трудове законодавство України та його загальна характеристика

Трудове законодавство – це законодавство, яке регулює відносини щодо праці найманих працівників, визначає правові засади і гарантії здійснення фізичними особами права розпоряджатися своїми здібностями до продуктивної і творчої праці.

Зокрема, трудовим законодавством регулюються відносини працівників з роботодавцем, від імені якого може виступати виконавчі органи юридичної особи (адміністрація підприємства, установи організації), з приводу організації та безпосереднього виконання трудових обов'язків; відносини адміністрації з трудовим колективом з приводу участі працівників в управлінні виробництвом, встановлення і застосування умов праці; розгляд трудових спорів; питання охорони праці та цілий ряд інших питань.

Основним джерелом трудового права є **Кодекс законів про працю України** (далі – **КЗпП**), який був прийнятий у 1971р. з наступними змінами і доповненнями. Крім того, трудові відносини регулюються чисельними нормативно-правовими актами, зокрема, законами України „Про охорону праці”, „Про колективні договори і угоди”, „Про оплату праці”, „Про відпустки”, „Про зайнятість населення”.

2. Поняття та зміст трудового договору

Трудовий договір – це один з основних інститутів трудового законодавства України. Саме на основі трудового договору виникають трудові відносини працівника і роботодавця, а також цей юридичний факт спричиняє включення даних суб'єктів в цілий комплекс правовідносин, що регулюються трудовим правом.

Виходячи з основних принципів права, всі наймані працівники мають однаковий правовий статус, правові гарантії і будь-який роботодавець відносно таких працівників повинен дотримуватися всіх правил, передбачених трудовим законодавством, колективними договорами і угодами.

Ознаки найманої праці. Наймана праця характеризується рядом ознак, які принципово відрізняють її від праці ненайманої (наприклад, підприємницької діяльності):

- це праця несамостійна, залежна, що здійснюється на основі добровільної угоди, укладеної з роботодавцем;
- пов'язана з виконанням певної роботи, „замовленої” роботодавцем;

- пов'язана з отриманням від роботодавця певної винагороди за виконану роботу.

Організаційно-правовими формами найманої праці є **трудоий договір і цивільно-правовий договір про виконання робіт, надання послуг**.

Трудоий договір - це угода між працівником і власником підприємства, установи, організації або уповноваженим ним органом чи фізичною особою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові, а власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган чи фізична особа зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін (стаття 21 КЗпП).

Працівник має право реалізувати свої здібності до продуктивної і творчої праці шляхом укладення трудового договору на одному або одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях, якщо інше не передбачене законодавством, колективним договором або угодою сторін.

Предметом трудового договору виступає процес праці. Це означає, що працівник зобов'язується виконувати певну роботу або займати певну посаду, а роботодавець зобов'язується забезпечити його роботою, надавати засоби виробництва, обладнання, прилади, механізми, приміщення, сировину, комплектуючі деталі, давати вказівки, конкретні завдання. Роботодавець має право доручити працівнику виконати будь-яке завдання, в межах його роботи, що обумовлена трудовим договором.

Уклавши трудовий договір, працівник включається в штат підприємства, установи, організації і зобов'язаний підкорятися правилам внутрішнього трудового розпорядку, затвердженим на конкретному підприємстві, в установі, організації. Процес праці регламентується правовими нормами різного рівня – від централізованого до локального.

При виконанні **цивільно-правових договорів про виконання робіт чи надання послуг**, процес праці не регламентується правом і здійснюється особою самостійно на свій розсуд. Є відмінності і в оплаті праці. За трудовим договором оплата праці регулюється законом (КЗпП, Законом України „Про оплату праці”), колективними договорами і угодами, умовами трудового договору. Принаймні заробітна плата працівника не може бути нижчою за встановлений законом мінімальний розмір (стаття 2 КЗпП). Істотним є і те, що ризик втраченої, зіпсованої продукції, роботи за відсутністю вини працівника несе роботодавець.

У окремих категорій працівників суть їхньої зайнятості має особливий характер, тому їх правовий статус визначається спеціальними законами. До таких працівників відносяться державні службовці, судді, прокурори, військовослужбовці, співробітники міліції, які несуть службу на основі контракту, народні депутати, що здійснюють свої повноваження на постійній основі й деякі інші.

Трудові відносини можуть виникати і на основі членства. Зокрема, це стосується працюючих власників – членів кооперативів і їх об'єднань, колективних сільськогосподарських підприємств, селянських (фермерських) товариств, учасників господарських товариств. Особливості праці даних працівників полягають у тому, що відносини членства мають іншу правову

природу, вони є більш широкими за своїм соціальним змістом, ніж трудові відносини. Їх правове регулювання здійснюється на основі спеціальних законів і установчих документів відповідних організацій.

Зміст трудового договору – це сукупність умов, що визначають взаємні права і обов’язки сторін. У зміст входять умови, встановлені сторонами та нормативно-правовими актами. Умови трудового договору можуть бути поділені на такі, що встановлюються законом, і такі, які визначаються сторонами договору. Останні поділяються на обов’язкові (необхідні) та додаткові (факультативні).

Необхідні умови – це такі умови, щодо яких сторони, які укладають договір, повинні обов’язково домовитися, інакше договір не може бути укладений.

Необхідними умовами трудового договору є такі:

- про місце роботи;
- про встановлення трудової функції працівника;
- про розмір оплати праці;
- про строк дії трудового договору;
- про час початку роботи.

Додаткові умови – це умови, які можуть бути відсутні в договорі, наприклад, умови про надання житла, автотранспорту, випробувальний строк.

Трудова функція визначається шляхом встановлення в трудовому договорі обов’язків працівника у відповідності до професії, спеціальності, кваліфікації (для робітника) і посади (для службовця). За загальним правилом трудова функція визначається відповідно до Класифікатора професій, затвердженого наказом Держстандарту України від 27.07.1995р.

Умова трудового договору про трудову функцію **не може бути змінена в односторонньому порядку**. У той же час при укладенні трудового договору і в процесі роботи може бути обумовлене суміщення професій (посад), розширення зони обслуговування або зменшення обсягу роботи, виконання нарівні з основною роботою обов’язків тимчасово відсутнього працівника.

Оплата праці найманих працівників регулюється Законом України „Про оплату праці”, КЗпП, іншими нормативними актами, а також актами соціального партнерства – Генеральною угодою, галузевими, регіональними угодами, колективними і трудовими договорами.

Заробітна плата – це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку роботодавець виплачує працівникові за виконану ним роботу. Розмір заробітної плати залежить від складності та умов виконаної роботи, професійно-ділових якостей працівника, результатів його праці та господарської діяльності підприємства і максимальним розміром не обмежується (стаття 94 КЗпП).

Мінімальна заробітна плата – це законодавчо встановлений розмір заробітної плати за просту, некваліфіковану працю, нижче якого не може провадитися оплата за виконану працівником місячну, погодинну норму праці (обсяг робіт).

Оплата праці працівників установ і організацій, що фінансуються з бюджету, здійснюється на підставі законів та інших нормативно-правових актів України у межах бюджетних асигнувань та позабюджетних доходів (стаття 98 КЗпП).

Трудовий договір може бути (статті 23 КЗпП):

- безстроковим, що укладається на невизначений строк;

- на визначений строк, встановлений за погодженням сторін;
- таким, що укладається на час виконання певної роботи.

За загальним правилом трудовий договір укладається на **невизначений строк**.

Строковий трудовий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання, або інтересів працівника та в інших випадках, передбачених законодавчими актами. Умова про строк трудового договору повинна бути вказана у наказі про прийняття на роботу, з яким працівник повинен бути ознайомлений під розписку.

Тривалість строку трудового договору може визначатися точно встановленим періодом часу або пов'язуватись з настанням певної події. До таких подій відносяться: повернення на роботу працівниці з відпустки по вагітності, пологах і догляду за дитиною; працівника, який звільнився в зв'язку з призовом на строкову військову або альтернативну (невійськову) службу; обрання народним депутатом або на виборну посаду та ін.

При укладенні трудового договору в нього може бути внесена умова про додержання **комерційної таємниці**. Відповідно до цієї умови на працівника може бути покладений обов'язок не розголошувати комерційну таємницю не тільки протягом дії трудового договору, а й навіть після його припинення.

Так званий „пакт про не конкуренцію” накладає на працівника обов'язок певний строк не конкурувати з колишнім роботодавцем при найманні (створенні) на аналогічне підприємство та ділових стосунках з клієнтами колишнього роботодавця, не розголошувати інформацію про попередню роботу. Такий пакт укладається при укладенні трудового договору або при звільненні працівника. Роботодавець нерідко виплачує певну грошову суму працівнику у якості компенсації за тимчасове обмеження його трудової правоздатності. При прийомі на нову роботу працівник зобов'язаний повідомити про укладення угоди з попереднім роботодавцем про нерозголошення комерційної таємниці.

