

**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ПРАВА**

*Кафедра конституційного, адміністративного,
господарського права та процесу*

ПОХИЛЕНКО І.С.

ГОСПОДАРСЬКЕ СУДОЧИНСТВО

Курс лекцій

Київ – 2015

УДК 346.91

ББК 67.410.12

П 64

Рекомендовано до друку

*Вченою радою Київського університету права НАН України,
протокол № 5 від 27 лютого 2015р.*

Рецензенти:

Клепікова О.В. – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарського права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Подоляк С.А.– кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарського права та процесу Київського університету права НАН України

Курс лекцій «Господарське судочинство» підготовлений відповідно до стандартів вищої юридичної освіти.

Курс лекцій розрахований на студентів Київського університету права НАН України денної та заочної форм навчання господарсько-правової спеціалізації для використання в навчальному процесі з метою поглибленого вивчення.

Зміст

Вступ.....	5
Тема.1 Теоретико-правові засади господарського судочинства	7
1.1.Поняття, предмет, завдання господарського судочинства.	11
1.2.Принципи господарського судочинства	32
1.3.Джерела господарського судочинства.....	33
1.4.Ефективність господарського судочинства.....	33
Тема 2. Матеріали судової практики при розмежуванні судових юрисдикцій в порядку цивільного, господарського та адміністративного судочинства	38
2.1. Співвідношення понять «юрисдикція» та «підвідомчість». Загальні критерії розмежування форм судочинства.....	38
2.2.Поняття та критерії розмежування цивільного, господарського та адміністративного договорів. Розгляд справ у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів.	54
2.3.Розгляд справ за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати.	56
2.4.Розгляд справ, що виникають з корпоративних відносин	78
2.5.Розгляд справ у спорах, що виникають із земельних відносин, в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності	150
Тема.3 Організаційно-правові засади господарського судочинства	169
3.1.Організаційно-правові засади діяльності місцевих судів.	172
3.2.Організаційно-правові засади діяльності апеляційних судів. Склад та повноваження апеляційних судів.	173
3.3.Організаційно-правові засади діяльності Вищого господарського суду України.	176

3.4.Організаційно-правові засади діяльності Верховного суду України.	189
Тема 4. Деякі напрямки вдосконалення господарського судочинства.	201
4.1.Вдосконалення господарського судочинства через призму категорій справедливості, добросовісності та розумності.	201
4.2. Відвід судді господарського суду за недотримання вимог правосуддя як один із напрямків вдосконалення господарського судочинства.	207
4.3.Електронне господарське судочинство як одна із форм розгляду справ господарськими судами.	217

Вступ

Вивчення курсу «Господарське судочинство» — важлива і невід’ємна частина освіти студентів юридичних вузів і факультетів, майбутніх фахівців у господарсько-правовій сфері.

Мета цього курсу полягає у вивченні врегульованого нормами господарського процесуального права порядку провадження в господарських справах, який визначається системою взаємопов’язаних господарських процесуальних прав та обов’язків і господарських процесуальних дій, якими вони реалізуються їх суб’єктами — судом і учасниками процесу.

Завдання дисципліни полягають у формуванні системи знань у студентів щодо визначення теоретико-правових засад господарського судочинства; матеріалів судової практики розгляду окремих категорій справ; розмежуванні судових юрисдикцій в порядку цивільного, господарського та адміністративного судочинства; організаційно-правових засад господарського судочинства; напрямків вдосконалення господарського судочинства.

Місце дисципліни у структурно-логічній схемі: вивчення дисципліни «Господарське судочинство» базується на знаннях, отриманих студентами із дисциплін «Господарське процесуальне право», «Господарське право», «Адміністративне право», «Цивільне право», «Юридичні особи», «Правове регулювання інвестиційної діяльності», «Господарські договори», «Корпоративне право», «Конкурентне право», «Право неспроможності (банкрутство)».

У результаті вивчення курсу студенти повинні:

знати:

- поняття, предмет, завдання господарського судочинства;
- принципи господарського судочинства;
- ефективність господарського судочинства;

- організаційно-правові засади господарського судочинства;
- напрямки вдосконалення господарського судочинства.

вміти:

- визначати поняття, предмет, завдання господарського судочинства;
- визначати критерії розмежування судових юрисдикцій;
- застосовувати норми законодавства, акти Верховного суду України та Вищого господарського суду України в процесі вирішення практичних ситуацій;
- складати господарсько-процесуальні документи (заяви, позовні заяви, скарги).

Тема.1 Теоретико-правові засади господарського судочинства

1. Поняття, предмет, завдання господарського судочинства.
2. Принципи господарського судочинства
3. Джерела господарського судочинства
4. Ефективність господарського судочинства.

1. Поняття, предмет, завдання господарського судочинства.

Проблема ефективності і якості діяльності господарських судів є надзвичайно актуальною. В умовах сьогодення, в офіційних документах, науковій, публіцистичній літературі, засобах масової інформації містяться, в основному, негативні оцінки якості судової практики: вказується на відсутність належного професіоналізму і компетентності її суб'єктів, наявність судових помилок. Судова помилка – це невідповідність результату процесуальної діяльності господарського суду основним завданням судочинства, які містяться в нормах господарського процесуального права. Ось чому так важливе належне нормативно-правове закріплення на законодавчому рівні основних завдань господарського судочинства його поняття та предмету.

В науковій літературі, зокрема, С.Ф. Демченко¹ визначає господарське судочинство — як врегульований нормами господарського процесуального права порядок провадження в господарських справах, який визначається системою взаємопов'язаних господарських процесуальних прав та обов'язків і господарських процесуальних дій, якими вони реалізуються їх суб'єктами — судом і учасниками процесу.

Під предметом господарського судочинства як форми діяльності суду, він визначає господарські спори або інші справи віднесені до

¹ Демченко С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства : дис. д-ра юрид. наук: 12.00.04. / Демченко С.Ф.; Нац. акад. правових наук України ; Н.-д. ін-т приват. права і п-ва. – Київ, 2010. – С.27

компетенції господарських судів Господарським процесуальним кодексом України та іншими законами.

Говорячи про завдання господарського судочинства, слід згадати статтю 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», яка під основними завданнями суду передбачає, що суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Розглядаючи це питання в історичному аспекті варто згадати положення статті 3 Закону України «Про господарські суди», в яких зазначалось, що завданнями господарського суду є: захист прав та охоронюваних законом інтересів учасників господарських правовідносин; сприяння зміцненню законності у сфері господарських відносин; внесення пропозицій, спрямованих на вдосконалення правового регулювання господарської діяльності.

На сьогоднішній день, положення Закону України «Про господарські суди» втратили свою чинність, проте, на жаль, в положеннях Господарського процесуального кодексу (далі – ГПК) такі не з'явилися, на відміну від Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК) - стаття 1 «Завдання цивільного судочинства» та Кодексу адміністративного судочинства (далі - КАС) – стаття 2 «Завдання адміністративного судочинства».

В якості порівняння дослідимо зарубіжний досвід в цій сфері, а саме – Російської Федерації. У зв'язку з цим, звернемося до положень Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації в статті 2, якого визначені основні завдання судочинства в арбітражних судах. Так, ними є: 1) захист порушених або оспорюваних прав і законних інтересів осіб, що здійснюють підприємницьку і іншу економічну діяльність, а також прав і законних інтересів Російської Федерації, суб'єктів Російської

Федерації, муніципальних утворень у сфері підприємницької й іншої економічної діяльності, органів державної влади Російської Федерації, органів державної влади суб'єктів Російської Федерації, органів місцевого самоврядування, інших органів, посадових осіб у вищезгаданій сфері; 2) забезпечення доступності правосуддя у сфері підприємницької і іншої економічної діяльності; 3) справедливий публічний судовий розгляд в розумний термін незалежним і неупередженим судом; 4) зміцнення законності і запобігання правопорушенням у сфері підприємницької й іншої економічної діяльності; 5) формування шанобливого відношення до закону і суду; 6) сприяння становленню і розвитку партнерських ділових стосунків, формування звичаїв і етики ділового обороту.

Аналізуючи зарубіжний досвід, варто, звернутись до положень Господарського процесуального кодексу Республіки Білорусь (далі - ГПК РБ), який пішов ще далі ніж російський законодавець закріпивши мету судочинства в господарських судах (стаття 3) та завдання судочинства в господарських судах. Так, відповідно до статті 3 ГПК РБ, метою судочинства в господарських судах є забезпечення законного розгляду спорів, що виникають при здійсненні підприємницької й іншої господарської (економічної) діяльності, в найбільш короткі терміни в межах, встановлених законодавчими актами; справедливий судовий розгляд компетентним, незалежним і неупередженим судом. До основних завдань судочинства ГПК РБ відносить: правильний і своєчасний розгляд господарськими судами справ; захист порушених або оспорюваних прав і законних інтересів юридичних осіб, індивідуальних підприємців, а також прав і законних інтересів Республіки Білорусь, адміністративно-територіальних одиниць Республіки Білорусь, державних органів, органів місцевого управління і самоврядності, інших органів і посадових осіб у вказаній сфері, а у випадках, передбачених законодавчими актами, – організацій, що не є юридичними особами та громадянами; сприяння зміцненню законності і запобіганню правопорушенням у сфері

підприємницької й іншої господарської (економічної) діяльності; виконання встановлених Кодексом і іншими законодавчими актами про судочинство в господарських судах судових постанов і актів інших органів; сприяння становленню і вдосконаленню партнерських ділових стосунків, досягнення примирення сторін, формування звичаїв і етики ділового звороту; зміцнення авторитету судової влади.

Як бачимо, АПК РФ та ГПК РБ визначають схожі за своєю природою завдання, що в свою чергу сприяє розвитку господарського (арбітражного) судочинства.

Слід відмітити, що на законодавчому рівні також були спроби врегулювати це питання, наприклад, в проекті № 2178 від 06.03.2008 року Господарського процесуального кодексу завданнями господарського судочинства визначались захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів учасників господарських відносин, в тому числі від порушень з боку органів та посадових осіб, які здійснюють державний контроль та нагляд за господарською (підприємницькою) діяльністю, шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду справ, віднесених до компетенції господарських судів. Аналогічні положення були закріплені в статті 2 проекту Кодексу господарського судочинства № 2777 від 16.07.2008 року, проте обидва кодекси були відкликані.

Вивчаючи це питання на науковому рівні, варто згадати позицію Демченка С.Ф.², який під завдання господарського судочинства розуміє охорону прав та законних інтересів суб'єктів господарювання, держави шляхом всебічного розгляду та вирішення господарських справ у повній відповідності з чинним законодавством. Проте, на нашу думку, таке визначення є непоним, оскільки відповідно до положень статті 1 ГПК до господарського суду за захистом своїх прав можуть також звертатись фізичні особи, що не є суб'єктами підприємницької діяльності.

² Демченко С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства : дис. д-ра юрид. наук: 12.00.04. / Демченко С.Ф.; Нац. акад. правових наук України ; Н.-д. ін-т приват. права і п. ва. – Київ, 2010. – С.27

Підсумовуючи викладене, вважаємо за необхідне визначити власну позицію до розуміння основних завдань господарського судочинства, ними є:

- 1) захист порушених або оспорюваних прав і законних інтересів учасників господарських правовідносин;
- 2) сприяння зміцненню законності у сфері господарських відносин;
- 3) забезпечення доступності та ефективності господарського судочинства;
- 4) розгляд господарських справ незалежним і неупередженим судом в розумний термін;
- 3) сприяння формуванню звичаїв і етики ділового обороту;
- 5) посилення авторитету судової влади.

Враховуючи викладене, пропонуємо положення Господарського процесуального кодексу України доповнити статтею 1-1 «Завдання господарського судочинства», в якій викласти вищезгадані позиції.

2. Принципи господарського судочинства

Під принципами господарського судочинства розуміють основні засади (загальні керівні положення), що визначають характер організації господарського суду та його діяльності щодо здійснення правосуддя в господарських відносинах.

Класифікація принципів можлива за різними критеріями, так за характером нормативного джерела, в якому закріплений конкретний принцип, можна виділити конституційні принципи господарського судочинства і принципи господарського судоустрою, закріплених в галузевому законодавстві.

В залежності від того, в одній чи декількох галузях права діє відповідний принцип, зберігається поділ на:

загальноправові – діють в усіх без винятку галузях права, наприклад законності;

міжгалузеві – закріплені в нормах декількох галузей права, як правило близьких за характером. Сюди відносяться практично всі принципи судоустрійного характеру, закріплені в ЦПК, ГПК та КАС, наприклад гласності розгляду справ;

галузеві – закріплені в нормах лише однієї конкретної галузі права. Раніше в господарському процесуальному праві до таких відносили цілий ряд принципів, наприклад принцип арбітрування, доарбітражного регулювання, проте на сьогоднішній день вони втратили своє значення, оскільки не мають нормативної основи. Тому зараз виділити власне галузеві принципи для господарсько-процесуального права, які не були б одночасно притаманні і іншим галузям права (що входять до складу цивільної юрисдикції), навряд чи можливо;

принципи окремих інститутів, наприклад принцип інституту доказування (належність і допустимість доказів).

В залежності від об'єкта регулювання принципи поділяються на принципи судоустрою (організаційні) та судочинства (функціональні).

До організаційних принципів належать:

1. Принцип призначення суддів господарських судів вищими органами державної влади. Перше призначення на посаду судді здійснюється Президентом України строком на п'ять років. Судді обираються Верховною Радою України безстроково (стаття 128 Конституції України).

**Принципи господарського судочинства залежно від
об'єкта поділяються**



2. Принцип одноособового і колегіального розгляду справи.

Стаття 15 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 року визначає порядок одноособового та колегіального розгляду справ. Так, справи в судах розглядаються суддею одноособово, а у випадках, визначених процесуальним законом, - колегією суддів, а також за участю народних засідателів і присяжних. Суддя, який розглядає справу одноособово, діє як суд. У судах загальної юрисдикції функціонує автоматизована система документообігу.

Персональний склад суду для розгляду конкретної справи визначається автоматизованою системою документообігу за принципом вірогідності розподілу справ під час реєстрації в суді позовних заяв, клопотань та скарг. При визначенні персонального складу суду для розгляду конкретної справи автоматизованою системою документообігу забезпечується врахування ступеня завантаженості кожного судді, спеціалізації, а також вимог процесуального закону.

Відповідно до ст. 4-6 ГПК України справи в місцевих господарських, судах розглядаються суддею одноособово. Будь-яку справу, що відноситься до підсудності цього суду, залежно від категорії і складності справи, може бути розглянуто колегіально у складі трьох суддів.

Перегляд в апеляційному порядку рішень місцевих господарських судів здійснюється апеляційними господарськими судами колегією суддів у складі трьох суддів.

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.

Перегляд судових рішень господарських судів Верховним Судом України здійснюється колегіально.

3. Принцип самостійності судів, незалежності суддів і підкорення їх тільки закону. Цей принцип закріплений в ст. 129 Конституції України та в ст. 6 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», відповідно до якої

здійснюючи правосуддя, суди є незалежними від будь-якого незаконного впливу. Звернення до суду громадян, організацій чи посадових осіб, які відповідно до закону не є учасниками судового процесу, з приводу розгляду конкретних справ судом не розглядаються, якщо інше не передбачено законом. Втручання у здійснення правосуддя, вплив на суд або суддів у будь-який спосіб, неповага до суду чи суддів, збирання, зберігання, використання і поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб з метою завдання шкоди авторитету суддів чи впливу на безсторонність суду забороняється і тягне за собою відповідальність, установлену законом. Для вирішення питань внутрішньої діяльності судів відповідно до цього Закону діє суддівське самоврядування.

Відповідно до ч 4. ст. 47 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» незалежність судді забезпечується:

- 1) особливим порядком його призначення, обрання, притягнення до відповідальності та звільнення;
- 2) недоторканністю та імунітетом судді;
- 3) незмінюваністю судді;
- 4) порядком здійснення судочинства, визначеним процесуальним законом, таємницею ухвалення судового рішення;
- 5) заборонаю втручання у здійснення правосуддя;
- 6) відповідальністю за неповагу до суду чи судді;
- 7) окремим порядком фінансування та організаційного забезпечення діяльності судів, установленим законом;
- 8) належним матеріальним та соціальним забезпеченням судді;
- 9) функціонуванням органів суддівського самоврядування;
- 10) визначеними законом засобами забезпечення особистої безпеки судді, членів його сім'ї, майна, а також іншими засобами їх правового захисту;
- 11) правом судді на відставку.