Умови трудового договору не можуть містити положення, що не відповідають законодавству про охорону праці, а також погіршують становище працівника в порівнянні із законодавством. Такі умови визнаються недійсними. Разом з тим, роботодавець за рахунок власних коштів має право встановлювати додаткові в порівнянні із законодавством трудові і соціальні пільги для працівників.

3. Порядок укладення трудового договору. Види трудових договорів

Забороняється необґрунтована відмова в прийомі на роботу, а також пряме або непряме обмеження прав чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні, зміні або припиненні трудового договору в залежності від походження, соціального і майнового стану, расової і національної приналежності, статі, мови, політичних поглядів, релігійних переконань, членства в профспілці або іншому об'єднанні громадян, роду і характеру занять, місця проживання (статті 22 КЗпП).

За загальним правилом не допускається прийняття на роботу осіб молодше шістнадцяти років. За згодою одного із батьків або особи, що його замінює, можуть, як виняток, прийматись на роботу: особи, які досягли п'ятнадцяти років або особи по досягненні ними чотирнадцятирічного віку для

легкої праці у вільний від навчання час, що не завдає шкоди здоров'ю і не порушує процесу навчання (стаття 188 КЗпП). Для цієї категорії працівників встановлені певні додаткові обмеження щодо трудової діяльності, зокрема скорочена тривалість робочого часу, особливі правила щодо відпусток, оплати праці.

Забороняється відмовляти жінкам у прийнятті на роботу і знижувати їм заробітну плату з мотивів, пов'язаних з вагітністю або наявністю дітей віком до трьох років, а одиноким матерям – за наявністю дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда.

Забороняється також відмова в прийомі на роботу громадянина з мотивів досягнення ним пенсійного віку (стаття 11 Закону України від 16.12.1993 р. „Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні”).

Незаконна відмова в прийомі на роботу може бути оскаржена до суду.

В той же час роботодавець вправі запроваджувати **обмеження щодо спільної роботи** на одному і тому ж підприємстві, в установі, організації осіб, які є близькими родичами чи свояками (батьки, подружжя, брати, сестри, діти, а також батьки, брати, сестри і діти подружжя), якщо у зв'язку з виконанням трудових обов'язків вони безпосередньо підпорядковані або підконтрольні один одному (стаття 25¹ КЗпП).

На підприємствах, в установах, організаціях державної форми власності порядок запровадження таких обмежень встановлюється законодавством. Вказані обмеження не поширюються на працівників, що обіймають виборні посади, лікарів, наукових і педагогічних працівників, артистів, художників, працівників освіти, спеціалістів сільського господарства та деяких інших.

Форма трудового договору

Трудовий договір укладається, як правило в **письмовій** формі, але він може бути укладений і **усній**. Статтею 24 КЗпП передбачені випадки, коли **додержання письмової форми є обов'язковим**:

- при організованому наборі працівників;
- при укладенні трудового договору про роботу в районах з особливими природними географічними і геологічними умовами та умовами підвищеного ризику для здоров'я;
- при укладенні контракту;
- у випадках, коли працівник наполягає на укладенні трудового договору у письмовій формі;
- при укладенні трудового договору з неповнолітнім ;
- при укладенні трудового договору з фізичною особою;
- в інших випадках, передбачених законодавством України.

Трудовий договір між **роботодавцем –фізичною особою**, в тому числі приватним підприємцем) і працівником завжди укладається в письмовій формі. В цьому випадку фізична особа повинна у тиждень з моменту фактичного допущення працівника до роботи зареєструвати трудовий договір у державній службі зайнятості за місцем свого проживання (стаття 24¹ КЗпП).

Трудовий договір між **роботодавцем – юридичною особою** і працівником може бути укладений як в письмовій, так і в усній формі. Трудовий договір вважається укладеним в усній формі, коли працівник

оформлюється наказом або розпорядженням власника або уповноваженого ним органу про прийняття на роботу.

У письмовій формі також укладається трудовий договір з працівниками, діяльність яких пов'язана з державною таємницею (постанова Кабінету Міністрів України від 16.11.1994р. „Про встановлення письмової форми трудових договорів з працівниками, діяльність яких пов'язана з державною таємницею”).

Трудовий договір, що містить зобов'язання про нерозголошення комерційної таємниці, також укладається в письмовій формі.

Письмовий трудовий договір складається в двох примірниках і підписується сторонами. Він може бути завершений печаткою підприємства.

Укладення трудового договору. При укладенні трудового договору фізична особа повинна подати паспорт або інший документ, що посвідчує особу, трудову книжку, а в випадках, передбачених законодавством – також документ про освіту (спеціальність, кваліфікацію), про стан здоров'я та інші документи. Забороняється вимагати відомості про партійну, національну приналежність, походження, відомості про реєстрацію за місцем проживання і документи, надання яких не передбачене чинним законодавством України.

Трудовий договір вступає в силу з моменту його підписання або з дати, визначеної сторонами в угоді, і може бути змінений за угодою сторін, складеною в письмовій формі.

Якщо трудовий договір укладений в усній формі, то він вступає в силу з дати, вказаної у відповідному наказі або розпорядженні про прийняття на роботу.

Трудовий договір вважається укладеним і тоді, коли наказ або розпорядження не видані, але працівник фактично був допущений до роботи.

Загальні етапи оформлення трудового договору:

- подача працівником заяви про прийом на роботу з представленням всіх необхідних документів;
- візи відповідних посадових осіб і резолюція власника або посадової особи, що має право прийому на роботу;
- видання власником або уповноваженим ним органом наказу про зарахування працівника на роботу на основі досягнутої угоди;
- ознайомлення працівника з наказом (під розписку);
- внесення в трудову книжку запису про прийом на роботу відповідного запису;
- ознайомлення роботодавцем працівника з записом у трудовій книжці під розписку в особистій картці.

При укладенні трудового договору сторонами може бути зумовлене **випробування** з метою перевірки відповідності працівника роботі, яка йому доручається. Випробування визначається угодою сторін, оскільки його встановлення є правом власника, а не його обов'язком. Умова про випробування повинна бути застережена в наказі (розпорядженні) про прийняття на роботу. Якщо працівник відмовляється від випробування, трудовий договір не може вважатися укладеним.

В період випробування на працівників поширюється законодавство про працю.

Випробування не встановлюється при прийнятті на роботу: осіб, які не досягли вісімнадцяти років; молодих робітників після закінчення професійних навчально-виховних закладів; молодих спеціалістів після закінчення вищих

навчальних закладів; осіб, звільнених у запас з військової чи альтернативної (невійськової) служби; інвалідів, направлених на роботу відповідно до рекомендації медико-соціальної експертизи. Випробування не встановлюється також при прийнятті на роботу в іншу місцевість і при переведенні на роботу на інше підприємство, в установу, організацію, а також в інших випадках, якщо це передбачено законодавством.

Строк випробування не може перевищувати 3 місяці, а в окремих випадках, передбачених законодавством, за узгодженням з профкомом – 6 місяців; для робітників – 1 місяць. Якщо працівник у період випробування був відсутній на роботі з поважних причин, строк випробування може бути продовжений на відповідну кількість днів. Випробувальний строк обчислюється у календарних днях.

Роботодавець не має права продовжити строк випробування навіть при згоді на це працівника. Якщо випробувальний строк закінчився, а працівник продовжує працювати, він вважається таким, що витримав випробування і його подальше звільнення можливе тільки на загальних підставах. Якщо внаслідок випробування була встановлена невідповідність працівника роботі, для виконання якої він був прийнятий, роботодавець має право розірвати трудовий договір у будь-який час, не чекаючи закінчення строку випробування.

Розірвання трудового договору з цих підстав може бути оскаржене працівником в порядку, встановленому для розгляду трудових спорів у питаннях звільнення.

Види трудового договору

1. За строком дії:

а) на невизначений строк укладається з дотриманням загальних підстав, викладених вище. Це звичайний трудовий договір між роботодавцем і найманим працівником. Він укладається у всіх випадках, якщо законодавством не передбачені спеціальні норми для конкретного виду робіт або категорій працівників.

б) на певний строк може укладатися лише у випадках, встановлених законодавством, а також у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, умов її виконання або інтересів працівника.

Якщо після закінчення строку трудового договору трудові відносини фактично тривають і жодна із сторін не вимагає їх припинення, дія цього договору вважається продовженою на невизначений строк. Трудові договори, що були переукладені один чи декілька разів, за винятком випадків, коли трудовий договір укладений у формі контракту, вважаються такими, що укладені на невизначений строк.

в) на час виконання певної роботи.

2. За характером праці:

а) про тимчасову роботу.

Договір укладається з працівниками, які прийняті на роботу на термін до двох місяців, а для заміщення тимчасово відсутнього працівника – до чотирьох місяців. У наказі про прийом на роботу роботодавець зобов'язаний зазначити про тимчасовий характер роботи. Умови праці тимчасових працівників регулюються Указом Президії Верховної Ради СРСР від 24.09.1974 р. „Про

умови праці тимчасових робітників і службовців” в частині, що не суперечить чинному законодавству України про працю.

Для тимчасових працівників не передбачений випробувальний термін, але вони мають право на відпустку згідно з Законом України „Про відпустки” пропорційно відпрацьованому працівником строку. У випадку, коли працівник продовжує працювати і після закінчення терміну тимчасовою роботи, тимчасовий договір автоматично трансформується у трудовий договір на невизначений термін.

Тимчасові працівники мають право розірвати трудовий договір, попередивши про це власника за три дні.

Для тимчасових працівників встановлені додаткові підстави припинення трудового договору:

- у разі припинення роботи на підприємстві, в установі, організації на термін, більший за один тиждень, з причин виробничого характеру, а також скорочення роботи в них;
- у разі нез’явлення на роботу протягом більш двох тижнів підряд внаслідок тимчасової непрацездатності.

б) на сезонну роботу.

Список сезонних робіт і сезонних галузей затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 28.03.1997р.

Сезонними вважаються роботи, які з природних і кліматичних умов виконуються не весь рік, а протягом певного періоду (сезону), але не більше 6 місяців. З працівником, що виконує сезонні роботи, укладається трудовий договір. Оплата праці здійснюється за фактично виконану роботу згідно з нормами, розцінками, тарифними ставками, які діють на підприємстві, і не може бути нижчою мінімальної заробітної плати при умові виконання норм праці.

3) про сумісництво.

Працівник має право реалізувати свої здібності до продуктивної і творчої праці шляхом укладення трудового договору одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях, якщо інше не передбачене законодавством, колективним договором або угодою сторін.

Сумісництвом вважається виконання працівником, крім своєї основної роботи, іншої роботи, що регулярно оплачується, на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час на тому ж або іншому підприємстві, установі, організації або у фізичної особи (підприємця) за наймом.

Правове регулювання роботи за сумісництвом на державних підприємствах, установах організаціях здійснюється постановою Кабінету Міністрів України від 03.04.1993р. „Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій”.

Для роботи за сумісництвом згоди роботодавця за основним місцем роботи не потрібно.

Відпустка на роботі за сумісництвом надається одночасно з відпусткою за основним місцем роботи на загальних підставах.

Звільнення з роботи за сумісництвом поводить на загальних підставах, передбачених КЗпП, а також у разі прийняття працівника, що не є сумісником.

Запис у трудову книжку відомостей про роботу за сумісництвом може здійснюватись за бажанням працівника за місцем основної роботи. Основною роботою вважається та робота, де зберігається трудова книжка.

Не є сумісництвом робота, що виконується за цивільно-правовими договорами на виконання робіт чи надання послуг (доручення, підряду та ін.).

4) про суміщення професій і посад.

Суміщенням професій і посад вважається форма організації праці, при якій працівник, за його згодою, протягом робочого дня або робочої зміни поряд зі своєю основною роботою, зумовленою трудовим договором, виконує додаткову роботу за іншою професією або на іншій посаді на тому ж підприємстві, в установі, організації за що отримує відповідну оплату.

Суміщення відрізняється від сумісництва тим, що робота, яка суміщається, виконується в рамках одного трудового договору, в межах робочого часу, відведеного для цього і на тому ж самому підприємстві, установі, організації.

Контракт як особлива форма трудового договору

Контракт – особлива форма трудового договору, в якому строк його дії, права, обов'язки і відповідальність сторін (в тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення і організації праці, умови розірвання договору (в тому числі дострокового) можуть встановлюватися угодою сторін.

Одною з сторін всіх видів контрактів завжди виступає громадянин (фізична особа), який реалізує своє право на працю шляхом укладення договору і отримує статус працівника. Останній повинен особисто виконувати взяті на себе трудові обов'язки, їх не можна здійснювати через представника.

Контракт укладається за **спеціальними правилами** завжди **у письмовій формі**, підписується роботодавцем і працівником, якого приймають на роботу.

Роботодавець має право відмовити фізичній особі в укладенні контракту без роз'яснення, якщо в ньому передбачаються умови, що є більш вигідними у порівнянні з умовами, що встановлені чинним законодавством, та пропонувати йому укласти звичайну трудову угоду. Право на укладення контракту має керівник підприємства, а якщо контракт укладається з керівником – власник підприємства чи уповноважений ним орган (особа).

Сфера застосування контракту як форми трудового договору визначається законами України.

В **обов'язковому порядку** укладається контракт з:

- керівниками державних підприємств (Закон України від 21.09.2006 р. №185-V «Про управління об'єктами державної власності»)
- керівниками підприємств, які за державною програмою приватизації підлягають перетворенню на відкриті акціонерні товариства, на строк до скликання перших загальних зборів (Указ Президента України від 19.05.1995р. „Про забезпечення управління майном, що знаходиться в загальнодержавній власності в процесі його приватизації”);
- керівними, науковими, творчими та іншими працівниками закладу (установи) України гуманітарної сфери, що мають статус національного (Положення про національний заклад (установу) України від 16.06.1995 р.);
- керівниками закладів освіти, що знаходяться у загальнодержавній власності і підлеглих Міністерству освіти і науки України і іншим міністерствам і відомствам (Закон України від 23.04.1996 р. „Про освіту”);
- працівниками НАН України, в тому числі іноземними вченими (постанова Президії Верховної Ради УРСР від 17.01.1991 р. „Про статус Академії Наук УРСР”);

- спортсменами, тренерами та іншими фахівцями штатних національних збірних спортивних команд (постанова Кабінету Міністрів України від 06.02.1992р. №63 „Про впорядкування фінансування та матеріального забезпечення у галузі спорту”);
- помічниками адвокатів (Закон України від „Про адвокатуру” 10.12.1992 р.);
- деякими іншими працівниками.

Погоджувальна форма контракту передбачена для:

- працівників науково-технічної сфери та сфери освіти;
- працівників сільських (фермерських) господарств;
- керівників підприємств;
- працівників, що приймаються за наймом підприємцями;
- керівників підприємств;
- працівників, що приймаються за наймом на товарні біржі;
- деяких інших категорій працівників.

Зміст контракту складають права і обов’язки, що виникають у сторін внаслідок укладення трудового договору і які достатні для функціонування трудового правовідношення. Предметом контракту може бути виконання певної роботи для досягнення певного результату, чи виконання протягом дії контракту певних функцій.

Умови контракту мають **конфіденційний** характер. Якщо доступ до них мають посадові особи роботодавця, вони не мають права їх розголошувати. Обов’язок по забезпеченню конфіденційності покладається на роботодавця. Вимоги конфіденційності не розповсюджуються на умови контракту, що регулюються чинним законодавством, відносно органів, які здійснюють контроль за їх додержанням (постанова Кабінету Міністрів України від 19.03.1994 р. „Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору”).

До обов’язкових відносяться такі умови контракту:

- про місце роботи;
- про трудові функції (коло обов’язків, що доручаються працівнику для виконання, посада, спеціальність, кваліфікація, професія);
- про строк роботи (в нього входить час, з якого працівник починає виконання трудових обов’язків і строк дії контракту);
- про оплату праці;
- по забезпеченню охорони праці на підприємстві;
- підстави та умови розірвання контракту

Зі спливом строку дії контракту він може бути продовжений, укладений на новий строк або розірваний. При продовженні дії контракту його умови зберігаються на новий строк, а при укладенні на новий строк потрібно погодження мов контракту.

Контракт повинен передбачати обов’язки роботодавця щодо відшкодування моральної та матеріальної шкоди при достроковому розірванні контракту.

В контракті можуть встановлюватися додаткові, окрім тих, що встановлені чинним законодавством, підстави для його розірвання. Якщо контракт розірвано за ініціативою роботодавця на підставах, що не передбачені чинним законодавством, але таких, що передбачені контрактом, звільнення

працівника проводиться за п.8 ст. 36 КЗпП (на підставах контракту) з урахуванням гарантій, які встановлені чинним законодавством та умов контракту.

Контракт може містити і додаткові – факультативні умови, наявність яких не є обов’язковою при укладенні контракту (наприклад, умова про випробування, навчання іншим професіям, надання додаткової відпустки, соціально-побутові умови та ін.).

Разом з тим, в контракт не можуть бути включені умови, що погіршують положення працівника порівняно з чинним законодавством України.