4. *Принцип мови судочинства.* У загальному вигляді цей принцип закріплено в Конституції України, ст. 12 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», ст. 3 ГПК України та ст.14 Закону України «Про засади державної мовної політики». Судочинство в Україні у господарських справах здійснюється державною мовою. У межах території, на якій поширена регіональна мова (мови), що відповідає умовам ч.3 ст.8 Закону України «Про засади державної мовної політики», за згодою сторін суди можуть здійснювати провадження цією регіональною мовою (мовами). Професійний суддя повинен володіти державною мовою, а у межах території, на якій поширена регіональна мова, держава гарантує можливість здійснювати судові провадження цією регіональною мовою (мовами). Необхідність забезпечення такої гарантії має враховуватися при доборі суддівських кадрів. Сторони, які беруть участь у справі, подають до суду письмові процесуальні документи і докази, викладені державною мовою. У межах території, на якій поширена регіональна мова (мови), допускається подача до суду письмових процесуальних документів і доказів, викладених цією регіональною мовою (мовами), з перекладом, у разі необхідності, на державну мову без додаткових витрат для сторін процесу. Особам, що беруть участь у розгляді справи в суді, забезпечується право вчиняти усні процесуальні дії (робити заяви, давати показання і пояснення, заявляти клопотання і скарги, ставити запитання тощо) рідною мовою або іншою мовою, якою вони володіють, користуючись послугами перекладача у встановленому процесуальним законодавством порядку. У межах території, на якій поширена регіональна мова (мови), послуги перекладача з регіональної мови або мови меншини (мов), у разі їх необхідності, надаються без додаткових для цих осіб витрат. Судові документи складаються державною мовою та вручаються особам, які беруть участь у справі, державною мовою, або в перекладі їх рідною мовою або іншою мовою, якою вони володіють.

5. *Принцип гласності судового процесу та його повне фіксування технічними засобами.* Як відомо, однією з основних засад судочинства є відкритість судового процесу. Ця ідея закріплена в багатьох Конституціях світу, наприклад, в статті 206 Конституції Португалії, відповідно до якої судові засідання є відкритими, за винятком тих випадків, коли сам суд винесе рішення про зворотнє в мотивованій постанові, з метою охорони гідності особи і суспільної моралі або забезпечення нормальної діяльності суду. Як бачимо на конституційному рівні визначені підстави закритого судового розгляду, якими є охорона гідності особи і суспільної моралі, це і не дивно, оскільки при захисті суспільної моралі як публічно-правової (а не лише етичної) категорії йдеться про суспільні інтереси, їх узгодженість та гармонізацію з особистими інтересами. Не останню роль серед зазначених підстав відіграє і нормальна діяльність суду, якій можуть зашкодити постійні зібрання та пікети. Продовжуючи дослідження зарубіжного досвіду варто згадати положення статті 123 Конституції Російської Федерації, відповідно до якої розгляд справ у всіх судах відкритий, слухання справи в закритому засіданні допускається у випадках, передбачених федеральним законом. Схожі положення закріплені в статті 114 Конституції Республіки Білорусь. Не є виключенням пункт 7 частини 2 статті 129 Конституції України, що передбачає одну з основних засад судочинства - гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами. Цей принцип в подальшому розвинутий в статті 11 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», де передбачено, що ніхто не може бути обмежений у праві на отримання в суді усної або письмової інформації про результати розгляду його судової справи. Кожен, хто не є стороною у справі, має право на вільний доступ до судового рішення в порядку, встановленому Законом України «Про доступ до судових рішень» від 22 грудня 2005 року.

Отже, на підставі досліджень вищезгаданих положень можна прийти до висновку, що розгляд справ у судах відбувається відкрито, як і в

багатьох країнах світу, а з набуттям чинності Закону України «Про доступ до судових рішень» зміст судових рішень, розміщений на офіційному веб-порталі судової влади, може бути доступний кожній особі не лише на території України, а й за її межами, що сприяє підвищенню відповідальності судді за прийняте ним рішення. Проте, є певні випадки обмеження принципу гласності установлені законом. Такі випадки передбачені у ст.4-4 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК), зокрема, коли це суперечить вимогам щодо охорони державної, комерційної або банківської таємниці, або коли сторони чи одна з сторін обґрунтовано вимагають конфіденційного розгляду справи і подають відповідне клопотання до початку розгляду справи по суті.

З'ясуємо зміст кожної з перерахованих вище умов, за наявності яких відбувається закритий судовий розгляд. Так, поняття державної таємниці міститься в Законі України «Про державну таємницю» від 21 січня 1994 року і визначається як вид таємної інформації, що охоплює відомості у сфері оборони, економіки, науки і техніки, зовнішніх відносин, державної безпеки та охорони правопорядку, розголошення яких може завдати шкоди національній безпеці України та які визнані у законодавчому порядку державною таємницею і підлягають охороні державою.

Визначення комерційної таємниці міститься у статті 36 Господарського кодексу України, відповідно до якої відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання, можуть бути визнані його комерційною таємницею. Також визначення комерційної таємниці міститься в статті 505 Цивільного кодексу України, відповідно до якої комерційною таємницею є інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у

зв'язку з цим має комерційну цінність та була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію. Комерційною таємницею можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру, за винятком тих, які відповідно до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці. Отже, частина 1 статті 36 ГК дає загальне уявлення про те, що таке комерційна таємниця, а положення статті 505 ЦК допомагають визначити не тільки поняття цього терміна, але й видову різноманітність інформації, що складає його, а також ті умови, при яких надається правова охорона цієї інформації. Ми не будемо детально зупинятись на аналізі цих визначень та підходів, що існують в науковій літературі, оскільки це не є метою даної роботи і може слугувати предметом для окремих наукових досліджень.

Наступною умовою, за наявності якої відбувається закритий судовий розгляд – наявність банківської таємниці. Стаття 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність» визначає банківську таємницю як інформацію щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту.

Враховуючи вищенаведене, можна дійти висновку, що якщо положення щодо державної, комерційної та банківської таємниці більш-менш законодавчо врегульовані, то наявність такої законодавчої підстави для закритого судового розгляду як обґрунтовані заперечення однієї чи обох сторін може призвести до певних зловживань та нівелює значення цього принципу в цілому. Тому ми підтримуємо позицію В.С. Щербини³, який зазначає, що якщо стосовно державної, комерційної чи банківської таємниці, дотримання якої забезпечується державою шляхом відповідного

³ Притика Д. М., Тітов М.І., Щербина В.С. та ін. Арбітражний процес: навч. посіб. - Харків: Консул, 1999. - ч. 2. – С.35

правового регулювання, такі обмеження є цілком зрозумілими й виправданими, то ще одна ознака - наявність обґрунтованих заперечень однієї чи обох сторін - суперечить принципу гласності, який за цих умов втрачає своє значення. Суб'єктивний характер, невизначеність цього критерію ускладнюють його застосування на практиці, тому від нього, варто було б відмовитися. Додатковим аргументом для підтвердження цієї позиції може слугувати досвід Республіки Узбекистан, де в статті 8 Господарського процесуального кодексу Республіки Узбекистан затвердженого Законом РУз від 30.08.1997 р. № 478-1 та введеного в дію з 01.01.1998 р. передбачено, що слухання справи в закритому судовому засіданні допускається, лише тоді, коли це необхідно для збереження державних секретів та комерційної таємниці.

Проводячи подальший порівняльний аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства слід відмітити, що стаття 11 Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації передбачає, що розгляд справи в закритому судовому засіданні здійснюється у відповідності до правил судочинства в арбітражних судах. Використання систем відео конференц-зв'язку в закритому судовому засіданні не допускається (в ред. Федерального закону від 27.07.2010 № 228-ФЗ). На нашу думку, такий підхід російського законодавця є виправданим, тому вітчизняному законодавцю варто було б скористатись цим досвідом, оскільки чинний ГПК України зазначає лише те, що судовий процес фіксується технічними засобами та відображається у протоколі судового засідання у порядку встановленому законом і нічого не вказує чи зберігається відповідний порядок у закритому судовому засіданні, і чи є в зв'язку з цим певні обмеження, зокрема, участі у судовому засіданні в режимі відеоконференції. Це питання набуває неабиякої актуальності у зв'язку із прийняттям Верховною Радою України 04.07.2012 року Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо участі у судовому засіданні в режимі відео конференції». З прийняттям цього

Закону учасникам судового розгляду справ в порядку господарського судочинства надано право брати участь у судовому процесі шляхом відеоконференції. З одного боку ці зміни носять демократичний характер, оскільки спрямовані на підвищення оперативності судового розгляду справ та ефективності господарського судочинства, а з іншого, неналежна якість зв'язку може сприяти розкриттю державної, комерційної, банківської таємниць чи розголошенню відомостей про інші конфіденційні обставини діяльності осіб, які беруть участь у справі, або відомостей, що можуть зашкодити їх діловій репутації, що само по собі є недопустимим при розгляді справ, для яких законодавством встановлений закритий розгляд. Тому, на законодавчому рівні доцільно внести зміни про заборону розгляду справ в режимі відео конференції під час закритого судового розгляду.

Також нічого не зазначається у чинному ГПК України про порядок оголошення рішення, в той час як частина 8 статті 11 Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації передбачає, що судові акти арбітражним судом оголошуються публічно, на відміну від статті 21 Господарського процесуального кодексу Республіки Білорусь, де передбачено, що лише резолютивна частина судової постанови завжди оголошується публічно. В свою чергу розробники проекту Господарського процесуального кодексу України № 2178 від 06.03.2008р. внесеного на розгляд народним депутатом України Д.М. Притикою в частині 8 статті 10 зазначили, що якщо розгляд справи відбувався у закритому судовому засіданні, прилюдно проголошуються лише вступна та резолютивна частини рішення. Ми підтримуємо позицію розробників проекту кодексу, оскільки це оптимальний варіант з усіх перерахованих вище, оскільки повна публічність може завдати істотної шкоди, адже інформація викладена в основній частині рішення може носити конфіденційний характер і істотно зашкодити інтересам не лише учасників процесу, а й

держави, в свою чергу, оголошення лише резолютивної частини не дасть уявлення про загальну картину справи.

Аналізуючи положення проекту ГПК № 2178 від 06.03.2008р. слід відмітити, що розробники присвятили принципу гласності та судовому розгляду дві статті, в одній зазначивши особливості відкритого розгляду справи, а в іншій – закритого, що є безсумнівним кроком вперед на шляху законодавчого вдосконалення господарського процесуального законодавства, в той же час, в частині 1 статті 10, розробники не виправдано розширили коло підстав для закритого засідання, замінивши терміни «комерційна» та «банківська» таємниці, терміном «інша інформація, яка охороняється законом» тим самим надавши додаткові можливості для можливих зловживань та позбавлення судового розгляду прозорості.

Підсумовуючи викладене, вважаємо за доцільне внести відповідні зміни до Господарського процесуального кодексу України.

До *функціональних принципів* належать такі:

1. *Принцип законності*, який є конституційним, оскільки в ч. 2 ст. 19 Конституції України зазначається, що органи державної влади (до яких належить і господарський суд) зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень і в спосіб, передбачений Конституцією та законами України. Принцип законності як основну засаду судочинства встановлено також і в п. 1 ч. 2 ст. 129 Конституції України. Законність у судочинстві має свої специфічні риси, обумовлені завданнями й засобами правосуддя. Завдання полягає в гарантуванні незалежності суддів та судів і їх підкоренні тільки закону, а також у забезпеченні умов, виключаючи сторонній вплив на суддів. Засобом правосуддя є принцип здійснення правосуддя в точній відповідності із законами.

2. *Процесуальна рівність усіх учасників судового процесу*. Цей принцип закріплений у п.2 ч.2 ст. 129 Конституції України, ст. 9 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», ст. 4-2 ГПК України, де

зазначено, що правосуддя в господарських судах здійснюється на засадах рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом, та в розділі IV ГПК України (зокрема, ч. 1 ст. 22 встановлює, що сторони користуються рівними процесуальними правами).

3. Змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості. Цей принцип закріплений у п. 4 ч. 2 ст. 129 Конституції України (змагальність сторін і свобода в наданні ними суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості) та в ст. 4-3 ГПК України. З метою забезпечення реалізації цього принципу ч. 3 ст. 4-3 ГПК України передбачено, що господарський суд створює сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, необхідні умови для встановлення фактичних обставин і правильного застосування законодавства.

4. Принцип обов'язковості виконання рішень, ухвал, постанов господарського суду. Цей принцип сформульовано в ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Судове рішення, яким закінчується розгляд справи в суді, ухвалюється іменем України. Судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання усіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, фізичними і юридичними особами та їх об'єднаннями на всій території України. Обов'язковість урахування (преюдиційність) судових рішень для інших судів визначається процесуальним законом. Судові рішення інших держав є обов'язковими до виконання на території України за умов, визначених законом, відповідно до міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Відповідно до ст. 115 ГПК рішення, ухвали, постанови господарського суду, що набрали законної сили, є обов'язковими на всій території України і виконуються у порядку, встановленому Законом України "Про виконавче провадження".

5. Розумного строку судового розгляду.

Важливим для функціонування всієї системи господарського судочинства є існування положення щодо розгляду справ у розумні строки, оскільки воно виражає основну сутність господарського процесу, вказує на його основну мету - охорону прав та законних інтересів суб'єктів господарювання і покликане формувати господарський процес на засадах добросовісності його учасників. Як свідчить розвиток сучасного господарського процесуального права, такий підхід відповідає загальносвітовим тенденціям правового регулювання, що підтверджується нормотворчою практикою розвинутих країн світу.

Відповідно до ч. 2 ст. 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7.07.2010 року, для забезпечення справедливого та неупередженого розгляду справ у розумні строки, встановлені законом, в Україні діють суди першої, апеляційної, касаційної інстанцій і Верховний Суд України. В свою чергу, стаття 3 Цивільного кодексу України, говорячи про основні засади цивільного законодавства акцентує увагу на судовому захисті цивільного права та інтересу, справедливості, добросовісності та розумності.

Аналізуючи положення статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція) яка проголошує, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, слід відмітити, що Конвенція вимагає від держави, яка її ратифікувала вжиття всіх необхідних заходів для розгляду справи протягом розумного строку, в зв'язку з чим був прийнятий Закон України від 23.02.2006 року «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Цей Закон регулює відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України, з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції і протоколів до неї, з впровадженням в українське судочинство та

адміністративну практику європейських стандартів прав людини, зі створенням передумов для зменшення числа заяв до Європейського суду з прав людини проти України. Відповідно до статті 17 вищезгаданого Закону суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини як джерело права. Тому, в умовах сьогодення, надзвичайно важливого значення набуває зміст поняття «розумний строк», оскільки хоча в положеннях чинного процесуального законодавства встановлені граничні строки розгляду деяких категорій справ, але саме поняття «розумного строку» у багатьох випадках ігнорується судьями при розгляді справ.

Слід відмітити, що господарське процесуальне законодавство не містить легального визначення поняття «розумний строк», проте таке визначення міститься в статті 3 Кодексу адміністративного судочинства України, відповідно до якої, розумний строк - це найкоротший строк розгляду і вирішення адміністративної справи, достатній для надання своєчасного (без невиправданих зволікань) судового захисту порушених прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах. Тому, для того, щоб краще зрозуміти природу визначення «розумний строк» в господарському судочинстві спробуємо розбити його на складові і з'ясувати зміст кожної.

У тлумачному словнику В.І. Даля⁴ розумність визначається через призму прикметника розумний і розглядається в двох аспектах: 1) той, хто володіє розумом; 2) тямущий, розсудливий, доцільний. На підставі цього можна зробити висновок, що розумність може характеризувати як особу – учасника господарсько-процесуальних відносин, так і її дії та певні процеси і явища. В господарсько-процесуальному ракурсі найбільш вдале визначення розумності надав С.Ф. Демченко⁵, визначивши її як зважене

⁴ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка/В.И. Даль; под ред. К.В. Виноградовой.-М.: Русский язык, 1980.-Т.4.-С.53

⁵ Демченко С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства: дис... доктора юрид. наук: 12.00.04 / Демченко Сергій Федорович.- К., 2010.- С.312

вирішення питання регулювання економічних відносин з урахуванням усіх учасників, а також інтересів громадян (публічного інтересу).

Отже, **розумність у господарському процесуальному праві** можна визначити як пов'язану з добросовісністю та справедливістю властивість зовнішнього прояву поведінки учасника господарсько-процесуальних відносин з точки зору необхідності, правомірності, обґрунтованості, такої поведінки, яка полягає у передбаченні таким учасником обставин, що можуть вплинути на його права і обов'язки та обов'язки інших учасників господарського процесу.

Досліджуючи поняття строків, його варто розглядати в двох аспектах: матеріальному і процесуальному. Ілюструючи матеріальний аспект, слід згадати А.В. Жгунову⁶, яка визначає строк як певний відрізок часу, із закінченням або настанням якого норми права пов'язують виникнення чи припинення правовідносин. Аналізуючи працю А. Жгунової та проводячи власні дослідження, В.В. Луць⁷ визначив строк як період або момент часу, з настанням чи із закінченням якого пов'язані певні події або дія (бездіяльність), що мають юридичне значення. На його ж думку, правовий строк — це час, з настанням чи впливом якого пов'язана та чи інша подія або дія, що має юридичне значення⁸. Наводячи приклади ілюстрації строку в процесуальному аспекті, слід згадати позиції А.І. Дрішлюк та В.С. Петренко⁹, які під процесуальним строком розуміють певний період у часі, протягом якого господарський суд, сторони та інші учасники процесу повинні вчинити певні процесуальні дії. Найбільш повне, на нашу думку, визначення процесуального строку надала Є.В. Ісаєва¹⁰, визначаючи процесуальний строк як встановлений законом або призначений судовим органом (суддею) та обчислюваний роками,

⁶ Жгунова А.В. Сроки в советском гражданском праве: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Свердловск, 1971. –С.61

⁷ Луць В.В. Строки в цивільних правовідносинах : Конспекти лекцій з спецкурсу.–Львів : ЛДУ,1992.– С.15-16, 21

⁸ Луць В.В. Строки захисту цивільних прав : Конспекти лекцій зі спецкурсу.– Львів : ЛДУ,1993.– С.40

⁹ Господарське процесуальне право України: Підручник/За ред. О.І.Харитонової.- К.: Істина, 2008.-С.156

¹⁰ Исаева Е.В. Процессуальные сроки в гражданском и арбитражном процессе.-М.: Волтерс Клувер, 2005.-С.94

місяцями або днями проміжок часу чи момент у часі, який визначається точною календарною датою чи вказівкою на подію, яка неминуче має настати, протягом якого чи до якого судовий орган (суддя) або інші учасники судового процесу вправі або зобов'язані вчинити певну процесуальну дію або сукупність таких дій.

Крім того, слід згадати критерії оцінювання розумності розгляду справи, що визначаються Європейським судом з прав людини, при розгляді справ викладені в листі Верховного суду України від 25.01.2006 року № 1-5/45 «Щодо перевищення розумних строків розгляду справ». Такими критеріями є: складність справи, поведінка заявника та поведінка органів державної влади (насамперед суду); відповідальність держави за затягування провадження у справі, як правило, настає в разі нерегулярного призначення судових засідань, призначення судових засідань з великими інтервалами, затягування при переданні або пересиланні справи з одного суду в інший, невжиття судом заходів для дисциплінування сторін у справі, свідків, експертів, повторного направлення справи на додаткове розслідування чи новий судовий розгляд.

Говорячи про складність, слід згадати справу Претто проти Італії, коли Європейський суд з прав людини не визнав порушенням критерію "розумності строку" розгляд справи про відступлення землі протягом трьох років шести місяців та п'яти днів, оскільки юридична проблема була складною. Мова йшла про застосування нового закону, який не містив конкретних вказівок на те, чи є право переважної покупки достатньою підставою для вимоги на переуступку майна, вже проданого третій особі. Тому відкладення вирішення цієї справи до розгляду аналогічної справи пленарним засіданням Касаційного суду, хоча це призвело до затягування розгляду, було розумним.

Оцінюючи наступний критерій розумності строку судового розгляду - поведінку заявника, слід згадати декілька справ. Так, у справі Юніон Аліментаріа Сандерс С.А. проти Іспанії, де Суд зазначив, що заявник

зобов'язаний лише демонструвати готовність брати участь на всіх етапах розгляду, що мають безпосереднє відношення до нього, утримуватися від використання прийомів по зволіканню справи, а також максимально використовувати всі засоби внутрішнього законодавства для прискорення процедури слухання. Він не буде відповідальним за відкладення, викликані станом його здоров'я, оскільки вони пов'язані з форс-мажорними обставинами. У справі Чирикоста та Віола проти Італії Європейський суд з прав людини вирішив, що 15-річний строк розгляду не є невинуватим, оскільки заявники 17 разів зверталися з проханням про відстрочку процесу та не заперечували проти вимог іншої сторони, що висловлювалися 6 разів, про перенесення розгляду. Однак, як було визнано рішенням у справі Карнаушенко проти України, поведінка заявника не буде розглядатися як така, що спричиняє затягування процесу, якщо він використовує засоби оскарження, доступні за національним законодавством, з метою захисту власних інтересів.

Досліджуючи наступний критерій розумності строку судового розгляду - поведінку державних органів, слід згадати справу Гінчо проти Португалії, де Європейський суд з прав людини визнав порушенням п. 1 ст. 6 Конвенції розгляд справи Окружним судом Віла Франка де Хіра протягом трьох років десяти місяців та вісімнадцяти днів, оскільки справа залишалася без руху двічі: більше шести місяців, коли очікували виконання направлено до Лісабону доручення про вручення позовної заяви відповідачу, та більш півтора роки, які знадобилися для надання позивачам заперечень відповідачів. У справі Аллене Де Рибемон проти Франції, розгляд якої здійснювався приблизно одинадцять років і вісім місяців, Європейський суд з прав людини знайшов порушення вимоги "розумного строку судового розгляду" у тому, що судові органи неодноразово відмовляли заявнику задовольнити прохання про надання йому доказу, який для нього був суттєво важливим, що призвело до затримки судового розгляду більше ніж на вісім років.

Підсумовуючи викладене, можна дати наступне визначення **розумного строку судового розгляду** – це найкоротший період у часі встановлений у нормах закону або призначений судом в залежності від складності справи, поведінки учасників судового розгляду та державних органів, визначений точною календарною датою чи вказівкою на подію, яка неминуче має настати, протягом якого чи до якого судовий орган (суддя) або інші учасники судового процесу вправі або зобов'язані вчинити певну процесуальну дію або сукупність таких дій для вирішення господарської справи.

Слід зауважити, що в багатьох країнах рішення Європейського суду з прав людини стали певним імпульсом в сфері забезпечення своїх громадян ефективним засобом правового захисту, який би дозволив виявити відповідне порушення і надавав би особі право на отримання компенсації у цьому зв'язку. Так з метою приведення внутрішнього законодавства у відповідність з вимогами Конвенції в Італії діє закон, ухвалений 24 березня 2001 року, який запроваджує правовий засіб вирішення спору щодо «розумної тривалості» судового розгляду на національному рівні. На виконання рішень Європейського суду з прав людини відповідні закони також прийняті в Хорватії, Словацькій Республіці, Російській Федерації та Республіці Молдова. Так, відповідно до статті 1 Федерального Закону Російської Федерації № 68-ФЗ від 30.04.2010 року «Про компенсацію за порушення права на судочинство в розумний строк або права на виконання судового акту в розумний строк» (далі – Федеральний Закон РФ) громадяни Російської Федерації, іноземні громадяни, особи без громадянства, російські, іноземні і міжнародні організації, що є в судовому процесі сторонами або що заявляють самостійні вимоги відносно предмету спору, треті особи, стягувачі, боржники, а також підозрювані, обвинувачені, підсудні, засуджені, виправдані, потерпілі, цивільні позивачі, цивільні відповідачі в кримінальному судочинстві, в передбачених федеральним законом випадках інші зацікавлені особи при

порушенні їх права на судочинство в розумний термін або права на виконання судового акту, що передбачає звернення стягнення на засоби бюджетів бюджетної системи Російської Федерації, в розумний термін можуть звернутися до суду, арбітражного суду із заявою про присудження компенсації за таке порушення в порядку, встановленому цим Федеральним законом і процесуальним законодавством Російської Федерації. Слід відмітити, що в Російській Федерації аналогом вітчизняних господарських судів є арбітражні суди, і хоча цей Закон діє відносно недавно, проте з метою правильного розуміння норм цього закону була прийнята спільна Постанова Пленуму Верховного Суду РФ і Пленуму Вищого Арбітражного Суду РФ «Про деякі питання, що виникли при розгляді справ про присудження компенсації за порушення права на судочинство в розумний термін або права на виконання судового акту в розумний термін» від 23.12.2010 р.

Аналогічне положення було закріплено у Законі Республіки Молдова від 21.04.2011 року № 87 «Про відшкодування державою шкоди, заподіяної порушенням права на судочинство в розумний строк чи права на виконання судового рішення в розумний строк» (далі – Закон Республіки Молдова), відповідно до якого будь-яка фізична або юридична особа, що вважає порушеним його право на судочинство в розумний термін або право на виконання судового рішення в розумний термін, може звернутися в порядку, встановленому чинним законом і цивільним процесуальним законодавством (в Республіці Молдова аналогом вітчизняних господарських судів виступають економічні судові інстанції, а порядок розгляду економічних справ та їх підвідомчість визначена Цивільним процесуальним кодексом Республіки Молдова від 30.05.2003 року), в судову інстанцію з позовною заявою про встановлення порушення і про відшкодування шкоди, заподіяної таким порушенням.

Отже, як видно із положень вищезгаданих Законів в одному випадку підставою для відкриття провадження є заява, а в іншому – позовна заява.

На нашу думку, у вітчизняному законодавстві доцільно закріпити звернення про компенсацію за порушення права на судовий розгляд у розумний строк у формі заяви, оскільки позов має іншу правову природу.

Досліджуючи положення вищезгаданих Законів слід звернути увагу на терміни, протягом якого може бути подана заява/позовна заява про компенсацію за порушення права на судовий розгляд у розумний строк. Так, відповідно до Федерального Закон РФ заява про присудження компенсації за порушення права на судочинство в розумний строк може бути подане до суду, арбітражного суду:

1) у шестимісячний строк з дня вступу у законну силу останнього судового акту, прийнятого у справі, по якому було допущено порушення;

2) до закінчення провадження у справі, з якого було допущено порушення, у випадку, якщо тривалість розгляду цієї справи перевищила три роки і заявник раніше звертався із заявою про прискорення його розгляду встановленому процесуальним законодавством Російської Федерації.

Законом Республіки Молдова встановлений інший порядок обчислення, а саме, у справах з передбачуваним порушенням права на судочинство в розумний строк позовна заява може бути подане в ході розгляду справи по суті або протягом шести місяців з дня набрання чинності постанови прокурора про припинення кримінального переслідування або про виведення з-під кримінального переслідування або постанови судової інстанції.

На нашу думку, підхід викладений законодавцем Російської Федерації більш вдалий, оскільки встановлює граничний строк наявності якого унеможливує зловживання своїм правом.

Підсумовуючи наведене, доцільно було б запозичити зарубіжний досвід у цій сфері та прийняти аналогічний за змістом закон, хоча певні спроби вітчизняного законодавця і були (перша спроба була 7 червня 2007 року - проект Закону № 3652 про внесення змін до деяких законодавчих

актів України щодо захисту права особи на досудове провадження, розгляд справи судовим органом або виконавче провадження протягом розумного строку, проте, проект було відкликано 23.11.2007 року; друга спроба була 28 січня 2009 року, коли на розгляд було внесено законопроект № 3665, який також був відкликаний 11 березня 2010 року), але успіхом вони не завершилися.

б. Принцип термінологічної єдності

Однією з умов ефективності законів є використання правильної юридичної термінології. Це обумовлює наявність певних правил, що визначають особливість використання спеціальної термінології в законодавстві. Одним з основних є правило щодо термінологічної єдності – термін має використовуватись у різних нормативно-правових актах в одному значенні.

3. Джерела господарського судочинства.

Джерелами господарського судочинства є нормативно-правові акти, які містять правові норми, що регулюють процедуру досудового врегулювання господарських спорів та процедуру господарського судочинства.

За предметною спрямованістю нормативні акти поділяють на:

1) спеціалізовані (нормативні акти, які регулюють господарське судочинство);

2) інші акти (нормативні акти, що регулюють відносини в іншій сфері, але містять окремі норми, що зачіпають питання господарського судочинства або визначають особливості розгляду деяких категорій спорів.

За юридичною значимістю можна класифікувати:

Конституція України (Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України

(ст.6), в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується (ст.8), Розділ 8 «Правосуддя».

Закони України: «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 р.; «Про доступ до судових рішень» від 22.12.2005 р.; «Про прокуратуру» від 05.11.1991р.; «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991 р.; «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р.; «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р.; «Про державну виконавчу службу» від 24.03.1998 р.; «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14.05.1992 року; «Про здійснення державних закупівель» від 1.06.2010 р.; «Про судовий збір» від 08.07.2011 р.

Кодекси: Господарський процесуальний від 06.11.1991р.; Торговельного мореплавства від 23.05.1995 р.

Укази Президента України: «Питання мережі господарських судів України» від 12.09.2010 року.

4. Ефективність господарського судочинства

На думку С.Ф. Демченка¹¹ під ефективністю судочинства (господарського судочинства), по перше, розуміється характеристика його стану, виходячи зі ступеню реалізації цільової функції судочинства – переведення звичного відправлення судочинства у ранг правосуддя (суду по совісті, божій справедливості). Ефективне судочинство – це правосуддя,

¹¹ Демченко С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства : дис. д-ра юрид. наук: 12.00.04. / Демченко С.Ф.; Нац. акад. правових наук України ; Н.-д. ін-т приват. права і п. ва. – Київ, 2010. – С.7-8

яке здійснюється в рамках належної судової юрисдикції, у відповідності зі справедливим законодавством, за раціональними судовими процедурами, які здійснюються у розумні строки, а прийняті судові рішення виконуються у встановлені терміни.

Ефективність господарського судочинства включає дві складові: соціальну (доступність правосуддя), і економічну. Ефективність господарського судочинства може розрізнятися, по-перше, за характером (економічна і соціальна); по-друге, за змістом (позитивна і негативна); по-третє, за способом дії (інформаційна, ідеологічна, загальноосвітня дія на індивідуальну, групову, суспільну свідомість); по-четверте, за критерієм керованості (очікувана і несподівана); по-п'яте, за ступенем реальності (запланована, очікувана і реальна).

Чинники, що суттєво впливають на забезпечення доступності правосуддя, ефективність господарського судочинства. Це:

1) вдосконалення порядку розгляду господарських спорів, прийняття, перегляду рішень господарських судів та забезпечення виконання цих рішень. В рамках цього вдосконалення лежить прийняття Кодексу господарського судочинства, визначення юрисдикції господарських судів, відокремлення її від інших видів юрисдикції, зокрема, від юрисдикції адміністративних судів; визначення складу та структури судової системи у цілому, розмежування компетенцій Верховного Суду і вищих спеціалізованих судів; включення до стадій господарського процесу етапу виконання рішень господарських судів, віднесення до судової влади сфери примусового виконання тощо;

2) вдосконалення господарського законодавства, виходячи з критеріїв забезпечення верховенства права, встановлення нормативною моделлю тих чи інших відносин (сукупністю норм господарського законодавства, що діє в той чи іншій предметній сфері) дійсної юридичної рівноваги між їх учасниками; відсутність колізій у національному законодавстві;

3) дотримання суддею вимог справедливості і моральності, незловживання ним правом, а також розумності строків розгляду справи;

4) організаційна досконалість діяльності суду: наявність (чи відсутність) спеціальної структури, яка б виконувала функції організаційного забезпечення діяльності судів, тобто заходів фінансового, матеріально-технічного, кадрового, інформаційного та організаційно-технічного характеру;

5) засоби забезпечення прозорості (в т.ч. і сучасні інформаційні технології) у розподілі справ між суддями, а також подальшому розгляді справи; громадська думка, ЗМІ, лобіювання з боку тих чи інших політичних сил, громадських організацій, наукова думка щодо якості (ефективності) судового розгляду спорів, правосудності рішень господарських судів.