Всі умови, якщо вони були включені в контракт, повинні обов’язково виконуватися. Змінюватись вони можуть тільки за взаємною згодою сторін. Роботодавець не може вимагати від працівника роботи, яка не обумовлена в контракті.

Необхідно зазначити, що контрактом не можуть передбачатися умовами, які стосуються зміни індивідуальних трудових спорів та введення по відношенню до працівника повної матеріальної відповідальності, за виключенням випадків, які спеціально встановлені законом.

Зміна умов трудового договору

Трудовим законодавством передбачено три види зміни умов трудового договору:

- переміщення на інше робоче місце;
- переведення на іншу роботу;
- зміна істотних умов праці.

Переміщення. Не вважається переведенням на іншу роботу і не потребує згоди працівника **переміщення** його на тому ж підприємстві, в установі, організації на інше робоче місце, в інший структурний підрозділ у тій же місцевості, доручення роботи на іншому механізмі або агрегаті у межах спеціальності, кваліфікації чи посади, обумовленої трудовим договором. Власник або уповноважений ним орган не має права переміщати працівника на роботу, протипоказану йому за станом здоров’я.

Переведення. Під **переведенням** на іншу роботу слід розуміти будь-яку зміну трудової функції працівника (спеціальності, кваліфікації, посади), а також зміну інших умов трудового договору, обумовлених угодою сторін, які не були викликані загальними змінами в організації виробництва і праці на підприємстві, установі, організації і вимагають згоди працівника.

Всі накази (розпорядження) роботодавця, які торкаються змін у правовому статусі працівника, повинні доводитись йому під розписку. Сам факт переходу працівника на іншу роботу не може розглядатися як згода на переведення, якщо працівник оскаржив такі дії роботодавця до органу з розгляду трудових спорів.

Не можна переводити працівника на іншу роботу під час його відсутності з поважних причин на роботі (хвороба, відпустка, відрядження).

У тих випадках, коли в результаті переміщення працівника зменшується заробіток з не залежних від нього причин, провадиться доплата до попереднього середнього заробітку протягом двох місяців з дня переміщення.

Переведення на іншу роботу поділяються на окремі **види**:

1) Залежно від *строку* розрізняються переведення:

а) постійні;

б) тимчасові.

2) *За територіальною ознакою* переведення поділяються на:

а) переведення **у межах підприємства** або у того ж роботодавця для виконання іншої роботи (спеціальності, кваліфікації, посади), не обумовленої трудовим договором;

б) переведення **на інше підприємство** до іншого роботодавця;

в) переведення на роботу **в іншу місцевість**, в тому числі разом з підприємством.

Переведення на інше підприємство, в установу, організацію проводиться шляхом звільнення з даного підприємства й укладення трудового договору з іншим роботодавцем.

Переведення і іншу місцевість вважається направлення на роботу за межі даного населеного пункту. Якщо у трудовому договорі було обумовлено, що працівник буде виконувати роботи на об'єктах, розташованих в декількох населених пунктах, то доручення роботи на різних об'єктах не вимагатиме додаткової згоди працівника і не буде вважатися переведенням.

3) *За ініціативою сторін* переведення поділяються на:

а) **переведення за ініціативою роботодавця.** Працівників, які потребують за станом здоров'я надання легшої роботи, роботодавець зобов'язаний перевести, за їх згодою, на таку роботу відповідно до медичного висновку. Переведення може бути тимчасовим або постійним залежно від стану здоров'я. За таким працівником зберігається їхній колишній середній заробіток протягом 2 тижнів від дня переведення, а деяких випадках, передбачених законодавством, на весь час виконання роботи, що оплачується нижче, або проводиться виплата допомоги за державним соціальним страхуванням.

б) **Тимчасові переведення з ініціативи роботодавця.** Всі переведення працівника на іншу роботу, як постійні, так і тимчасові потребують згоди працівника. Однак чинним законодавством України (статті 33, 34 КЗпП) передбачені певні форс-мажорні обставини, за яких все ж допускається переведення без згоди працівника.

Роботодавець має право перевести працівника тимчасово, **строком до одного місяця**, на іншу, не обумовлену трудовим договором, роботу **без його згоди**, якщо вона не протипоказана працівникові за станом здоров'я, лише для відвернення або ліквідації наслідків стихійного лиха, епідемій, епізоотій, виробничих аварій, а також інших обставин, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людей, з оплатою праці за виконану роботу, але не нижчою, ніж середній заробіток за попередньою роботою.

Без згоди вагітних жінок, жінок, які мають дитину-інваліда або дитину віком до 6 років, а також осіб віком до 18 років **забороняється тимчасове переведення.**

Одним з видів тимчасового переведення з ініціативи роботодавця є **переведення в разі простою.** Простої – це призупинення роботи, викликане відсутністю організаційних або технічних умов, необхідних для виконання роботи, невідворотною силою або іншими обставинами.

Працівники у разі простою можуть бути переведені **за їх згодою** з урахуванням спеціальності і кваліфікації на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації на весь час простою або на інше підприємство, в установу, організацію, але в тій самій місцевості **на строк до**

одного місяця. Переведення в цих випадках кваліфікованих працівників на некваліфіковані роботи не допускається.

Законом України „Про відпустки” передбачено, що в разі простою підприємства з незалежних від працівника причин роботодавець може надавати працівникові відпустку без збереження заробітної плати або з частковим її збереженням у порядку і на умовах, визначених колективним договором. Якщо у колективному договорі така норма не передбачена, питання про надання відпустки вирішується за згодою між працівником і роботодавцем. Для надання такої відпустки потрібна згода двох сторін. Якщо працівник не погоджується, йому може бути запропонована інша робота або проведена оплата часу простою у розмірі не менше 2/3 тарифної ставки встановленого працівникові розряду (окладу) (стаття 113 КЗпП). За час простою, коли виникла виробнича ситуація, небезпечна для життя чи здоров’я працівника або людей, які його оточують і навколишнього середовища не з вини працівника, за ним зберігається середній заробіток. Час простою з вини працівника не оплачується.

Зміна істотних умов праці

Зміни істотних умов праці можуть бути викликані змінами виробництва і праці, що пов’язані як з загальними економічними, фінансовими умовами в країні, так і зі зміною законодавства. Це може відображатися у переведенні підприємства або його окремих структурних підрозділів з 1-змінного на 3-змінний режим роботи або навпаки, внаслідок укладення нового колективного договору, а також встановлення у колективних угодах вищого рівня нових умов регулювання соціально-трудових відносин, встановлення або відміна певних пільг і компенсацій для окремих категорій працівників.

До зміни істотних умов праці КЗпП відносить такі зміни: режиму роботи, систем і розмірів оплати праці, встановлення або скасування неповного робочого часу, суміщення професій, зміна розрядів і найменування посад, тощо при продовженні роботи за тією ж спеціальністю, кваліфікацією чи посадою.

У випадку, коли такі зміни в організації виробництва і праці мають місце, за певних підстав дозволяється змінювати істотні умови праці без згоди працівника. Такими підставами зокрема є:

- рішення власника, погоджене з профспілковими органом про зміни в організації виробництва і праці;
- попередження працівника про такі зміни не пізніше, ніж за 2 місяці;
- зміна істотних умов праці має стосуватися не одного працівника, а всіх працівників підприємства, структурного підрозділу;
- організаційні зміни не повинні торкатися трудової функції працівника, тобто роботи за певною спеціальністю, посадою, кваліфікацією, обумовлених трудовим договором.

Забороняється зміна умов праці внаслідок суб’єктивного ставлення до працівника.

Якщо колишні істотні умови праці не можуть бути збережені, а працівник не згодний продовжувати роботу в нових умовах, то трудовий договір припиняється, а працівник може бути звільнений на підставі частини восьмої статті 36 КЗпП.

Зміна істотних умов праці може бути оскаржена працівником в судовому порядку. (Див. також розділ про зміст трудового договору).

Припинення трудового договору

Припинення трудового договору є правомірним лише за наявності наступних умов:

- за передбаченими у законі підставами припинення трудового договору;
- з дотриманням певного порядку звільнення за конкретною підставою;

Трудове законодавство України передбачає єдині загальні підстави припинення трудового договору (статті 36 КЗпП). Для деяких категорій працівників законодавством встановлений ряд додаткових підстав (статті 37, 41 КЗпП).