Питання для самоконтролю

1. Що таке «господарське судочинство»?
2. У чому полягають завдання господарського судочинства?
3. Які можна визначити організаційні принципи господарського судочинства?
4. Назвіть джерела господарського судочинства.
5. В чому, на Вашу думку, полягає ефективність господарського судочинства?

Список рекомендованої літератури

Базова

1. Беляневич В.Е. Господарський процесуальний кодекс України з постатейними матеріалами судової практики застосування процесуальних норм.- К.: Юстиніан, 2009.-856с.
2. Мала енциклопедія господарського права/ За заг.ред. проф.Бошицького Ю.Л., Бевз С.І.-К.Видавництво Ліра-К, 2013.-232 с.

3. Господарське процесуальне право: Підручник/О.П.Подцерковний, О.О.Квасніцька. Т.В.Степанова та ін.; за ред. О.П.Подцерковного, М.Ю. Картузова.-Х.: Одісей, 2012.-400с.
4. Балюк І.А. Господарське процесуальне право: Навч.-метод, посібник. - К.: КНБУ, 2002. -С. 28.
5. Горевий В.І. Господарський процес: Практикум: навчальний посібник.-Суми: Університетська книга, 2009.-283с.
6. Господарське процесуальне право України: навч. посіб. /В.Л. Костюк, К.М.Біда, В.В. Бонтлаб [та ін.]; за заг. ред. В.Л. Костюк.- К.: Ін Юре, 2009.-223 с.
7. Господарське процесуальне право України: Підручник/За ред. О.І.Харитонової.- К.: Істина, 2008.-360с.
8. Грек Б.М. Господарський процес України (у схемах): Навч. посіб.- К.: Прецедент, 2006.
9. Демченко С.Ф. Теоретичні аспекти становлення і розвитку економічного судочинства в Україні/ С. Ф. Демченко. - К. : Преса України, 2009. - 240 с.
10. Демченко С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства [монографія] / С. Ф. Демченко. - К. : Преса України, 2009. - 471 с.
11. Чернадчук В.Д., Сухонос В.В., Нагребельний В.П. та ін. Господарське процесуальне право: Підручник/ В.Д. Чернадчук, В.В. Сухонос, В.П. Нагребельний, Д.М. Лук'янець; За заг. ред. к.ю.н. В.Д. Чернадчука – 2-ге вид., перероб. і доп. –Суми: ВТД «Університетська книга», 2009.-378 с.
12. Ярков В.В. Арбитражный процесс. 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Волтерс Клувер, 2006. — 912 с.

Нормативна та судова практика

13. Конституція України// Відомості Верховної Ради.- 1996.- N 30.- Ст. 141
14. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991р. //Відомості Верховної Ради.-1992.- N 6.- Ст.56
15. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 р. // Відомості Верховної Ради.-1995.-NN 47, 48, 49, 50, 51,52.-Ст.349
16. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 р. // Відомості Верховної Ради України.- 2010.- N 41-42, N 43, N 44-45, ст.529
17. Закон України «Про доступ до судових рішень» від 22.12.2005 р. //Відомості Верховної Ради України.- 2006.- N 15.-Ст. 128
18. Закон України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» від 23.12.1993 р. //Відомості Верховної Ради.- 1994.- N 11.- Ст.50
19. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. //Відомості Верховної Ради.- 2013.- № 27.-Ст.282
20. Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991 р.// Відомості Верховної Ради.-1991.- N 29.- Ст. 377
21. Закон України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. (в редакції від 08.03.2011р.)//Відомості Верховної Ради.- 1999.- N 24.-Ст.207
22. Закон України «Про державну виконавчу службу» //Відомості Верховної Ради.-1998.- N 36-37.- Ст.243)
23. Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14.05.1992 р.// Відомості Верховної Ради України.- 1992.- N 31.- Ст.440
24. Закон України «Про третейські суди» від 11.05.2004 р.// Відомості Верховної Ради України.- 2004.- N 35.- Ст.412
25. Закон України «Про судовий збір» від 08.07.2011 р. //Голос України від 03.08.2011 - № 142

Тема 2. Матеріали судової практики при розмежуванні судових юрисдикцій в порядку цивільного, господарського та адміністративного судочинства

1. Співвідношення понять «юрисдикція» та «підвідомчість». Загальні критерії розмежування форм судочинства.
2. Поняття та критерії розмежування цивільного, господарського та адміністративного договорів. Розгляд справ у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів.
3. Розгляд справ за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати.
4. Розгляд справ, що виникають з корпоративних відносин
5. Розгляд справ у спорах, що виникають із земельних відносин, в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності

1. Співвідношення понять «юрисдикція» та «підвідомчість». Загальні критерії розмежування форм судочинства.

Стаття 124 Конституції України передбачає, що юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції. Відповідно до статті 18 закону України «Про судоустрій і статус суддів» суди загальної юрисдикції спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення. Отже, за наявності такої розгалуженої системи спеціалізації судів, питання щодо розмежування судових юрисдикцій, на сьогоднішній день, набуло неабиякої актуальності, оскільки певні правовідносини мають бути віднесені до юрисдикції лише одного суду, а порушення цього правила може нести негативні наслідки.

Для повного і всебічного розуміння вищезгаданої проблематики, виявлення та усунення основних недоліків в роботі, а також їх причин та прийняти заходи по їх усуненню, вважаємо за необхідне дослідити статистичні данні у цьому напрямку. Так, за даними судової статистики упродовж 2011 року до місцевих та апеляційних судів загальної юрисдикції надійшло 9,4 млн. справ і матеріалів, що на 20 відсотків більше, ніж у 2010 році.

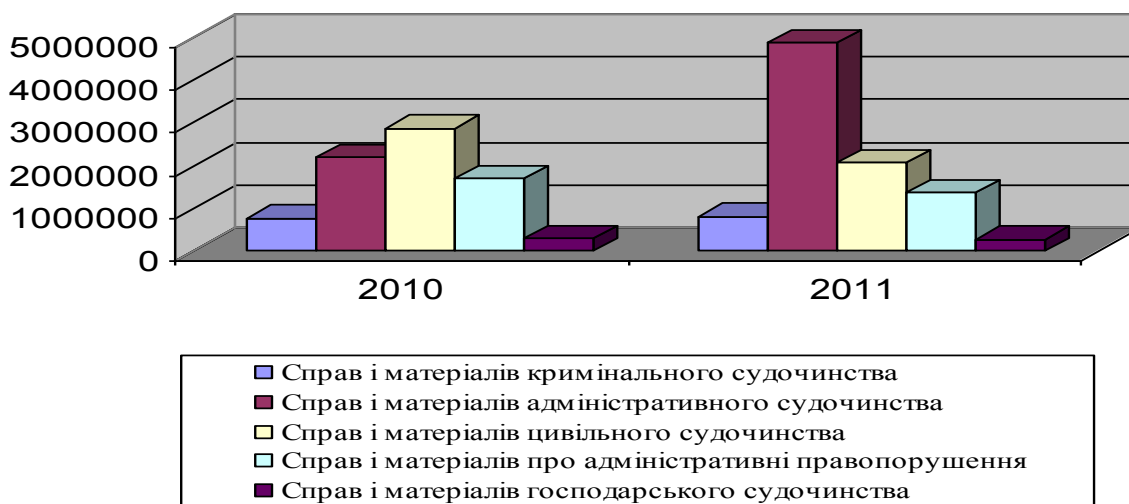
Загалом упродовж 2007 – 2011 рр. до місцевих та апеляційних судів загальної юрисдикції надійшло 43,2 млн. справ і матеріалів.

Суттєво змінилася структура справ і матеріалів, що надходили до судів у 2007– 2011 роках. Раніше в структурі переважали справи про адміністративні правопорушення (2007 рік – 66,4 відсотків), тепер їх доля складає – 14 відсотків. А частка справ і матеріалів адміністративного судочинства у 2007 році становила лише 3,2 відсотки, тепер (у 2011 році) – 52 відсотки.

Динаміку та структуру надходження справ і матеріалів до судів у 2011 році в порівнянні з 2010 роком за видами судочинства представлено на *діаграмах 1-3*.

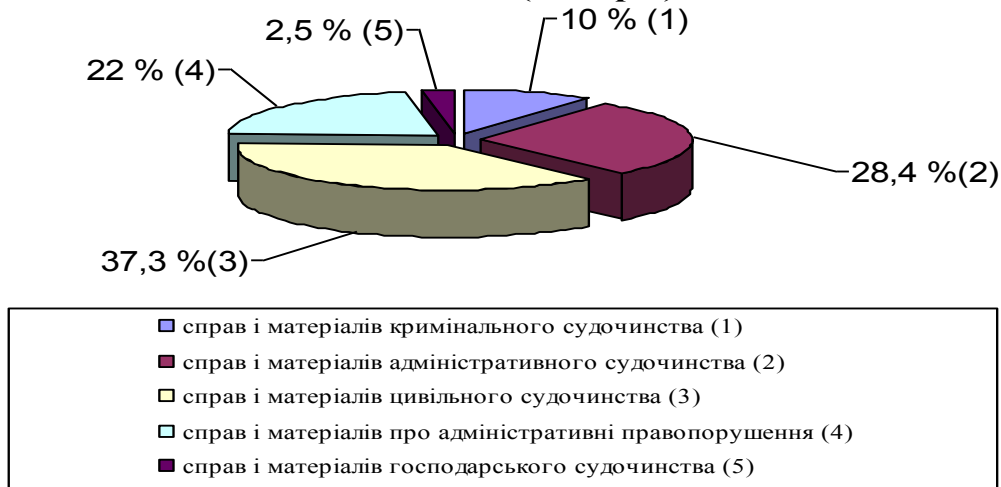
Діаграма 1

Надходження справ і матеріалів до місцевих та апеляційних судів загальної юрисдикції



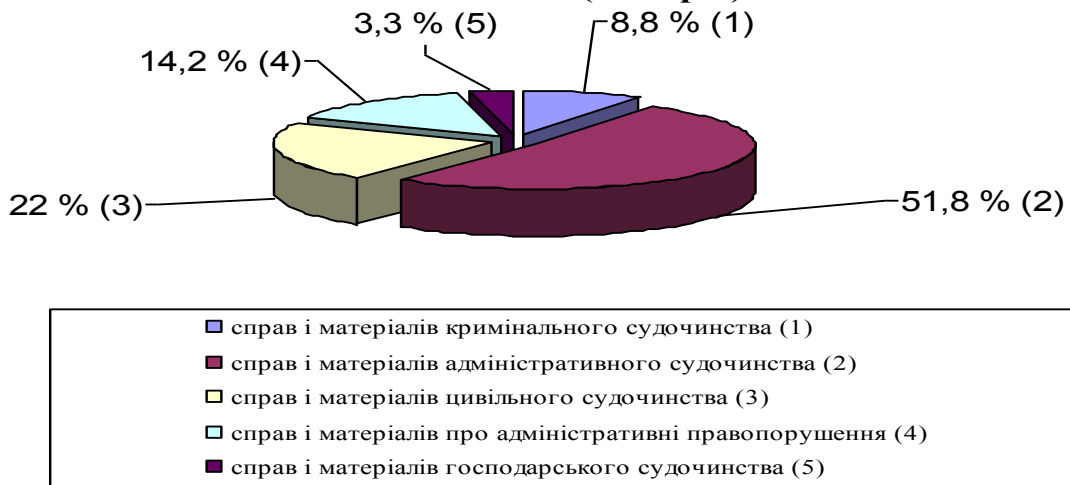
Діаграма 2

Структура справ і матеріалів, що надійшли до судів першої та апеляційної інстанції (2010 рік)



Діаграма 3

Структура справ і матеріалів, що надійшли до судів першої та апеляційної інстанції (2011 рік)



Місцевими господарськими судами у 2011 році розглянуто 126,2 тис. господарських справ, в той час як у 2012 році місцевими господарськими судами розглянуто 193,5 тисячі звернень осіб за захистом своїх порушених прав і охоронюваних законом інтересів.

Найбільшу кількість звернень розглянуто господарськими судами міста Києва (32,4 тис.), Дніпропетровської (21,5 тис.) та Донецької (13,5 тис.) областей.

Протягом 2012 року до апеляційних господарських судів надійшло на розгляд 39,9 тис. апеляційних скарг.

За 2012 рік на розгляд Вищого господарського суду України надійшло 23,2 тис. касаційних скарг.

У 2012 році змінено та скасовано 3,6 відсотка судових актів місцевих господарських судів внаслідок їх перегляду вищими судовими інстанціями.

У 2012 році до Вищого господарського суду України надійшло 1,7 тис. заяв про перегляд судових рішень господарських судів Верховним Судом України. За результатами перевірок цих заяв постановлено 65 ухвал про допуск справ до провадження Верховного Суду України. За результатами їх розгляду Верховним Судом України прийнято постанови про повне або часткове задоволення 41 заяви, що становить 0,29 відсотка від загальної кількості прийнятих у 2012 році постанов Вищого господарського суду України.

Отже, останнім часом в умовах пошуку ефективної моделі судочинства, актуальними стають питання прикладного характеру, пов'язані із забезпеченням результату практичної реалізації діяльності судів. Але удосконалення та уточнення потребує і її теоретично-структурне розуміння. Різна змістовна інтерпретація термінів «юрисдикція» та «підвідомчість» породжує невизначеність та призводить до неоднакового розуміння ролі та місця господарського суду в системі захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання та громадян.

Поняття судової юрисдикції є складним і багатоаспектним явищем, зміст якого в різні періоди розвитку наукової думки змінювався відповідно до уявлень правознавців про місце суду серед інших органів державної влади і в механізмі правого регулювання в цілому. Аналіз поглядів на судову юрисдикцію в ці періоди дав нам змогу вирізнити 4 етапи їх еволюції. Представниками першої хвилі досліджень можна назвати більшість дореволюційних учених, якими було закладено фундамент

дослідження проблем судової юрисдикції; другої – плеяда радянських науковців 60-х – початку 90-х років ХХ ст., які предметно дослідили судову юрисдикцію під кутом зору інституту підвідомчості, щоправда, в рамках установлених законом обмежень останньої; представниками третього періоду є вчені різних галузей сучасної правової науки, в основі досліджень яких лежить уявлення про необмеженість судової юрисдикції; на четвертому (сучасному) етапі вивчення проблем останньої відбувається в контексті доступності правосуддя і права людини на справедливий судовий розгляд, закріпленого в ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод¹².

Починаючи дослідження по цьому питанню, слід згадати видатного дореволюційного російського правознавця Г.Ф. Шершеневича¹³, який під підсудністю розумів коло процесуальних дій, відведених законом кожному з судів, заснованих в державі. Розрізняють подвійну підсудність: предметну та територіальну. Предметна підсудність окреслює коло справ, що підлягають веденню відповідного суду, в зіставленні з іншими судами, рівними йому по своїй функції, але відмінними по своїй організації. Територіальна підсудність визначає коло справ, що підлягають веденню цього суду, в зіставленні з іншими судами, рівними йому як по своїй функції, так і по своїй організації, і відмінними лише по місцю своєї діяльності. Та й інша підсудності мають бути розглянуті та застосовані до комерційних судів.

У вітчизняному законодавстві, а саме розділі третьому Господарського процесуального кодексу України «Підвідомчість справ господарським судам. Підсудність справ» не містить визначення понять «судова юрисдикція» та «підвідомчість», тому, звернемось до рішення

¹² Шадура Д.М. Цивільна юрисдикція.- автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право»/Д.М.Шадура.-Харків, 2008.-С.9

¹³ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права.Т.IV:Торговий процес,Конкурсний процес.-М.: «Статут», 2003.-С.62

Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень ч.2 ст.124 Конституції України (справа щодо підвідомчості актів про призначення або звільнення посадових осіб) від 07.05.2002 р. № 8-рп/2002 відповідно до якого, юрисдикція судів – це повноваження судів вирішувати спори про право та інші правові питання. Під терміном «підвідомчість» у Постанові Пленуму Вищого господарського суду України від 24.10.2011 року № 10 «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам» розуміється визначена законом сукупність повноважень господарських судів щодо розгляду справ, віднесених до їх компетенції. В той час як під підсудністю розуміється визначене коло справ у спорах, вирішення яких віднесено до підвідомчості певного господарського суду.