Загальними підставами припинення трудового договору є (стаття 36 КЗпП):

- 1) **угода сторін**;
- 2) **закінчення строку** дії трудового договору, крім випадків, коли трудові відносини фактично тривають і жодна з сторін не поставила вимогу про їх припинення;
- 3) **призов або вступ працівника на військову службу**, направлення на альтернативну (невійськову) службу;
- 4) **розірвання трудового договору** з ініціативи працівника, з ініціативи власника або уповноваженого ним органу або на вимогу профспілкового чи іншого уповноваженого на представництво трудовим колективом органу;
- 5) **переведення** працівника, за його згодою, на інше підприємство, в установу, організацію або перехід на виборну посаду;
- 6) **відмова** працівника **від переведення** на роботу в іншу місцевість разом з підприємством, установою, організацією, а також відмова від продовження роботи у зв'язку із зміною істотних умов праці;
- 7) **набрання законної сили вироком суду**, яким працівника засуджено (крім випадків умовного засудження і відстрочки виконання вироку) до позбавлення волі, виправних робіт не за місцем роботи або до іншого покарання, яке виключає можливість продовження даної роботи;
- 8) підстави, **передбачені контрактом**;
- 9) у випадку направлення працівника за постановою суду на примусове лікування.

Зміна підпорядкованості підприємства, установи, організації **не припиняє дії** трудового договору.

У разі зміни власника підприємства, а також у разі його реорганізації (злиття, приєднання, поділу, виділення, перетворення) дія трудового договору працівника продовжується. Припинення трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу можливе лише у разі скорочення чисельності або штату працівників.

Розірвання трудового договору з ініціативи працівника (стаття 38 КЗпП)

Працівник має право розірвати трудовий договір, **укладений на невизначений строк**, попередивши про це власника або уповноважений ним орган **письмово за два тижні**.

У разі, коли заява працівника про звільнення з роботи за власним бажанням зумовлена **неможливістю продовжувати роботу** (переїзд на нове місце проживання; переведення чоловіка або дружини на роботу в іншу

місцевість; вступ до навчального закладу; неможливість проживання у даній місцевості, підтверджена медичним висновком; вагітність; догляд за дитиною до досягнення нею чотирнадцятирічного віку або дитиною-інвалідом; догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку або інвалідом I групи; вихід на пенсію; прийняття на роботу за конкурсом, а також з інших поважних причин), власник або уповноважений ним орган **повинен розірвати трудовий договір у строк, про який просить працівник.**

Якщо працівник після закінчення строку попередження про звільнення **не залишив роботи** і не вимагає розірвання трудового договору, власник або уповноважений ним орган **не вправі звільнити його** за поданою раніше заявою, крім випадків, коли на його місце запрошено іншого працівника, якому відповідно до законодавства не може бути відмовлено в укладенні трудового договору.

Таким чином, працівник, який попередив роботодавця про розірвання трудового договору, укладеного на невизначений строк, вправі до закінчення строку попередження відкликати свою заяву і звільнення у цьому випадку не проводиться, якщо тільки на місце не запрошена особа в порядку переведення з іншої установи, підприємства, організації.

Якщо після закінчення строку попередження трудовий договір не був розірваний і працівник не наполягає на звільненні, дія трудового договору вважається продовженою.

Строковий трудовий договір підлягає розірванню **достроково на вимогу працівника** в разі наявності **поважних причин**, зокрема, його хвороби або інвалідності, які перешкоджають виконанню роботи за договором, порушення власником або уповноваженим ним органом законодавства про працю, колективного або трудового договору, інших причин.

Розірвання трудового договору з ініціативи власника (роботодавця)

Трудовий договір, укладений на невизначений термін, а також строковий трудовий договір до закінчення його чинності можуть бути розірвані власником **лише за підставами, визначеними законам** і з дотриманням визначеного у законі порядку.

Загальні підстави розірвання трудового договору з ініціативи власника (стаття 40 КЗпП):

1) Зміни в організації виробництва і праці, в тому числі ліквідації, реорганізації, банкрутства або перепрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників.

Власник має право в межах однорідних професій проводити перестановку працівників. *Переважне право на залишення на роботі* при вивільненні працівників в зв'язку з змінами в організації виробництва і праці надається працівникам з більш високою кваліфікацією і продуктивністю праці. При рівних умовах продуктивності праці і кваліфікації перевага в залишенні на роботі надається:

- сімейним - при наявності двох і більше утриманців;
- особам, в сім'ї яких немає інших працівників з самостійним заробітком;

- працівникам з тривалим безперервним стажем роботи на даному підприємстві, в установі, організації;
- працівникам, які навчаються у вищих і середніх спеціальних учбових закладах без відриву від виробництва;
- учасникам бойових дій, інвалідам війни та особам, на яких поширюється чинність Закону України "Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту";
- авторам винаходів, корисних моделей, промислових зразків і раціоналізаторських пропозицій;
- працівникам, які дістали на цьому підприємстві, в установі, організації трудове каліцтво або професійне захворювання;
- особам з числа депортованих з України, протягом п'яти років з часу повернення на постійне місце проживання до України;
- працівникам з числа колишніх військовослужбовців строкової служби та осіб, які проходили альтернативну (невійськову) службу, - протягом двох років з дня звільнення їх зі служби.

Перевага в залишенні на роботі може надаватися й іншим категоріям працівників, якщо це передбачено законодавством України.

Працівник, з яким розірвано трудовий договір з вищеназваних підстав, (крім випадку ліквідації підприємства, установи, організації), протягом одного року має право на *укладення трудового договору у разі поворотного прийняття на роботу*, якщо власник або уповноважений ним орган проводить прийняття на роботу працівників аналогічної кваліфікації. Переважне право на укладення трудового договору у разі поворотного прийняття на роботу надається особам, які мали переважне право залишення на роботі, та в інших випадках, передбачених колективним договором.

Про майбутнє вивільнення працівників попереджують персонально не пізніше ніж за два місяці. Одночасно з попередженням про звільнення власник або уповноважений ним орган пропонує працівнику іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації. При відсутності роботи, а також відмови працівника від запропонованої роботи, працівник звертається до органу по працевлаштуванню або влаштовується на роботу самостійно. Одночасно власник доводить до органу по працевлаштуванню про майбутнє вивільнення працівника із зазначенням його професії, спеціальності, кваліфікації і розміру оплати праці.

2) Виявлення невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок недостатньої кваліфікації або стану здоров'я, які перешкоджають продовженню даної роботи, а так само в разі скасування допуску до державної таємниці, якщо виконання покладених на нього обов'язків вимагає доступу до державної таємниці.

В цих випадках власник повинен довести невідповідність працівника посаді або роботі, що виконується. Відсутність диплома, посвідчення не є доказом невідповідності, якщо наявність диплома не є обов'язковою умовою виконання роботи і працівник належним чином виконує її. Разом з тим, є деякі посади, для заміщення яких закон вимагає спеціальної освіти і спеціального рівня кваліфікації (наприклад, посада лікаря, водія, пілота та ін.). На цій підставі можуть бути звільнені працівники, які за результатами атестації визнані такими, що не відповідають посаді.

3) Систематичне невиконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами

внутрішнього трудового розпорядку, якщо до працівника раніше застосовувалися заходи дисциплінарного чи громадського стягнення.

Звільнення за цією підставою проводиться за певних умов:

- порушення повинне стосуватися трудових обов'язків;
- невиконання або неналежне виконання повинне бути систематичним (*систематичним розуміється трудове правопорушення, вчинене працівником, до якого вже протягом року було застосоване дисциплінарне або громадське стягнення*);
- невиконання трудових обов'язків повинне бути винним, скоєним без поважних причин умисно або з необережності;
- враховуються тільки дисциплінарні або громадські стягнення, які накладаються трудовими колективами.

4) Прогул (в тому числі відсутність на роботі більше трьох годин протягом робочого дня) без поважних причин.

Прогоулом визнається відсутність працівника без поважних причин на своєму місці як протягом усього робочого дня, так і більше 3 годин безперервно або сумарно протягом робочого дня.

Невихід працівника на роботу у зв'язку з незаконним переведенням не можна вважати прогулом без поважних причин.

Звільнення за прогул – крайній захід дисциплінарного стягнення. Власник може застосувати інші заходи, в тому числі матеріального характеру.

5) Нез'явлення на роботу протягом більш як чотирьох місяців підряд внаслідок тимчасової непрацездатності.

У період хвороби не зараховується відпустки по вагітності і родах, якщо законодавством не встановлений триваліший строк збереження місця роботи (посади) при певному захворюванні. За працівниками, які втратили працездатність у зв'язку з трудовим каліцтвом або професійним захворюванням, місце роботи (посада) зберігається до відновлення працездатності або встановлення інвалідності.

6) Поновлення на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу. Звільнення за цією підставою допускається, коли органами, що розглядають трудові спори, поновлюється на роботі працівник, який раніше був незаконно звільнений або переведений на іншу роботу, якщо працівник був звільнений у зв'язку з незаконним засудженням або усуненням з посади в зв'язку з незаконним притягненням до кримінальної відповідальності та ін.

7) Поява на роботі в нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння. За цією підставою можуть бути звільнені працівники незалежно від того, чи були вони відсторонені від роботи або продовжували виконувати трудові обов'язки.

8) Вчинення за місцем роботи розкрадання (в тому числі дрібного) майна власника, встановленого вироком суду, що набрав законної сили, чи постановою органу, до компетенції якого входить накладення адміністративного стягнення або застосування заходів громадського впливу.

Факт розкрадання як підстава для звільнення повинен характеризуватися такими умовами:

- бути вчиненим за місцем роботи працівника;
- бути встановленим вироком суду, що набрав законної чинності, або постановою органу, в компетенцію якого входить накладення адміністративного стягнення або застосування заходів громадського впливу.

Звільнення проводиться не пізніше як за 1 місяць вступу в силу вироку, рішення, постанови компетентного органу, не враховуючи часу перебування у відпустці та звільнення від роботи в зв'язку з тимчасовою непрацездатністю.

Додаткові підстави розірвання трудового договору з ініціативи власника
або уповноваженого ним органу з окремими категоріями працівників
за певних умов (стаття 41 КЗпП)

Трудовий договір з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний також у випадках:

- одноразового грубого порушення трудових обов'язків керівником підприємства, установи, організації (філіалу, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), його заступниками, головним бухгалтером підприємства, установи, організації, його заступниками, а також службовими особами митних органів, державних податкових інспекцій, яким присвоєно персональні звання, і службовими особами державної контрольно-ревізійної служби та органів державного контролю за цінами;
- винних дій працівника, який безпосередньо обслуговує грошові або товарні цінності, якщо ці дії дають підстави для втрати довіри до нього з боку власника або уповноваженого ним органу;
- вчинення працівником, який виконує виховні функції, аморального проступку, не сумісного з продовженням даної роботи.

Порядок звільнення працівників з ініціативи власника

Законодавством встановлений певний порядок розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу. Цей порядок включає загальні гарантії для всіх працівників і спеціальні для деяких їх категорій.

Загальною гарантією є **необхідність одержання попередньої згоди профспілкового органу** на звільнення працівника (стаття 43 КЗпП). Розірвання трудового договору з ініціативи власника в більшості випадків може бути здійснено лише за попередньої згоди профспілкового органу. Профспілковий орган повідомляє власника про прийняте рішення у письмовій формі в 3-денний термін. Власник має право розірвати трудовий договір не пізніше ніж через місяць від дня отримання згоди профспілкового органу.

Якщо розірвання трудового договору з працівником проведено власником без звернення до профспілкового органу, то у разі судового розгляду цього спору суд припиняє судочинство у справі, робить запит про згоду профспілкового органу і після її одержання або відмови в дачі згоди на звільнення працівника розглядає спір по суті.

Разом з тим, законодавством передбачені випадки, коли трудовий договір може бути розірваний з ініціативи власника **без згоди профспілкового органу (стаття 43-1 КЗпП)**. Це допускається у випадках:

- ліквідації підприємства, установи, організації;
- незадовільного результату випробування, обумовленого при прийомі на роботу;

- звільнення з роботи, що суміщається в зв'язку з прийомом на роботу іншого працівника, що не є сумісником, а також у зв'язку з обмеженнями на роботу за сумісництвом, передбаченими законодавством;
- поновлення на роботі працівника, що раніше виконував цю роботу;
- звільнення працівника, який не є членом професійної спілки, що діє на підприємстві, установі, організації;
- звільнення керівника підприємства, установи, організації (філіалу, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), його заступників, головного бухгалтера підприємства, установи, організації, його заступників, а також службових осіб митних органів, державних податкових інспекцій, яким присвоєно персональні звання, і службових осіб державної контрольно-ревізійної служби та органів державного контролю за цінами; керівних працівників, які обираються, затверджуються або призначаються на посади державними органами, органами місцевого та регіонального самоврядування, а також громадськими організаціями та іншими об'єднаннями громадян;
- звільнення працівника, який вчинив за місцем роботи розкрадання (в тому числі дрібне) майна власника, встановлене вироком суду, що набрав законної сили, чи постановою органу, до компетенції якого входить накладення адміністративного стягнення або застосування заходів громадського впливу.

Законодавством можуть бути передбачені й інші випадки розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу без згоди відповідного профспілкового органу.

Працівнику виплачується **вихідна допомога (стаття 44 КЗпП)** в розмірі не менше середнього місячного заробітку при звільненні у випадках:

- відмови працівника від переведення на роботу в іншу місцевість разом з підприємством, установою, організацією, а також відмова від продовження роботи у зв'язку із зміною істотних умов праці;
- змін в організації виробництва і праці, в тому числі ліквідації, реорганізації, банкрутства або перепрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників;
- виявленої невідповідності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок недостатньої кваліфікації або стану здоров'я, які перешкоджають продовженню даної роботи;
- поновлення на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу.

У разі призову або вступі на військову службу, направлення на альтернативну невійськову службу працівникові виплачується вихідна допомога в розмірі двох мінімальних заробітних плат. Працівникам, звільненим у зв'язку з порушенням власником законодавства про працю (статті 38, 39 КЗпП), умов колективного або трудового договору, вихідна допомога виплачується в розмірі, передбаченому колективним договором, але не менше 3-місячного середнього заробітку.

Не допускається звільнення працівника з ініціативи власника в період його тимчасової непрацездатності, перебування у відпустці. *Це правило не поширюється на випадок ліквідації підприємства, установи, організації.*

Оформлення звільнення і проведення розрахунку. Припинення трудового договору оформлюється наказом (розпорядженням) власника. У наказі і трудовій книжці записується причина звільнення у відповідності до

закону. В день звільнення власник зобов'язаний видати працівнику належно оформлену трудову книжку і провести з ним розрахунок (статті 116, 117 КЗпП).

Такі ж вимоги містяться в статті 12 Конвенції №95 Міжнародної Організації Праці про охорону заробітної плати, відповідно до якої при припиненні трудового договору з працівником здійснюється остаточний розрахунок із виплатою всієї належної йому заробітної плати.

Якщо працівник в день звільнення не працював, то зазначені суми мають бути виплачені не пізніше наступного дня після пред'явлення звільненим працівником вимоги про розрахунок. Про нараховані суми, належні працівникові при звільненні, власник або уповноважений ним орган повинен письмово повідомити працівника перед виплатою зазначених сум. В разі спору про розмір сум, належних працівникові при звільненні, власник або уповноважений ним орган в усякому випадку повинен в зазначений строк виплатити не оспорювану нею суму. В разі невиплати з вини власника або уповноваженого ним органу належних звільненому працівникові сум у зазначений строк, при відсутності спору про їх розмір підприємство, установа, організація повинні виплатити працівникові його середній заробіток за весь час затримки по день фактичного розрахунку. При наявності спору про розміри належних звільненому працівникові сум власник або уповноважений ним орган повинен сплатити зазначене відшкодування в тому разі, коли спір вирішено на користь працівника. Якщо спір вирішено на користь працівника частково, то розмір відшкодування за час затримки визначає орган, який виносить рішення по суті спору.

У разі затримки видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу працівнику виплачується середній заробіток за весь час вимушеного прогулу.

Відсторонення від роботи

Відсторонення від роботи – це тимчасове усунення (увільнення) працівника від виконуваної роботи, посади у випадках, передбачених законодавством, із збереженням місця роботи і, як правило, без збереження заробітку.

Відсторонення працівників від роботи власником або уповноваженим ним органом допускається у разі: появи на роботі в нетверезому стані, у стані наркотичного або токсичного сп'яніння; відмови або ухилення від обов'язкових медичних оглядів, навчання, інструктажу і перевірки знань з охорони праці та протипожежної охорони; в інших випадках, передбачених законодавством.

Правом відсторонення працівника від роботи наділені власник або уповноважений ним орган, а також зовнішні органи, посадові особи державних органів, інспекцій.

4. Порядок розгляду трудових спорів

Трудовий спор – це суперечності, які виникають між працівником або групою працівників, з одного боку, і роботодавцем з іншого, з приводу застосування трудового законодавства. Суперечності переростають у трудовий конфлікт тоді, коли працівник не зміг врегулювати його безпосередньо з роботодавцем і звертається із заявою щодо задоволення своїх вимог до органу,

уповноваженому законом розглянути спір і винести по ньому рішення, яке обов'язкове для обох сторін.

Виникнення трудових спорів (конфліктів) значною мірою пов'язано зі звільненнями працівників, низкою заробітною платою та несвоєчасністю її сплати, простоями на виробництві, вимушеними довготривалими відпустками без збереження заробітної плати, або несумлінне ставлення працівників до трудових обов'язків, несприйняття ними вказівок безпосередніх керівників щодо організації трудового процесу.