Отже, порівнюючи вітчизняні напрацювання із дореволюційними, можна прийти до висновку, що в господарському процесі на зміну дореволюційного терміну «предметна підсудність» прийшло поняття «підвідомчість», яке взаємопов'язане із терміном «юрисдикція судів», оскільки юрисдикція завжди передбачає наявність компетенції, адже між юрисдикцією та компетенцією існує діалектичний зв'язок і ці два поняття взаємопов'язані, не можуть існувати самотійно, відокремлено одне від одного.

В науковій літературі можна зустріти різні підходи, щодо розуміння цієї термінології. Починаючи від традиційного, підвідомчість - це визначена законом сукупність повноважень господарських судів щодо розгляду справ, віднесених до їх компетенції¹⁴, так і з різними варіаціями. Наприклад, на думку, Б.М. Грека¹⁵, підвідомчість справ господарському суду це правило, у відповідності з яким розмежовуються компетенція

¹⁴ Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию – М.: Статут, 2006.- С.26; Горевий В.І. Господарський процес: Практикум: навчальний посібник/Горевий В.І. Куліш А.М., Чернадчук В.Д.- Суми: Університетська книга, 2009.- С.49; Господарське процесуальне право України: Підручник /За ред.О.І.Харитонової.-К.:Істина, 2008.-С.60

¹⁵ Грек Б.М. Господарський процес України (у схемах): навч.посіб.-К.: Прецедент, 2006.- С.23

господарських судів та інших органів. В той час як К.Х. Чудиновських¹⁶, інститут підвідомчості розглядає через призму суб'єктного складу учасників спору, і у загальному плані визначає підвідомчість як можливість громадян і юридичних осіб звертатися за захистом прав до того чи іншого органу юрисдикційної системи держави. Протилежну йому позицію займає І.Г.Побірченко¹⁷ визначаючи поняття підвідомчості через характер спірних правовідносин справ, у силу яких їх вирішення віднесене до компетенції того чи іншого органу.

Цікавою є позиція О.В. Бурак¹⁸, яка визначає поняття юрисдикції судів в Україні, через категорію форми, як визначену в Конституції та законах України компетенцію щодо здійснення правосуддя у формі цивільного, господарського, адміністративного, кримінального, а також конституційного судочинства. Крім того, нею сформульовано визначення поняття «судова спеціалізація судів загальної юрисдикції» як функції відповідних судових установ, визначених в законі у вигляді компетенції в сфері правосуддя з метою оптимального функціонування всієї системи судів в Україні, яке, на нашу думку, тотожне із треміном підвідомчість.

Проте, найбільш вдалим, на нашу думку, є підхід М.І.Черленяка¹⁹. Він аналізуючи поняття підвідомчості справ і юрисдикції, співвідносить їх як часткове і загальне, де останнє включає в себе як сферу відання юрисдикційного органу, так і компетенцію щодо правового регулювання суспільних відносин у цій сфері. На його думку, підвідомчість справ - це правова категорія, що опосередковує сферу відання того чи іншого компетентного органу, та поділяється на підвідомчість юридичних та

¹⁶ Чудиновских К.Х. Подведомственность в системе гражданского и арбитражного процессуального права.-СПб.: «Юридический центр Пресс», 2004.-С.9

¹⁷ Побирченко И.Г.Советский арбитражный процесс.-К., 1988.- С.55

¹⁸ Бурак О.В. Організаційно-правові засади діяльності спеціалізованих судів в контексті європейських стандартів.-автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.10 «судоустрій; прокуратура та адвокатура»/О.В. Бурак.-Донецьк, 2010.-С.5-6

¹⁹ Черленяк М.І. Підвідомчість справ господарським судам України.- автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.04 «господарське право; господарське процесуальне право»/М.І.Черленяк.-Донецьк, 2008.-С.4

інших справ, в той час як юрисдикція - це правова категорія, що відображає компетенцію юрисдикційних органів щодо вирішення підвідомчих їм юридичних справ, та класифікує на державну та недержавну, судову та несудову.

Враховуючи вищевикладене, можна прийти до висновку, що до прийняття Конституції України питання розподілу компетенції між органами судової влади здійснювалося за допомогою процесуального інституту підвідомчості, що знаходило своє закріплення в нормах процесуального права. Після прийняття Конституції та нових процесуальних законів питання розподілу компетенції між судовими органами здійснюється за допомогою інституту судової юрисдикції. Проте на нормативному рівні поняття підвідомчості та юрисдикція продовжують співіснувати як часткове і загальне, де останнє включає в себе як сферу відання юрисдикційного органу, так і компетенцію щодо правового регулювання суспільних відносин у цій сфері.

Отже, з одного боку, господарська юрисдикція є особливим видом судової юрисдикції. З урахуванням цього під господарською юрисдикцією розуміється компетенція господарських судів вирішувати з додержанням господарської процесуальної форми господарські справи в передбачених ГПК видах проваджень. З іншого боку, господарська юрисдикція є однією з форм захисту прав суб'єктів господарювання та інших осіб визначених у статті 1 ГПК. З-поміж інших форм захисту прав вона вирізняється передусім своїми процесуальними ознаками, до яких слід відносити:

1) наявність господарської процесуальної форми юрисдикційної діяльності, під якою слід розуміти категорії господарських справ і провадження в суді першої інстанції. Проте, двома переліченими в ГПК провадженнями (позовним та розгляд справ про банкрутство) повністю не вичерпуються процесуальні форми господарської юрисдикції, оскільки деякі розглядувані за правилами господарського судочинства категорії справ не охоплюються жодним із них. Тому поряд з двома основними

доцільно виділяти також додаткові провадження: а) провадження за участю іноземних суб'єктів господарювання; б) провадження у справах про оскарження рішень третейських судів та про видачу виконавчих документів на примусове виконання рішень третейських судів; в) провадження на забезпечення примусового виконання рішень господарських судів; г) провадження у зв'язку з вжиттям запобіжних заходів; д) досудове врегулювання господарських спорів, що передбачає особливий механізм пред'явлення претензії, її розгляду, досудового врегулювання розбіжностей, що виникають під час укладання господарських договорів, досудового врегулювання спорів, що виникають у разі зміни та розірвання господарських договорів;

2) реалізацію юрисдикційної діяльності суду лише в рамках відповідного провадження господарського судочинства;

3) стадійність здійснення юрисдикційної діяльності судом, яка пов'язана із планомірним сходженням усіх процесуальних дій суду та інших учасників господарського судочинства до єдиної кінцевої мети господарського процесу – винесення законного, обґрунтованого і справедливого судового рішення протягом розумного строку.

На сьогоднішній день виникають колізії при розмежуванні цивільної, господарської та адміністративної юрисдикцій, оскільки цивільна та господарські юрисдикції мають споріднений предмет правового регулювання. Колізії між цивільною та адміністративною юрисдикціями виникають через те, що публічно-правові утворення можуть бути як суб'єктами приватних правовідносин, так і суб'єктами публічних правовідносин. Від імені цих утворень виступають відповідні органи — державні чи комунальні. Причому, статус цих органів визначається виключно нормами публічного права, незалежно від того, які права публічно-правового утворення вони мають намір реалізувати. З огляду на викладену проблематику, перш ніж висвітлити власну позицію, проаналізуємо наукові підходи у цій сфері та матеріали судової практики.

Традиційно, в науковій літературі²⁰ в основу визначення господарської юрисдикції покладено два критерії – суб'єктивний (суб'єктний склад) і об'єктивний (певний характер спірних матеріальних правовідносин). Відповідно до першого критерію господарський суд вирішує всі господарські спори, що виникають між юридичними особами, а також громадянами – суб'єктами підприємницької діяльності і ним, а у випадках передбачених чинним законодавством, може вирішувати спори і розглядати справи за участю державних та інших органів, а також громадян, які не є суб'єктами підприємницької діяльності. За об'єктивним критерієм – це коло справ, визначених в статті 12 Господарського процесуального кодексу України.

На нашу думку, такий підхід розмежування судових юрисдикцій за допомогою суб'єктного складу є неточним, оскільки відповідно до статті 1 ГПК до господарського суду можуть звертатись державні органи, в той час, як стаття 3 Кодексу Адміністративного судочинства України (далі – КАС) передбачає, що справа адміністративної юрисдикції - це переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень. Кроком до подолання цієї колізії став Лист Верховного суду України від 26.12.2005 № 3.2.-2005 «Щодо застосування господарськими судами України положень процесуального законодавства стосовно розмежування компетенції між спеціалізованими адміністративними і господарськими судами», відповідно до якого необхідною та єдиною ознакою суб'єкта владних повноважень є здійснення цим суб'єктом владних управлінських функцій, при цьому ці функції повинні здійснюватись суб'єктом саме у тих правовідносинах, у

²⁰ Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию – М.: Статут, 2006.- С.50; Господарське процесуальне право України: Підручник /За ред.О.І.Харитонові.-К.:Істина, 2008.-С.23

яких виник спір. У випадку, якщо суб'єкт (у тому числі орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа) у спірних правовідносинах не здійснює вказаних владних управлінських функцій (щодо іншого суб'єкта, який є учасником спору), то такий суб'єкт не знаходиться "при здійсненні управлінських функцій", та не має встановлених нормами КАС України необхідних ознак суб'єкта владних повноважень.

Отже, пропонується розв'язання наведеної юрисдикційної проблеми шляхом уточнення суб'єктного складу учасників спірних правовідносин залежно від типу функцій, які здійснює суб'єкт владних повноважень. Якщо суб'єкт владних повноважень діє як організатор життя суспільства, то в такому випадку мова йтиме про адміністративну юрисдикцію, якщо як власник майна – господарську.

Кроком назад у цьому напрямку може стати прийняття законопроекту № 2698 від 03.04.21012 року. Метою якого, як це зазначено у Пояснювальній записці до нього, є суттєве зменшення адміністративного тиску на підприємців шляхом запровадження обмежень втручання суб'єктів владних повноважень у господарську діяльність підприємців. Для досягнення зазначеної мети проектом пропонується запровадити механізм підтвердження адміністративним судом обґрунтованості вжиття контролюючим органом певних заходів реагування до суб'єкта господарювання, шляхом внесення змін: до частини другої статті 17, частини п'ятої статті 24, частини четвертої статті 30, статті 31 та ін. Кодексу цивільного захисту України; до частини другої статті 18 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) та доповнення цього Кодексу новою статтею 183-6; до частини п'ятої статті 4, статті 7 Закону України "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності".

Як зазначається в експертному висновку Головного науково-експертного управління, у проекті (зміни до статті 4 Закону України "Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності") пропонується запровадити механізм підтвердження адміністративним судом обґрунтованості вжиття контролюючим органом певних заходів реагування до суб'єкта господарювання. Згідно з цим порядком контролюючий орган спочатку вживатиме відповідний захід, а потім для його підтвердження зобов'язаний подати адміністративний позов. При цьому зі змісту проекту незрозуміло, коли саме буде діяти зазначений порядок, оскільки у змінах до частини п'ятої цієї статті йдеться, що він застосовується "у випадках, передбачених законом", а самі ці випадки у проекті не визначені.

Запровадження такої новели призведе до надмірної бюрократизації та ускладнення процесу застосування зазначених заходів реагування та погіршення загальних умов здійснення господарської діяльності. В умовах, коли рішення про застосування заходів приймається у два етапи (спочатку контролюючий орган, а остаточне рішення – суд) стає незрозумілим, що має оскаржувати суб'єкт господарювання: чи то рішення контролюючого органу, чи то рішення суду, чи то обидва ці рішення. Варто звернути увагу на те, що застосування зазначеного порядку призведе до значного збільшення навантаження на суди, яким буде потрібно розглядати кожний випадок застосування заходів реагування, що може негативно позначитися як на розгляді відповідних справ, так і на загальному рівні захисту прав фізичних та юридичних осіб. Виходячи з цього більш ефективною є проста схема, згідно з якою контролюючий орган шляхом видання відповідного правового акту індивідуальної дії застосовує захід реагування, а суб'єкт господарювання у разі порушення (на його думку) його прав та свобод оскаржує рішення про застосування такого заходу до суду.

Зазначимо також, що покладення на суд прийняття рішення про застосування заходу реагування фактично означає прийняття згаданого

рішення владного характеру судом. Отже, суд прийматиме рішення, яке виходячи з його природи має приймати орган виконавчої влади. Вважаємо, що це не відповідає статті 6 Конституції України, яка передбачає, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Покладення на суди функцій підтвердження рішень органів виконавчої влади не відповідає і змісту правосуддя як основного виду судової діяльності, яка здійснюється у вигляді розгляду спорів між сторонами відповідних правовідносин.

Крім того, що стосується регуляторної політики, а саме оподаткування, то це є доволі складний механізм господарської діяльності. Він має комплексний характер в сфері господарських правовідносин та став підставою для спеціалізації судів, оскільки потребує глибокого аналізу, що можливо лише в рамках господарського судочинства.

Продовжуючи аналіз критеріїв розмежування юрисдикцій, слід відмітити недосконалість об'єктивного критерію (коло справ, визначених в статті 12 ГПК), оскільки такий перелік не є вичерпним, а легальне визначення господарського спору в ГПК відсутнє. Вихід із цієї ситуації вбачається у пункті 3.1 Постанови Вищого господарського суду України від 24.10.2011 № 10 «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам», відповідно до якої окрім вже згаданих критеріїв, додаються наступні:

- наявність чи відсутність у законі норми, що прямо передбачала б вирішення спору господарським судом;

- наявність між сторонами, по-перше, господарських відносин, врегульованих Цивільним кодексом України, Господарським кодексом України, іншими актами господарського і цивільного законодавства, і, по-друге, спору про право, що виникає з відповідних відносин. Аналогічний підхід закріплений в Рекомендаціях Вищого господарського суду України від 28.12.2007 № 04-5/14 «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин» відповідно до

яких для розмежування трудових та корпоративних спорів у справах, пов'язаних з рішеннями про обрання або звільнення, відкликання керівників та інших посадових осіб товариства, господарським судам слід враховувати підстави подання позову. Трудовим є спір, пов'язаний із застосуванням норм Кодексу законів про працю України та з порушенням права позивача на працю, підставою ж виникнення корпоративного спору є порушення або оспорювання корпоративних прав учасників (акціонерів) господарських товариств, норм ЦК України, Господарського кодексу України, Закону України "Про господарські товариства", вимог установчих документів господарських товариств.

Підсумовуючи викладене, вважаємо за доцільне визначити уточнений перелік критеріїв віднесення справ до господарської юрисдикції:

- участь у спорі суб'єкта господарювання (у разі, якщо однією зі сторін справи є державний чи інший орган, то тоді юрисдикція визначається залежно від типу функцій, які здійснює цей державний чи інший орган, якщо він діє як організатор життя суспільства, то в такому випадку мова йтиме про адміністративну юрисдикцію, якщо як власник майна – господарську);

- наявність між сторонами господарських відносин, врегульованих Цивільним кодексом України, Господарським кодексом України, іншими актами господарського і цивільного законодавства, і, спору про право, що виникає з відповідних відносин.

- наявність чи відсутність у законі норми, що прямо передбачала б вирішення спору господарським судом.

Заслуговує на увагу висловлювана в науковій літературі²¹ ще одна позиція подолання проблеми розмежування суміжних юрисдикцій, так,

²¹ Гаркуша О.О. Організація і діяльність судів цивільної юрисдикції в Україні.-автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.10 «судоустрій; прокуратура та адвокатура»/ О.О. Гаркуша.- Київ, 2009.-С.14-15; Шадура Д.М. Цивільна юрисдикція.- автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право»/Д.М.Шадура.-Харків, 2008.-С.17

вона має бути вирішена через призму забезпечення вільного доступу до правосуддя, в т.ч. процесуальними засобами. Проблема розмежування суміжних юрисдикцій виникла внаслідок створення відокремлених спеціалізованих судів. Рух в напрямку диференціації правил: підвідомчості справ господарським судам (ст. 12 ГПК України), визначення компетенції адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ за суб'єктною ознакою, за характером правовідносин тощо, визначення цивільної юрисдикції за методом виключення з цього кола справ віднесених до юрисдикції господарського або адміністративного суду призвело не стільки до вирішення існуючих проблем, а до стрімкого виникнення інших питань. Видається, що такий розвиток подій мав бути прогнозованим, оскільки різна юрисдикція обумовлюється різницею справ та різницею судових установ, що їх розглядають. Виходом з вказаного становища або орієнтиром на шляху до подолання цих правових проблем є, як зазначалося, реальне забезпечення реалізації принципу вільного доступу до правосуддя. Такий підхід означає, що проблеми різних юрисдикцій (підвідомчості справ судам різних юрисдикцій) не повинні торкатися особи, яка звертається за судовим захистом порушених, оспорюваних прав а і т.і. Видається, що засобом забезпечення безумовного права на судовий захист є система судів першої інстанції, яка виключає множину судових установ виокремлених за критерієм розгляду і вирішення справ за правилами різних юрисдикцій. Суд першої інстанції певного регіону має вирішувати на розгляд якої палати передати розгляд тої чи іншої справи. Досягнення єдності судового захисту має розглядатись саме в організаційно-функціональному підході до цієї проблеми. З іншого боку, єдність судового захисту має бути забезпечена процесуальними засобами, що передбачає запровадження єдиного універсального процесуального кодексу для цивільного господарського та

адміністративного судочинства. Вочевидь, такий універсальний процесуальний кодекс має містити процесуальні інститути, які притаманні лише певним формам судочинства. Питання дихотомії права, визначення критеріїв співвідношення та розмежування публічних та приватноправових відносин є одним з найскладніших у правовій доктрині, тому окреслення судово-юрисдикційного розподілу через призму публічності і приватності правовідносин, реалізацією одним з суб'єктів спору владних повноважень є досить спірним вибором на цьому шляху.