Розрізняють два види трудових спорів – **індивідуальні трудові спори та колективні трудові спори (конфлікти).**

Індивідуальні трудові спори

Органи, що уповноважені розглядати індивідуальні трудові спори (стаття 221 КЗпП):

- 1) комісія по трудовим спорам;
- 2) районні, районні у місті, міські суди.

Порядок розгляду індивідуальних трудових спорів застосовується незалежно від форми трудового договору.

Комісія по трудових спрах (статті 223-230 КЗпП) обирається загальними зборами трудового колективу підприємства з числом працюючих не менш як 15 осіб. Порядок обрання, чисельність, склад і строк повноважень комісії визначаються загальними зборами. При цьому кількість працівників у складі комісії має бути не менше половини її складу. Комісія по трудових спрах є первинним органом по розгляду трудових спорів на підприємствах, де вона створена, якщо цей спір не підлягає безпосередньому розгляду у суді. Це означає, що працівник підприємства, де створена така комісія, може подати відповідну заяву до комісії, де вона розглядається по суті. Між тим, у будь-якому випадку справа може бути розглянута безпосередньо судом.

Працівник може звернутися до комісії у тримісячний строк з дня, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення свого права. Комісія повинна розглянути заяву протягом десяти днів з дня її подання (заява обов'язково реєструється). Спори розглядаються у присутності заявника чи його представника та представників роботодавця. Засідання комісії вважається правомочним, якщо на ньому присутні не менше 2/3 її складу. Комісія приймає рішення, яке фіксується у протоколі, більшістю голосів її членів, присутніх на засіданні. Копії рішення комісії (виписки з протоколу) у триденний строк вручаються працівникові та роботодавцеві чи їх представникам. Рішення комісії оскаржується до суду протягом десяти днів з дня вручення їм рішення комісії чи його копії.

Рішення комісії підлягає виконанню роботодавцем чи його представником у триденний строк по закінченні десяти днів, передбачених на його оскарження. Рішення комісії про поновлення на роботі, який був незаконно звільнений або переведений на іншу роботу, виконується негайно.

У разі невиконання зобов'язаною стороною рішення комісії працівникові комісія видає посвідчення, яке має силу виконавчого листа. Посвідчення не видається, якщо сторона спору звертається до суду з заявою про вирішення трудового спору. На підставі посвідчення, яке подається протягом трьох місяців до відповідного відділу державної виконавчої служби, державний виконавець виконує рішення комісії у примусовому порядку.

У судах розглядаються спори за заявами сторони спору чи прокурора, якщо він вважає, що рішення комісії суперечить чинному законодавству. Безпосередньо у судах розглядаються спори:

- 1) працівників підприємств, де комісії по трудових спорах не обираються;
- 2) працівників про поновлення на роботі незалежно від підстав припинення трудового договору, зміну дати і формулювання причини звільнення, оплати за час вимушеного прогулу або виконання нижче оплачуваної роботи, за винятками, встановленими законом (наприклад, щодо трудових спорів суддів);
- 3) керівника підприємства (філіалу та іншого відокремленого підрозділу), його заступників, головного бухгалтера, його заступників, а також службових осіб митних органів, державних податкових інспекцій, яким присвоєно персональне звання, керівних працівників, які обираються, затверджуються або призначаються на посади державними органами, органами місцевого самоврядування, а також об'єднаннями громадян, з питань звільнення, зміни дати і формулювання причини звільнення, переведення на іншу роботу, оплати за час вимушеного прогулу і накладання дисциплінарних стягнень, за винятками, встановленими законом;
- 4) роботодавцем про відшкодування працівниками матеріальної шкоди, що заподіяна підприємству;
- 5) працівників щодо застосування трудового законодавства, якщо відповідне рішення було прийняте роботодавцем та профспілкою у межах наданих їм прав;
- 6) про відмову у прийнятті на роботу:
 - а) працівників, запрошених на роботу в порядку переведення;
 - б) молодих спеціалістів, які закінчили ВУЗ та направлені на дане підприємство;
 - в) вагітних жінок, які мають дітей віком до трьох років або дитину інваліда, а одиноких матерів – при наявності дитини віком до чотирнадцяти років;
 - г) виборних працівників після закінчення строку виборних повноважень; працівників, яким надано право поворотного прийняття на роботу;
 - д) інших осіб, з якими роботодавець зобов'язаний укласти трудовий договір у відповідності до закону.

Строки для звернення до суду. Працівник може звернутися до суду за заявою про вирішення трудового спору протягом трьох місяців з дня, коли він дізнався, чи повинен був дізнатися про порушення свого права, а в справах про звільнення – в місячний строк з дня вручення копії наказу про звільнення або з дня видачі трудової книжки. Не обмежується строком звернення до суду у разі порушення законодавства про оплату праці (про стягнення належної до виплати заробітної плати). Для звернення роботодавця в питаннях стягнення з працівника матеріальної шкоди строк – один рік з дня виявлення шкоди.

Колективний трудовий спір

Колективний трудовий спір (конфлікт) - це розбіжності, що виникли між сторонами соціально-трудових відносин, щодо:

- а) встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту;

- б) укладення чи зміни колективного договору, угоди;
- в) виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень;
- г) невиконання вимог законодавства про працю.

Сторонами колективного трудового спору (конфлікту) є працівники або профспілкова організація та роботодавець чи його представник. Вимоги працівників формуються і затверджуються загальними зборами працівників або формуються шляхом збору підписів і вважаються чинними за наявності не менше половини підписів членів трудового колективу підприємства чи його структурного підрозділу. Роботодавець або уповноважений ним представник зобов'язаний розглянути вимоги працівників чи профспілки та повідомити їх представників про своє рішення у триденний строк з дня одержання вимог. Якщо задоволення вимог виходить за межі компетенції уповноваженого роботодавцем представника, він зобов'язаний надіслати їх у триденний строк з дня одержання вимог роботодавцю або до відповідного вищестоящого органу управління, який має право прийняти рішення. При цьому строк розгляду вимог працівників кожною інстанцією не повинен перевищувати трьох днів. Загальний строк розгляду вимог і прийняття рішення (з урахуванням часу пересилання) не повинен перевищувати тридцяти днів з дня одержання цих вимог роботодавцем або його уповноваженим представником до моменту одержання працівниками чи профспілкою повідомлення від роботодавця або відповідного вищестоящого органу управління про прийняте ним рішення.

Органи, що уповноважені розглядати колективні трудові спори. Розгляд колективного трудового спору (конфлікту) здійснюється примирною комісією чи трудовим арбітражем. Примирна комісія - орган, призначений для вироблення рішення, що може задовольнити сторони колективного трудового спору (конфлікту), та який складається із представників сторін. Трудовий арбітраж - орган, який складається із залучених сторонами фахівців, експертів та інших осіб і приймає рішення по суті трудового спору (конфлікту). З метою сприяння поліпшенню трудових відносин та запобігання виникненню колективних трудових спорів (конфліктів), їх прогнозування та сприяння своєчасному їх вирішенню, здійснення посередництва для вирішення таких спорів (конфліктів) Президентом України утворюється Національна служба посередництва і примирення. До компетенції Національної служби посередництва і примирення належить:

здійснення реєстрації висунутих працівниками вимог та колективних трудових спорів (конфліктів);

аналіз вимог, виявлення та узагальнення причин колективних трудових спорів (конфліктів), підготовка пропозицій для їх усунення;

підготовка посередників та арбітрів, які спеціалізуються на вирішенні колективних трудових спорів (конфліктів);

формування списків арбітрів та посередників;

перевірка, в разі необхідності, повноважень представників сторін колективного трудового спору (конфлікту);

посередництво у вирішенні колективного трудового спору (конфлікту);

залучення до участі в примирних процедурах народних депутатів України, представників державної влади, органів місцевого самоврядування.

Якщо примирні процедури не привели до вирішення колективного трудового спору (конфлікту) або роботодавець чи уповноважений ним представник ухиляється від примирних процедур або не виконує угоди, досягнутої в ході вирішення колективного трудового спору (конфлікту) може

бути розпочато страйк, якщо інше не встановлено законом. Під час страйку сторони колективного трудового спору (конфлікту) зобов'язані продовжувати пошук шляхів його вирішення, використовуючи для цього усі наявні можливості. Угода про вирішення колективного трудового спору (конфлікту) підписується керівником або іншим повноважним представником органу, що очолює страйк, і роботодавцем або уповноваженим ним представником. Контроль за виконанням умов цієї угоди здійснюється сторонами колективного трудового спору (конфлікту) або уповноваженими ними органами (особами).

Питання для самоконтролю:

1. Що представляє собою трудовий договір?
2. Чим трудовий договір відрізняється від цивільно-правових договорів, зокрема, від договору підряду?
3. Що становить зміст трудового договору?
4. Який порядок укладення трудового договору?
5. З якою метою встановлюються випробування при прийнятті на роботу, чи є воно обов'язковим?
6. Які особливості укладення контракту?
7. Як визначається сфера укладення контракту?
8. Які види переведень на іншу роботу встановлені чинним законодавством?
9. Чим відрізняється перевід на іншу роботу від переміщення?
10. Який порядок проведення зміни істотних умов праці?
11. Які загальні підстави припинення трудового договору?
12. Який порядок звільнення працівника за власною ініціативою?
13. За яких підстав може бути розірваний трудовий договір за ініціативою власника?
14. Яка різниця між припиненням трудового договору і відстороненням працівника від роботи?
15. Які обов'язки роботодавця при звільненні працівника?
16. Що таке трудовий спір?
17. Які органи уповноважені розглядати індивідуальні трудові спори?
18. Які органи уповноважені розглядати колективний трудовий спір?

Тестові завдання:

1. В якому порядку встановлюється строк випробування при прийнятті на роботу?
 - а) за угодою сторін трудового договору;
 - б) за рішенням власника або уповноваженого ним органу;
 - в) за рішенням профспілкового органу;
 - г) на пропозицію профспілкової організації підприємства, установи, організації.
2. Яка тривалість тимчасового переведення працівника без його згоди на іншу роботу для заміщення відсутнього працівника?
 - а) строк визначає власник підприємства або уповноважений ним орган;
 - б) до одного місяця протягом календарного року;

- в) законом не встановлено;
- г) таке переведення взагалі неможливе без згоди працівника.

3. Строк випробування при прийнятті на роботу за загальним правилом:

- а) не може перевищувати 9 місяців;
- б) не може перевищувати 3 місяців;
- в) не може бути більшим, ніж 6 місяців;
- г) не може перевищувати двох тижнів.

4. Переведення працівника на іншу роботу:

- а) не потребує згоди працівника;
- б) потребує обов'язкової згоди працівника;
- в) потребує згоди профспілки;
- г) потребує згоди усього трудового колективу.

5. Що вважається прогулом за трудовим законодавством?

- а) відсутність на роботі більше двох годин протягом робочого дня без поважних причин;
- б) відсутність на роботі протягом неповного робочого дня;
- в) невихід на роботу у зв'язку з захворюванням;
- г) відсутність на роботі більше трьох годин протягом робочого дня без поважних причин.

6. При звільненні працівника виплата всіх сум, що належать йому від роботодавця, проводиться:

- а) протягом 5 днів після звільнення;
- б) в день звільнення;
- в) за день до звільнення;
- г) на наступний день після звільнення.

7. Розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу без згоди профспілкового органу допускається у випадках:

- а) прогулу;
- б) незадовільного результату випробування;
- в) виявленої невідповідальності працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок недостатньої кваліфікації або стану здоров'я, які перешкоджають продовженню даної роботи;
- г) появи на роботі в нетверезому стані.

8. В яких випадках не потрібна згода працівника на його тимчасове переведення на іншу роботу:

- а) в разі простою;
- б) при оголошенні догани за порушення трудової дисципліни;
- в) для відвернення або ліквідації негативних наслідків, які ставлять або можуть поставити під загрозу життя чи нормальні життєві умови людини;
- г) без згоди працівника тимчасове переведення взагалі не можливе.

9. При скороченні чисельності працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці переважне право на залишення на роботі в першу чергу надається:

- а) працівникам з тривалим безперервним стажем роботи на даному підприємстві;
- б) сімейним - при наявності 2 і більше утриманців;
- в) працівникам з більш високою кваліфікацією і продуктивністю праці;
- г) авторам винаходів, корисних моделей, промислових зразків.

10. Чи зобов'язаний власник підприємства або уповноважений ним орган звільнити працівника в будь-який строк, якщо той посиляється на поважні причини, визначені законодавством:

- а) повинен розірвати договір в строк, про який просить працівник;
- б) вирішення питання залежить повністю від власника підприємства;
- в) в залежності визнання причин поважними власником підприємства;
- г) лише за попередньою згодою профспілкового органу.

11. Працівник може звернутися до суду з заявою про стягнення належної йому до сплати заробітної плати:

- а) протягом трьох місяців з дня, коли він дізнався про порушене право;
- б) протягом шести місяців з дня, коли він дізнався про порушене право;
- в) протягом одного року з дня, коли він дізнався про порушене право;
- д) право на звернення до суду на цих підставах строком не обмежується.

Ситуаційне завдання 1.

На роботу на підприємство 2 вересня 2001 р. були прийняті з випробувальними строками завідувачий складом Коваль – на 3 місяці і переведений з іншого підприємства Зінченко – строком на 1 місяць. До роботи вони стали 3 вересня. 5 грудня 2001 р. Коваль був звільнений як такий, що не витримав випробування.

Коваль звернувся до суду про визнання звільнення безпідставним.

- 1) З якою метою встановлюється випробувальний строк, чи є він обов'язковим?
- 2) Які строки випробування передбачені законодавством?
- 3) Чи були порушені вимоги законодавства при прийнятті на роботу даних працівників?
- 4) Чи правомірні вимоги Ковалю?

Ситуаційне завдання 2.

Сіренко була прийнята за контрактом на посаду помічника адвоката строком на два роки. 3 січня 2000 р. контракт був переукладений ще на один рік. 6 січня 2001 р. адвокатське об'єднання, де працювала Сіренко звільнило її у зв'язку із закінченням строку контракту на підставі п.8 статті 36 КЗпП. Пропозицій стосовно переукладення трудового договору на новий строк вона не отримала, оскільки їй було повідомлено, що на її посаду знайшли більш кваліфікованого працівника.

Сіренко звернулась з позовом до суду про поновлення на роботі. У позові вона, зокрема, вказала, що її незаконно звільнили на підставі п. 8 статті

36 КЗпП, тому що припинення трудового договору мало здійснюватись і порядку, передбаченому для звільнення працівників, прийнятих на постійну роботу. Крім того, було також зазначено, що протягом всього періоду роботи зауважень стосовно недостатньої кваліфікації щодо виконуваних функцій вона не отримувала.

- 1) Чи правомірні вимоги Сіренко та їх обґрунтування?
- 2) Чи існують відмінності звільнення працівника, з яким укладений контракт, і працівника, з яким укладений трудовий договір на невизначений строк?
- 3) Яке рішення винесе суд по цій справі? Обґрунтуйте свою відповідь.

Нормативно-правові джерела, література:

1. Кодекс законів про працю України.
2. Закон України від 14.10.1992р. №2694-ХІІ „Про охорону праці”.
3. Закон України від 01.07.1993р. №3356-ХІІ „Про колективні договори і угоди”.
4. Закон України від 03.03.1998р. №137/98-ВР „Про вирішення колективних трудових спорів”.
5. Закон України від 24.03.1995р. №108/95-ВР „Про оплату праці”.
6. Закон України від 15.11.1996р. №504/96-ВР „Про відпустки”.
7. Указ Президента України від 17.11.1998р. №1258/98 “Про утворення Національної служби посередництва і примирення”.
8. Наказ Національної служби посередництва і примирення від 04.05.1999р. №37 “Про затвердження Положення про трудовий арбітраж”.
9. Постанова Кабінету Міністрів України від 16.11.1994р. №779 „Про встановлення письмової форми трудових договорів з працівниками, діяльність яких пов’язана з державною таємницею”.
10. Постанова Кабінету Міністрів України від 28.03.1997р. №278 “Про затвердження Списку сезонних робіт та сезонних галузей”.
11. Наказ Держстандарту України від 27.07.1995р. №257 “Про затвердження Державного класифікатора України”.
12. Постанова Кабінету Міністрів України від 19.03.1993р. №203 „Про застосування контрактної форми трудового договору з керівником підприємства, що знаходиться в загальнодержавній власності”.
13. Постанова Кабінету Міністрів України від 19.03.1994р. №170 „Про упорядкування застосування контрактної форми трудового договору”.
14. Барабаш А. Деякі властивості трудових контрактів. // Право України. – 1998.- № 9.
15. Гаврилюк О. Особливості припинення дії трудового контракту.// Право України. – 1999 р.- № 8.
16. Гершанов Е.М. Трудовой договор. – М., 1991 р.
17. Прокопенко В. Розмежування підстав припинення трудового договору за угодою сторін від звільнення з ініціативи працівника. // Право України. – 1998.- № 9.
18. Трудове право України. Підручник. (за редакцією Н.Б. Болотіної, Г.І. Чанишевої) – К., Знання, 2000 р.