Ми не можемо погодитись з такою позицією, оскільки практика діяльності господарських судів свідчить про необхідність чіткого розмежування цивільної, господарської та адміністративної форм судочинства. По-перше, цивільне, господарське і адміністративне право, з якими як зміст і форма пов'язані відповідно цивільний, господарський і адміністративний процес, є самостійними і досить значними за обсягом нормативного матеріалу галузями права. По-друге, цивільний, господарський і адміністративний процеси є зовсім різними за своєю природою і процесуальною формою, і регулюються самостійними кодексами. По-третє, наявність у одних і тих самих суддів цивільних, господарських і адміністративних справ не сприяє раціональному використанню їх робочого часу. Крім того, такий підхід не сприятиме підвищенню ефективності господарського судочинства.

Безумовно, досліджуване питання не окреслюється виключно розглянутим колом проблем. Підсумовуючи розглянуте вище слід зробити висновок, що наявність прогалін у правовому регулюванні призводить до проблем у розмежуванні судових юрисдикцій, тому подальше дослідження цієї проблематики є вкрай необхідним.

2. *Поняття та критерії розмежування цивільного, господарського та адміністративного договорів. Розгляд справ у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів.*

Адміністративний договір - дво- або багатостороння угода, зміст якої складають права та обов'язки сторін, що випливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією із сторін угоди (п.14 ст. 3 Кодекса адміністративного судочинства України).

Цивільний договір - домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ч.1 ст.626 ЦК)

Варто відрізнити цивільний договір від адміністративного за наступними критеріями:

1) суб'єктним складом, в адміністративних договорах однією із сторін є суб'єкт владних повноважень;

2) відносини між сторонами в цивільному договорі носять горизонтальний характер, оскільки формуються за згодою сторін, а в адміністративному – вертикальний, адже, орган управління зберігає владні повноваження адміністративного характеру;

3) мети реалізації інтересів, в адміністративному договорі – публічної, в цивільному договорі – приватної;

4) переваги певних елементів, в адміністративному договорі – організаційних, в цивільному договорі – приватних;

5) для сторін адміністративного договору свобода вступати чи не вступати в договірні відносини не має характеру абсолютного принципу, що властиво приватному праву.

В той же час, наводити критерії відмежування адміністративного договору від господарського набагато складніше, перш за все тим, що в положеннях чинного законодавства, зокрема, Господарського кодексу

України відсутнє легальне визначення господарського договору. Проте в науковій літературі висловлюється думка про розмежування адміністративних та господарських договорів залежно від типу функцій, які здійснює суб'єкт владних повноважень. Якщо суб'єкт владних повноважень діє як організатор життя суспільства, то в такому випадку мова йтиме про адміністративний договір, якщо як власник майна – господарський.

На сьогоднішній день проблема розмежування договорів носить не лише теоретичний, а й практичний характер, оскільки нерозривно пов'язана з розмежуванням компетенції між загальними, господарськими та адміністративними судами.

Наприклад, якщо ж суб'єкти (в тому числі орган державної влади, органи місцевого самоврядування, їхні посадові чи службові особи), хоча б і на реалізацію своїх повноважень, вільно укладають договір відповідно до норм ЦК України, під час укладання такого договору його сторони вільно домовляються про зміст та обсяг прав і обов'язків за договором, можуть відмовитись від його укладання, то такий договір може бути цивільним (господарським), але не адміністративним, оскільки в змісті цього договору відсутні відносини влади і підпорядкування, що є обов'язковими для адміністративного договору, а кожний суб'єкт такого договору виступає як рівний один до одного (п.3 Інформаційного листа Верховного суду України № 3.2.-2005 від 26.12.2005 р. щодо застосування господарськими судами України положень процесуального законодавства стосовно розмежування компетенції між адміністративними і господарськими судами)

Договори про передачу в безоплатне користування релігійним громадам молитовних споруд і культового майна (в тому числі й безстрокові), укладені до або після введення в дію Закону «Про свободу совісті та релігійні організації», можуть бути розірвані або припинені лише відповідно до підстав, передбачених у статтях 329-331 Цивільного

кодексу України. Зазначені договори укладаються від імені релігійної громади і підписуються її представниками. Такий же порядок діяв до введення в дію Закону (статті 28-32 Положення про релігійні об'єднання в Українській РСР, затвердженого Указом Президії Верховної Ради України від 1 листопада 1976 року, з наступними змінами і доповненнями, стаття 20 Закону УРСР "Про охорону і використання пам'яток історії та культури", пункти 59, 61 "Положення об охороне и использовании памятников истории и культуры", затвердженого постановою Ради Міністрів СРСР від 16.09.82 N 865).

У той же час, відповідно до пункту "В" статті 10 зазначеного Положення про релігійні об'єднання, громади віруючих могли користуватись для молитовних зборів спорудою (приміщенням), наданою їм окремими громадянами або виконавчим комітетом районної, міської Ради народних депутатів за договором оренди. Останній, згідно зі статтею 34 Положення, укладався з окремими віруючими, які і несли відповідальність за цим договором. Тому спори, що виникають між його сторонами при зміні, розірванні або виконанні зазначеного договору, не підвідомчі господарським судам. (п.5 Роз'яснення Вищого арбітражного суду від 29.02.1996 № 02-5/109 «Про деякі питання, що виникають при застосуванні Закону України "Про свободу совісті та релігійні організації"»)

3. Розгляд справ за заявами органів Антимонопольного комітету України.

Правовідносини, пов'язані з обмеженням монополізму та захистом суб'єктів господарювання від недобросовісної конкуренції, є предметом регулювання господарського законодавства, у тому числі й Господарського кодексу України (далі — ГК України), і відтак — господарськими, а тому справи, що виникають з відповідних правовідносин, згідно з частиною третьою статті 21 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» розглядаються господарськими судами.

До того ж відповідно до частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» заявник, відповідач, третя особа мають право оскаржити рішення органів Антимонопольного комітету України повністю або частково до господарського суду. З огляду на зміст наведеної норми, статті 4 Кодексу адміністративного судочинства України, згідно з якою юрисдикція адміністративних судів поширюється на всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом встановлений інший порядок судового вирішення, справи зі спорів про оскарження рішень (розпоряджень) органів Антимонопольного комітету України підвідомчі господарським судам і підлягають розглядові за правилами Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК).

Це стосується й розгляду справ за позовами органів Антимонопольного комітету України про стягнення з суб'єктів господарювання сум штрафів та пені у зв'язку з порушенням конкурентного законодавства, оскільки таке стягнення здійснюється згідно саме з рішеннями відповідних органів, прийнятими на підставі приписів названого Закону. Водночас і пунктом 3 частини першої статті 12 ГПК встановлено, що справи за заявами органів Антимонопольного комітету України з питань, віднесених законодавчими актами до їх компетенції, підвідомчі господарським судам.

Справи, які пов'язані із застосуванням конкурентного законодавства і однією із сторін у яких виступають громадяни, що набули статусу суб'єктів підприємницької діяльності, підлягають розгляду господарськими судами і в тому разі, коли такі громадяни втратили зазначений статус на час подання позову зі справи, але мали його на момент прийняття відповідного рішення органу Антимонопольного комітету України, у зв'язку з яким виник спір зі справи.

Розгляд справ за участю органів Антимонопольного комітету України здійснюється господарськими судами на загальних засадах

рівності перед законом і судом та змагальності, визначених статтями 42 і 43 ГПК.

У застосуванні згаданого припису частини першої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а також частини другої статті 47 цього Закону слід враховувати таке.

За цими приписами передбачені ними строки оскарження рішень органу Антимонопольного комітету України не може бути відновлено.

Таким чином, зазначені строки є присічними. Встановлена Цивільним кодексом України позовна давність до відповідних правовідносин не застосовується, так само як і в оскарженні розпоряджень Антимонопольного комітету України та його органів.

Аналогічним чином вирішується й питання щодо строків оскарження рішень органів Антимонопольного комітету України, прийнятих у справах про недобросовісну конкуренцію.

Закінчення присічного строку, незалежно від причин його пропуску заінтересованою особою, є підставою для відмови в позові про визнання недійсним рішення (розпорядження) Антимонопольного комітету України та його органів.

Конкурентне законодавство не ставить застосування передбаченої ним відповідальності за порушення цього законодавства у залежність від наявності у суб'єкта господарювання вини в будь-якій формі.

Усунення суб'єктом господарювання наслідків відповідного порушення на час вирішення спору господарським судом саме по собі не є підставою для звільнення його судом від відповідальності (якщо провадження у справі про порушення названого законодавства не закрито Антимонопольним комітетом України чи його територіальним відділенням у встановленому законом порядку).

У вирішенні господарським судом спору щодо визнання недійсним розпорядження Антимонопольного комітету України чи його територіального відділення про початок розгляду справи про порушення

законодавства про захист економічної конкуренції суд не здійснює оцінки правомірності дій особи, стосовно якої видано таке розпорядження; разом з тим підлягає встановленню наявності обставин, які свідчили б про видання оспорюваного розпорядження з порушенням чинного законодавства та/або компетенції органу, що його видав. При цьому саме по собі видання органом Антимонопольного комітету України такого розпорядження та здійснення ним розгляду відповідної справи не можна кваліфікувати як порушення прав та охоронюваних законом інтересів осіб, які беруть участь у цій справі.

У розгляді справ зі спорів про визнання недійсними рішень органів Антимонопольного комітету України про застосування заходів відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції господарським судам необхідно перевіряти додержання строків давності, передбачених статтею 42 Закону України «Про захист економічної конкуренції» і статтею 281 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», з урахуванням того, що суб'єкт господарювання не може бути притягнутий до відповідальності за відповідне порушення, якщо минув строк давності притягнення до відповідальності.

Строки, визначені статтею 250 ГК України, до відповідних правовідносин не застосовуються.

Порушення органами Антимонопольного комітету України визначеної законом компетенції цих органів у прийнятті ними рішень повинно мати наслідком визнання господарським судом відповідних рішень недійсними.

Порядок прийняття рішення органом Антимонопольного комітету України вважається порушеним, якщо таке рішення підписано не уповноваженою на це особою.

Що ж до недодержання органом Антимонопольного комітету України інших процедурних правил у розгляді справ про порушення

конкурентного законодавства або при проведенні ним перевірки додержання суб'єктом господарювання конкурентного законодавства, то воно може мати наслідком визнання господарським судом відповідного рішення такого органу недійсним лише у випадках, коли відповідне порушення унеможливило або істотно ускладнило з'ясування фактичних обставин, що мають значення для прийняття органом Антимонопольного комітету України правильного рішення у справі, наприклад, порушено право особи, яка бере участь у справі, на подання доказів, клопотань, усних і письмових пояснень (заперечень), пропозицій щодо питань, які виносяться на експертизу, тощо.

Якщо порушення органом Антимонопольного комітету України процедурних правил у розгляді справи про порушення конкурентного законодавства не призвело до прийняття неправильного рішення по суті розглянутої ним справи, то у господарського суду з урахуванням положень частини другої статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції» немає підстав для визнання оспорюваного рішення недійсним.

Визнання господарським судом повністю або частково недійсним рішення Антимонопольного комітету України чи його органів з підстав, зазначених у частині першій статті 59 Закону України «Про захист економічної конкуренції», не є перешкодою для проведення відповідним органом нової перевірки дотримання вимог законодавства про захист економічної конкуренції, дослідження ринку тощо з метою усунення порушень чи недоліків, які потягли за собою визнання рішення недійсним. За результатами такої перевірки можливе прийняття іншого рішення, яке, в свою чергу, в разі незгоди з ним заінтересованих осіб може бути оскаржено ними в установленому порядку.

Згідно з частинами шостою і сьомою статті 121 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» рішення адміністративних колегій названого Комітету та його територіальних відділень приймаються

відповідно від імені Антимонопольного комітету України або від імені його територіального відділення.

З огляду на ці законодавчі вимоги у господарських судів немає правових підстав для висновку про відсутність у відповідних адміністративних колегій повноважень щодо прийняття рішень та застосування у разі оскарження цих рішень у суді приписів пункту 1 частини першої статті 62 або пункту 1 частини першої статті 80 ГПК. Водночас сторонами у судовому процесі виступають відповідно саме Антимонопольний комітет України або його територіальне відділення, від імені яких прийнято оскаржуване рішення.

Рішення адміністративної колегії повинно бути підписане керівником органу Антимонопольного комітету України або іншою уповноваженою на це посадовою особою та не потребує підписання усіма членами даної колегії.

У розгляді справ зі спорів, пов'язаних з визначенням органами Антимонопольного комітету України узгоджених дій суб'єктів господарювання як антиконкурентних (стаття 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»), господарські суди повинні мати на увазі, що:

Відсутність у певного суб'єкта господарювання монопольного (домінуючого) становища не виключає можливості негативного впливу суб'єкта господарювання на товарний ринок внаслідок антиконкурентних узгоджених дій з іншими суб'єктами господарювання.

Наявність або відсутність складу порушення у вигляді антиконкурентних узгоджених дій не пов'язується виключно з тим, чи займає певний суб'єкт господарювання монопольне (домінуюче) становище на ринку.

Відтак вчинення суб'єктами господарювання узгоджених дій утворює самостійний склад порушення законодавства про захист економічної конкуренції і не залежить від того, чи займають відповідні

суб'єкти господарювання чи один з них монопольне (домінуюче) становище на ринку.

З урахуванням приписів частини третьої статті 6 названого Закону для кваліфікації дій (бездіяльності) суб'єктів господарювання на ринку товарів як антиконкурентних узгоджених дій у вигляді схожих дій (бездіяльність) на ринку товару (і які призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції) не вимагається обов'язкове встановлення та доведення факту чи фактів формального узгодження зазначених дій, в тому числі укладення відповідної угоди (угод). Це порушення установлюється за результатами такого аналізу органом Антимонопольного комітету України ситуації на ринку товару, який:

свідчить про погодженість конкурентної поведінки суб'єктів господарювання;

спростовує наявність об'єктивних причин для вчинення зазначених дій.

Пов'язані з наведеним обставини з'ясовуються і доводяться відповідним органом Антимонопольного комітету України.

Ознаки схожості в діях (бездіяльності) суб'єктів господарювання не є єдиним достатнім доказом наявності попередньої змови (антиконкурентних узгоджених дій). Антиконкурентна узгоджена поведінка підлягає встановленню та доведенню із зазначенням відповідних доказів у рішенні органу Антимонопольного комітету України. При цьому схожість має бути саме результатом узгодженості конкурентної поведінки, а не виявлятися у простому співпадинні дій суб'єктів господарювання, зумовленим специфікою відповідного товарного ринку.

Висновок же органу Антимонопольного комітету України щодо відсутності у суб'єкта господарювання об'єктивних причин для вчинення схожих дій (бездіяльності) має ґрунтуватися на результатах дослідження усієї сукупності факторів, що об'єктивно (незалежно від суб'єкта

господарювання) впливають на його поведінку у спірних відносинах, а не бути наслідком обмеженого кола факторів (наприклад, тільки ціни придбання товару).

Зокрема, суд має з'ясувати, чи зазначено в рішенні органу Антимонопольного комітету України докази обмеження конкуренції внаслідок дій (бездіяльності) суб'єкта господарювання або іншого негативного впливу таких дій (бездіяльності) на стан конкуренції на визначеному відповідним органом ринку, протягом певного періоду часу, чи досліджено в такому рішенні динаміку цін, обставини і мотиви їх підвищення або зниження, обґрунтованість зміни цін, співвідношення дій (бездіяльності) суб'єкта господарювання з поведінкою інших учасників товарного ринку, в тому числі й тих, що не притягалися до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, витрати суб'єкта господарювання, які впливають на вартість товару, тощо.

При цьому саме орган Антимонопольного комітету України має довести безпідставність посилення заінтересованої особи на інші чинники, що можуть позначатися на поведінці суб'єкта господарювання (зокрема, на специфіку відповідного товарного ринку; тривалість та вартість зберігання товару; час та вартість доставки; витрати на реалізацію товару тощо). На відповідний орган покладається обов'язок не лише доведення однотипної і одночасної (синхронної) поведінки суб'єктів господарювання на ринку, а й установлення шляхом економічного аналізу ринку (в тому числі, за необхідності, шляхом залучення спеціалістів та експертів) відсутності інших, крім попередньої змови, чинників (пояснень) паралельної поведінки таких суб'єктів господарювання.

Наявність у суб'єктів господарювання статусу учасників господарських зобов'язань, що виникли з господарського договору або інших угод, передбачає усвідомлення суб'єктами господарювання

можливих наслідків виконання ними відповідних договорів (угод) у вигляді антиконкурентних узгоджених дій.

Крім того, зміст норм Закону України «Про захист економічної конкуренції» не дає підстав вважати, що виконання суб'єктом господарювання своїх зобов'язань за господарським договором (угодою) звільняє його від відповідальності за порушення вимог названого Закону.

Отже, якщо порушення законодавчого припису щодо заборони вчинення антиконкурентних узгоджених дій дійсно має місце, господарським судом не можуть братися до уваги доводи про те, що воно допущене саме у зв'язку з виконанням суб'єктом господарювання своїх договірних (господарських) зобов'язань.

Встановлення декількома суб'єктами господарювання, які не займають монопольного (домінуючого) становища на даному ринку, максимальних роздрібних цін не може суттєво обмежити конкурентоспроможність інших суб'єктів господарювання на ринку певних категорій товарів, оскільки останні суб'єкти не могли понести збитків саме від встановлення максимальних цін. У зв'язку з цим господарським судам необхідно мати на увазі, що встановлення максимальних роздрібних цін на ринку певних товарів не може бути визнано антиконкурентними узгодженими діями у формі суттєвого обмеження конкурентоспроможності інших суб'єктів господарювання на ринку без об'єктивно виправданих на те причин на підставі частини другої статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції». У вирішенні спору господарський суд не повинен досліджувати питання формування цін на ринках товарів.

Закон не покладає на Антимонопольний комітет України та його органи здійснення контролю за ціноутворенням у сфері застосування вільних цін і тарифів. Водночас за пунктом 1 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлення, зокрема, таких цін, які неможливо було б встановити за умов існування

значної конкуренції на ринку, кваліфікується як зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку. Отже, господарським судам у вирішенні спорів слід мати на увазі, що зазначені органи можуть здійснювати контроль за дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції і у встановленні та застосуванні вільних цін і тарифів.

Застосування різних цін чи різних інших умов до рівнозначних угод з суб'єктами господарювання, продавцями чи покупцями без об'єктивно виправданих на те причин згідно з пунктом 2 частини другої статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» визначено як зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку. Відповідна норма не ставить висновок про наявність/відсутність таких рівнозначних угод у залежність від оформлення відносин письмовим договором (договорами). Зазначений висновок (за відсутності договорів) може бути зроблено й за результатами аналізу поведінки учасників відповідних правовідносин. При цьому обов'язок обґрунтувати існування об'єктивно виправданих причин такого застосування покладається на особу, яка застосовує згадані ціни чи інші умови.

У вирішенні спорів, пов'язаних з оцінкою дій чи бездіяльності суб'єктів господарювання як погодженої конкурентної поведінки (стаття 5, частини перша — четверта статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»), господарським судам слід з'ясовувати та перевіряти належними засобами доказування фактичні обставини, пов'язані з наявністю або відсутністю безпосереднього впливу таких дій (бездіяльності), — наприклад, укладання угоди або прийняття рішення в будь-якій формі, — на умови виробництва, придбання чи реалізації певного товару, в тому числі на такі параметри ринку, як можливі обсяги реалізації, загальний рівень цін на ринку тощо.

Вирішуючи питання про наявність або відсутність у діях (бездіяльності) суб'єкта господарювання ознак зловживання монопольним

(домінуючим) становищем, господарському суду необхідно з'ясувати, яким саме чином такі дії (бездіяльність) призвели чи могли призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції або ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання чи споживачів і в чому конкретно полягають чи могли полягати відповідні негативні наслідки.

У перевірці правильності застосування органами Антимонопольного комітету України пунктів 13 та 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» судам необхідно враховувати, що зазначені органи не обмежені у виборі джерела для отримання інформації, необхідної для виконання їх завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції. Обов'язок з надання інформації передбачено статтею 221 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», а обсяг запитуваної інформації повинен відповідати змістовному колу цих завдань.

Судам у розгляді справ про неподання інформації чи подання інформації в неповному обсязі Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню слід з'ясувати, чи було повідомлено суб'єкта господарювання про необхідність надання ним відомостей та у який саме спосіб, а також причини, з яких відомості не було надано або надано невчасно.

Водночас у вирішенні спорів з відповідних справ необхідно враховувати таке.

Відповідно до статті 19 Конституції України правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством; органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Пунктом 5 частини першої статті 17 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» встановлено, що голова

територіального відділення Антимонопольного комітету України має повноваження при розгляді заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проведенні перевірки та в інших передбачених законом випадках вимагати від суб'єктів господарювання, об'єднань, органів влади, органів адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадових осіб і працівників, інших фізичних та юридичних осіб інформацію, в тому числі з обмеженим доступом.

Аналогічні за змістом приписи містить й підпункт 5 пункту 8 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням названого Комітету від 23.02.2001 N 32-р.

Системний аналіз наведених норм свідчить про те, що хоча вони й не містять вичерпного переліку підстав вимагати надання певної інформації, але направлення органом Антимонопольного комітету України відповідного запиту буде правомірним лише у випадку, прямо передбаченому законом.

Наявність таких підстав входить до предмета доказування у справах зі спорів, пов'язаних з визнанням недійсними рішень органів названого Комітету. Відтак господарські суди у розгляді відповідних справ мають з'ясувати, зокрема, чи відбувся збір інформації органом Антимонопольного комітету України в межах розгляду заяви або справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, чи мало місце проведення таким органом необхідної перевірки.

Закон не визначає певної форми витребування інформації, у зв'язку з чим його може бути здійснено в будь-якій письмовій формі, крім тієї, щодо якої є пряма заборона закону, з урахуванням, однак, того, що в разі заперечення суб'єктом господарювання факту отримання ним запиту про надання інформації орган Антимонопольного комітету України з огляду на вимоги статті 33 ГПК має подати господарському суду належні докази надсилання такого запиту. Відповідні докази мають свідчити про

надіслання запиту за місцезнаходженням суб'єкта господарювання, визначеним згідно з Єдиним державним реєстром юридичних осіб та фізичних осіб — підприємців, і про отримання його від підприємства зв'язку уповноваженою на це особою відповідно до Правил надання поштового зв'язку, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 05.03.2009 N 270.

З іншого боку, законодавством України не передбачено і якоїсь спеціальної форми, а так само і порядку надсилання відповіді на запит про надання інформації. Отже, така інформація може надаватися в будь-якій не забороненій законом формі та способом, з огляду, водночас, на те, що заперечення органом Антимонопольного комітету України подання суб'єктом господарювання інформації потребує подання останнім належних доказів на підтвердження своїх доводів стосовно належного виконання обов'язку з надання витребуваної інформації.

Факти неодноразового неподання одним і тим самим суб'єктом господарювання інформації на запити органу Антимонопольного комітету України не є триваючим порушенням у розумінні статті 42 Закону України «Про захист економічної конкуренції», а являють собою самостійні (окремі) порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Належність витребуваних органом Антимонопольного комітету України відомостей до інформації з обмеженим доступом (визначення якої наведено в статті 30 Закону України «Про інформацію») за змістом частини третьої статті 221 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» не звільняє підприємство чи організацію, до якої звернуто відповідну вимогу, від обов'язку щодо надання такої інформації.

Розгляд господарськими судами справ, матеріали яких містять конфіденційну інформацію, може здійснюватись у закритому судовому засіданні в порядку, передбаченому статтею 44 ГПК, а справи, матеріали яких містять державну таємницю, розглядаються у закритому судовому

засіданні з додержанням правил виключної підсудності справ (частина четверта статті 16 ГПК).

Подання інформації на вимогу Антимонопольного комітету України чи його органу у встановлений строк, але в неповному обсязі, тобто не з усіх вимог відповідного запиту, не може ототожнюватися з неподанням інформації у встановлений строк, оскільки це є різні, самостійні порушення законодавства про захист економічної конкуренції, визначені пунктами 13 і 14 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

Для кваліфікації дій суб'єктів господарювання як зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, або як антиконкурентних узгоджених дій, або як недобросовісної конкуренції не є обов'язковим з'ясування настання наслідків у формі відповідно недопущення, усунення чи обмеження конкуренції, ущемлення інтересів інших суб'єктів господарювання (конкурентів, покупців) чи споживачів, зокрема через заподіяння їм шкоди (збитків) або іншого реального порушення їх прав чи інтересів, чи настання інших відповідних наслідків.

Достатнім є встановлення самого факту вчинення дій, визначених законом як зловживання монопольним (домінуючим) становищем (частина друга статті 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції»), або як антиконкурентні узгоджені дії (частина друга статті 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції»), або як недобросовісна конкуренція (статті 5, 7, 9, 11, 13 — 15 і 19 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»), або можливості настання зазначених наслідків у зв'язку з відповідними діями таких суб'єктів господарювання (частина перша статей 6 і 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції», статті 4, 6, 8, 151, 16, 17 і 18 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»). В останньому випадку господарським судам необхідно з'ясувати та відобразити в судових рішеннях, в чому конкретно полягають відповідні наслідки, що могли б настати в результаті

дій суб'єктів господарювання, які мають ознаки зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку, або антиконкурентних узгоджених дій, або недобросовісної конкуренції.

У вирішенні спірних питань, пов'язаних з визначенням органами Антимонопольного комітету України монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на певних ринках товарів, господарським судам слід мати на увазі таке.

Установлення монопольного (домінуючого) становища суб'єкта (суб'єктів) господарювання включає застосування як структурних, так і поведінкових показників, що характеризують стан конкуренції на ринку. При цьому застосування структурних показників зумовлюється встановленням об'єкта аналізу, визначенням товарних, територіальних (географічних), часових меж ринку на підставі інформації, яка може бути використана для визначення монопольного (домінуючого) становища.

Норми чинного законодавства України не містять якогось вичерпного переліку можливих ринків товарів. Тому, зокрема, не можуть братись до уваги посилення сторін спору на те, що той чи інший ринок товарів, вивчення якого проводиться органом Антимонопольного комітету України, не передбачений законом.

З урахуванням статті 19, частини першої статті 25 та частини другої статті 43 ГК України суб'єкти господарювання мають усвідомлювати можливість настання як певного обмеження їх діяльності з точки зору дотримання конкурентного законодавства, так і відповідальності за його порушення.

Обов'язок з доведення в суді факту зайняття суб'єктом господарювання монопольного (домінуючого) становища на ринку покладається на Антимонопольний комітет України або його територіальне відділення, яке є стороною у справі.

Водночас за змістом приписів статті 12 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єкт господарювання, який заперечує

зайняття ним монопольного (домінуючого) становища на ринку товару, має довести, що він зазнає значної конкуренції.

Господарські суди у розгляді справ мають перевіряти правильність застосування органами Антимонопольного комітету України відповідних правових норм, зокрема, Методики визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затвердженої розпорядженням названого Комітету від 05.03.2002 N 49-р. Однак господарські суди не повинні перебирати на себе не притаманні суду функції, які здійснюються виключно органами Антимонопольного комітету України, та знову встановлювати товарні, територіальні (географічні), часові межі певних товарних ринків після того, як це зроблено зазначеними органами, й на підставі цього робити висновки про наявність чи відсутність монопольного (домінуючого) становища суб'єкта господарювання на ринку.

У розгляді справ зі спорів, пов'язаних із зловживанням монопольним становищем на ринку, господарським судам необхідно мати на увазі, що наведений у статті 29 ГК України перелік дій, що визнаються таким зловживанням, не можна вважати вичерпним. Згідно з приписом частини першої статті 41 ГК України законодавство, що регулює відносини, які виникають у зв'язку з недобросовісною конкуренцією, обмеженням та попередженням монополізму у господарській діяльності, складаються з цього Кодексу, закону про Антимонопольний комітет України, інших законодавчих актів. До таких законодавчих актів належить і Закон України «Про захист економічної конкуренції», який передбачає як кваліфікуючі ознаки зловживання монопольним (домінуючим) становищем на ринку (частина перша статті 13), так і перелік відповідних дій чи бездіяльності (частина друга цієї статті).

У застосуванні відповідної статті Закону України «Про захист економічної конкуренції» господарським судам необхідно мати на увазі, що частина перша її містить кваліфікуючі ознаки зловживання

монопольним (домінуючим) становищем стосовно необмеженого кола випадків такого зловживання, а частина друга — перелік деяких з числа відповідних випадків, причому цей перелік не є вичерпним. Отже, сама лише відсутність у згаданому переліку вказівки про ті чи інші дії (бездіяльність) суб'єкта господарювання не є перешкодою для кваліфікації таких дій (бездіяльності) за ознаками частини першої даної статті.

Стаття 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» не містить положень стосовно мінімальної кількості фактів (подій), яка вважалася б достатньою для кваліфікації дій суб'єктів господарювання за ознаками зловживання монопольним (домінуючим) становищем. Отже, в принципі й одноразове відповідне порушення, належним чином встановлене й доведене, може бути підставою для здійснення такої кваліфікації.

Статтею 24 Закону України «Про захист економічної конкуренції» встановлено випадки, у яких концентрація суб'єктів господарювання можлива лише за умови попереднього отримання дозволу Антимонопольного комітету України чи адміністративної колегії названого Комітету. Недотримання цієї умови може бути підставою як для застосування штрафу, так і для визнання недійсними правочинів, за якими відбулася така концентрація, — за позовами учасників правочинів та згідно із статтями 114, 204, 215 Цивільного кодексу України і відповідних норм названого Закону. Водночас господарським судам слід враховувати, що укладення в порядку статті 182 ГК України попереднього договору до отримання дозволу на конкуренцію, якщо цей дозвіл є необхідним, не вважається порушенням конкурентного законодавства, а перерахування коштів за таким договором не свідчить про набуття контролю одним суб'єктом господарювання над іншим, а підтверджує укладення основного договору в майбутньому. Однак зі змісту укладеного договору в такому разі має вбачатися, що він є саме попереднім, зокрема, що основний

договір укладатиметься тільки за умови отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання.

Статтею 48 Закону України «Про захист економічної конкуренції» до повноважень органів Антимонопольного комітету України віднесено, зокрема, прийняття рішень про припинення порушення вимог законодавства про захист економічної конкуренції.

З огляду на зазначений припис та частину першу статті 13 названого Закону господарським судам необхідно мати на увазі, що з урахуванням обставин конкретної справи необґрунтована відмова підприємця від укладення публічного договору (стаття 633 Цивільного кодексу України) або стороною, що надала договір для приєднання (стаття 634 згаданого Кодексу), може бути кваліфікована як порушення законодавства про захист економічної конкуренції, якщо відповідна сторона чи підприємець займає монопольне (домінуюче) становище на певному ринку.

У застосуванні приписів статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (щодо стягнення з суб'єктів господарювання штрафу та пені у зв'язку з порушенням ними законодавства про захист економічної конкуренції) господарським судам необхідно враховувати таке.

Названий Закон не містить норм, які надавали б господарському суду право зменшувати розмір (а відтак і суму) стягуваних штрафу та/або пені (у разі їх правомірного нарахування). Тому, зокрема, до відповідних правовідносин не може застосовуватись припис пункту 3 статті 83 ГПК, який передбачає право господарського суду у прийнятті рішення зменшувати у виняткових випадках розмір неустойки (штрафу, пені), яка підлягає стягненню.

Абзацами третім — п'ятим частини п'ятої зазначеної статті Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачено зупинення нарахування пені на час розгляду чи перегляду господарським судом: справи про визнання недійсним рішення органу Антимонопольного

комітету України про накладення штрафу; відповідного рішення (постанови) господарського суду. Отже, тривалість такого зупинення визначається виключно періодом часу, протягом якого фактично здійснювався зазначений розгляд чи перегляд (наприклад, у суді першої інстанції — від дня порушення провадження у справі до дня прийняття рішення в ній; у судах апеляційної та касаційної інстанцій — від дня прийняття апеляційної чи касаційної скарги до дня прийняття постанови), і в цей період не включається час знаходження матеріалів справи у суді, коли згадані розгляд чи перегляд не здійснювалися.

Слід також мати на увазі, що припинення та зупинення нарахування пені, про які йдеться у цих нормах, відбувається лише у зв'язку з прийняттям рішення, розглядом чи переглядом справи саме господарським судом, а не будь-яким органом, що вирішив (вирішує) спір.

Так само і в абзаці шостому частини п'ятої статті 56 цього Закону йдеться про зупинення нарахування пені на час розгляду органом Антимонопольного комітету України заяви особи, на яку накладено штраф, про перевірку чи перегляд рішення у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції. У разі виникнення спору з приводу тривалості періоду часу, на який у такому випадку зупиняється нарахування пені, господарському суду слід з'ясувати пов'язані з цим обставини, а саме коли розпочався розгляд відповідної заяви органом Антимонопольного комітету України та коли ним прийнято рішення за результатами такого розгляду (статті 57, 58 Закону України «Про захист економічної конкуренції»; розділи IX і X Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.94 N 5, з подальшими змінами і доповненнями).

Якщо під час розгляду справи за позовом органу Антимонопольного комітету України про стягнення сум штрафу та/або пені відповідно до рішення такого органу господарським судом буде з'ясовано, що у розгляді

іншого господарського суду знаходиться справа зі спору про визнання даного рішення недійсним, то господарський суд, який розглядає справу за позовом органу Антимонопольного комітету України, згідно з частиною першою статті 79 ГПК України зупиняє провадження у ній до вирішення іншим господарським судом іншої із зазначених справ.

Вирішуючи спори, пов'язані із зобов'язанням виконати рішення Антимонопольного комітету України чи його територіального відділення або про стягнення коштів (штрафу, пені) на підставі такого рішення, господарським судам необхідно мати на увазі, що сам по собі факт неоскарження рішення особою, якої воно стосується, не є безумовним свідченням законності відповідного акта державного органу. Тобто для того, щоб дійти висновку про обов'язковість виконання рішення названого Комітету чи його територіального відділення, господарському суду потрібно досліджувати це рішення на предмет його відповідності вимогам законодавства, якщо така відповідність заперечується іншою стороною у справі. Однак господарським судом не можуть братися до уваги доводи особи, стосовно якої прийнято рішення (заявника, відповідача, третьої особи в розумінні статті 39 Закону України «Про захист економічної конкуренції»), з приводу незаконності та/або необґрунтованості цього рішення, якщо такі доводи заявлено після закінчення строків, встановлених частиною другою статті 47 та частиною першою статті 60 названого Закону, оскільки дана особа не скористалася своїм правом на оскарження відповідного акта державного органу, а перебіг зазначеного строку виключає можливість перевірки законності та обґрунтованості рішення органу Антимонопольного комітету України.

Приписи частин третьої і четвертої статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» щодо зупинення виконання рішення органу Антимонопольного комітету України на час судового розгляду відповідної справи стосуються, за змістом цих норм, лише розгляду, здійснюваного в порядку господарського судочинства.

Нарахування та стягнення пені, передбаченої частиною п'ятою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції», має обов'язковий характер, не потребує прийняття будь-якого рішення органу державної влади про її застосування і в зв'язку з цим не підпадає під ознаки адміністративно-господарських санкцій в розумінні статей 238, 239, 249 ГК України, які застосовуються саме на підставі рішення уповноваженого на це органу. Тому під час таких нарахування та стягнення не застосовуються строки, про які йдеться у статті 250 названого Кодексу.

Статтею 7 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» до недобросовісної конкуренції віднесено неправомірну порівняльну рекламу, тобто рекламу, що містить порівняння з товарами, роботами, послугами чи діяльністю іншого господарюючого суб'єкта (підприємця) і не є достовірною, об'єктивною, корисною для інформування споживачів. Для покладення відповідальності за порівняльну рекламу не вимагається доведення факту зниження попиту на товари господарюючого суб'єкта, з якими проведено неправомірне порівняння.

У розгляді справ зі спорів, пов'язаних із захистом господарюючих суб'єктів (підприємців) і споживачів від недобросовісної конкуренції і одночасно — із захистом прав інтелектуальної власності, господарським судам слід з огляду на вимоги статті 3 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» керуватися Законом України «Про захист економічної конкуренції», міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, приписами Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20.03.1883 (дата набуття чинності для України — 25.12.91), яка у статті 10bis передбачає обов'язок країн-учасників забезпечити громадянам цих країн ефективний захист від недобросовісної конкуренції та містить визначення акта недобросовісної конкуренції у промислових і торговельних справах.

Згідно з пунктом (2) статті 1 цієї Конвенції об'єктами охорони промислової власності є патенти на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, товарні знаки, знаки обслуговування, фірмові найменування та вказівки про походження чи найменування місця походження, а також припинення недобросовісної конкуренції.

Приписи Цивільного кодексу України та інших актів законодавства, які регулюють право інтелектуальної власності, можуть застосовуватись господарськими судами до правовідносин, що регулюються нормами конкурентного законодавства (в тому числі Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції»), у вирішенні певних питань, пов'язаних, зокрема, з визначенням понять об'єктів правової охорони, поняття їх використання і т. ін., якщо такі питання не врегульовано нормами конкурентного законодавства.

У разі коли тотожні за назвою поняття, вживані як у законах, що регулюють право інтелектуальної власності, так і в конкурентному законодавстві, є відмінними одне від одного за правовим змістом, господарському суду у розгляді справ, пов'язаних із застосуванням конкурентного законодавства, слід виходити саме з приписів останнього.

Так, поняття «пріоритет», яке в Законі України «Про захист від недобросовісної конкуренції» використовується в розумінні переважного права на користування результатами правомірної, добросовісної та чесної підприємницької діяльності, з огляду на відмінності у сферах регулювання за своїм правовим змістом не є тотожним поняттю «пріоритет» за Законами України «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», що визначають пріоритет як першість заявки про реєстрацію відповідних прав.

4. Розгляд справ, що виникають з корпоративних відносин

Господарські товариства — універсальна і найбільш оптимальна в стабільному майновому обороті організаційно-правова форма суб'єктів господарювання. Необхідною умовою для їх діяльності є забезпечення ефективного та своєчасного захисту прав та охоронюваних законом інтересів учасників корпоративних відносин, які пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності господарських товариств.

Ця сфера правового регулювання є пріоритетною як у законодавствах зарубіжних країн, так і на міждержавному рівні. Зокрема, на думку Європейської Комісії, право товариств “можна вважати фундаментом усієї ринкової економіки”. У зв'язку з цим законодавство України про компанії також віднесено до пріоритетної сфери першого етапу виконання Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, затверджену відповідним Законом від 18 березня 2004 р.

Законом до підвідомчості (підсудності) господарських судів віднесено 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 зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів. Зазначеним Законом також визначено поняття “корпоративні відносини” як відносини, що виникають, змінюються та припиняються щодо корпоративних прав. Відповідно до ч. 1 ст. 167 Господарського кодексу України (далі — ГК) корпоративними є права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації

останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Матеріали узагальнення засвідчили, що на практиці виникають труднощі з розмежуванням підвідомчості (підсудності) зазначеної категорії спорів між господарськими судами і загальними судами, а також адміністративними судами. Це пов'язано, передусім, з відсутністю уніфікованих критеріїв для розмежування корпоративних спорів від інших категорій спорів.

Підвідомчість (підсудність) справ загальним і господарським судам визначається законодавством. У разі відсутності прямої вказівки у законі застосовується принцип розмежування підвідомчості (підсудності) за суб'єктним складом. Зокрема, на підставі ст. 1 Господарського процесуального кодексу України (далі — ГПК) господарським судам підвідомчі спори щодо захисту порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів підприємств, установ, організацій, інших юридичних осіб (у тому числі іноземних), громадян, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи. При цьому справи, що виникають з корпоративних відносин, на підставі п. 4 ч. 1 ст. 12 ГПК підвідомчі (підсудні) господарським судам незалежно від того, які особи — юридичні чи фізичні — є учасниками корпоративних відносин, з яких виник спір. Тому, якщо стороною у справі є фізична особа, вирішального значення при розмежуванні юрисдикцій набуває питання, чи є ця справа такою, що виникає з корпоративних відносин.

Зокрема, складним є питання, чи підлягають розгляду господарським судом справи, що пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності інших суб'єктів господарювання, які не є господарськими товариствами (кооперативи, приватні підприємства, колективні підприємства тощо), якщо стороною у справі є фізична особа?

У судів склалася неоднакова практика щодо вирішення питання про підвідомчість (підсудність) вказаної категорії спорів. Деякі суди за

аналогією застосовують п. 4 ч. 1 ст. 12 ГПК і щодо спорів, пов'язаних з діяльністю інших суб'єктів господарювання.

Так, рішенням Господарського суду Чернігівської області від 14 травня 2007 р. у справі за позовом Ш., І. до сільськогосподарського виробничого кооперативу “Зоря” задоволено позов та визнано недійсним рішення загальних зборів членів цього кооперативу, незважаючи на те, що позивачі є фізичними особами.

Господарський суд м. Києва 16 травня 2007 р. також прийняв рішення у справі за позовом Т. до колективного підприємства “Тала” про визнання незаконними рішень загальних зборів цього підприємства.

І навпаки, ухвалою Севастопольського апеляційного господарського суду у справі за позовом М. до споживчого товариства “Речовий ринок”, Ф.Л., П., Г., Ф.І., Ф.Ю., К. про визнання недійсним рішення зборів засновників цього товариства, засновницького договору товариства та скасування державної реєстрації засновницького договору суд припинив провадження у справі у зв'язку з тим, що товариство не є господарським товариством, а тому дія п. 4 ч. 1 ст. 12 ГПК на нього не поширюється.

У зв'язку з цим виникла необхідність роз'яснити судам, що при вирішенні питання про підвідомчість (підсудність) аналогічних категорій справ до врегулювання на законодавчому рівні у судів відсутні підстави виходити за межі підвідомчості (підсудності) господарських судів, визначених ст. 12 ГПК. Тому, незважаючи на те, що спори, пов'язані з діяльністю інших юридичних осіб, є за своїм змістом близькими до спорів, що виникають з корпоративних відносин, проте, якщо хоча б однією зі сторін спору є фізична особа, непідвідомчі (непідсудні) господарським судам.

Не підлягає розширеному тлумаченню п. 4 ч. 1 ст. 12 ГПК також щодо справ, пов'язаних зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності господарського товариства, якщо стороною у

справі не є ні господарське товариство, ні його учасник (засновник, акціонер), у тому числі такий, що вибув.

Зокрема, у судів виникають труднощі щодо визначення підвідомчості (підсудності) спорів за участю спадкоємців учасників господарського товариства, які ще не стали учасниками господарського товариства.

Так, Донецький апеляційний господарський суд постановою від 12 червня 2007 р. у справі за позовом ТОВ “Зодіак” до Л.С., Л.О. про визначення їх часток у статутному капіталі товариства, успадкованих після смерті учасника товариства, обґрунтовано припинив провадження у справі на підставі п. 1 ст. 80 ГПК (спір не підлягає вирішенню в господарських судах). Судова колегія апеляційної інстанції дійшла висновку про те, що цей спір не є корпоративним з огляду на те, що відносини між юридичною особою-позивачем та спадкоємцем померлого учасника не є корпоративними.

Проте є випадки помилкового розгляду господарськими судами справ за позовами спадкоємців учасників товариства–фізичних осіб.

Наприклад, Київський апеляційний господарський суд рішенням від 23 квітня 2007 р. змінив рішення Господарського суду м. Києва від 28 лютого 2007 р. у справі за позовом М. до ТОВ “Статус”, ТОВ “Торгівельні мережі 2000” щодо визнання частково недійсним протоколу загальних зборів, визнання учасником товариства та стягнення моральної шкоди. Судова колегія вказаного суду прийняла рішення про відмову у задоволенні позову у зв’язку з тим, що загальні збори відмовили позивачу (спадкоємцю) у прийнятті до складу учасників товариства. З таким висновком погодився також Вищий господарський суд України у постанові від 19 липня 2007 р.

У результаті аналізу судової практики встановлено, що досить складним є також питання чіткого розмежування корпоративних та трудових відносин, оскільки правовідносини, що виникають між

одноособовим виконавчим органом та господарським товариством, регулюються і нормами трудового права, і нормами цивільного та господарського права. Відповідно у господарських судів та загальних судів склалася неоднакова практика щодо підвідомчості (підсудності) цієї категорії справ.

Так, рішенням Господарського суду м. Севастополя від 22 березня 2007 р. задоволено позов К. до ТОВ “Альфа і Ко” про визнання недійсним рішення зборів учасників про обрання Л. директором товариства та визнання недійсним наказу голови товариства про призначення Л. на цю посаду. Постановою Севастопольського апеляційного господарського суду від 24 квітня 2007 р. рішення місцевого господарського суду скасовано у частині задоволення позовних вимог про визнання недійсним наказу голови товариства, в цій частині провадження у справі припинено у зв’язку з тим, що внутрішні відносини між працівником, у тому числі особою, яка є одноособовим виконавчим органом підприємства, які стосуються трудових обов’язків та обов’язків підприємства щодо створення сприятливих умов праці, визначаються нормами трудового права. Отже, накази про прийняття на роботу та звільнення з посади є актами волевиявлення підприємства, спрямованими на встановлення або припинення трудових відносин між підприємством та конкретним працівником. Тому спори, пов’язані із скасуванням (визнанням недійсними) наказів про прийняття на роботу, звільнення з посади, належать до трудових спорів і непідвідомчі господарським судам.

Інший приклад. Господарський суд Сумської області 23 квітня 2007 р. прийняв рішення у справі за позовом П. до ТОВ “Сумський регіональний маркетинговий центр”, К.Г., К.Ю. про визнання недійсним протоколу зборів учасників товариства, на яких було прийнято рішення про звільнення з посади директора товариства та призначення іншого. Харківський апеляційний господарський суд постановою від 7 червня 2007 р. рішення залишив без змін.

Аналогічний висновок зробила колегія суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України. Ухвалою від 25 квітня 2007 р. у справі за позовом П. до ЗАТТ “Поріччя”, Г. про визнання недійсним рішення загальних зборів акціонерів ЗАТТ “Поріччя” та зобов’язання усунути перешкоди у виконанні П. обов’язків голови правління скасовано рішення Хустського районного суду Закарпатської області від 18 липня 2006 р. та рішення Апеляційного суду Закарпатської області від 30 жовтня 2006 р. у зв’язку з незаконністю та необґрунтованістю, а справу направлено до суду першої інстанції для вирішення питання про розгляд справи в порядку господарського судочинства у відповідності до Закону № 483-V.

При вирішенні питання про підвідомчість (підсудність) аналогічних категорій спорів судам необхідно керуватися тим, що справи у трудових спорах між учасником (засновником, акціонером) господарського товариства—фізичною особою і господарським товариством є підвідомчими (підсудними) загальним судам.

Як впливає зі змісту ст. 3 Кодексу законів про працю України (далі — КЗпП), до трудових відносин належать відносини працівників усіх підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, виду діяльності та галузевої належності, а також осіб, які працюють за трудовим договором з фізичними особами.

Також відповідно до ч. 4 ст. 65 ГК у разі найму керівника підприємства з ним укладається договір (контракт), в якому визначається строк найму, права, обов’язки і відповідальність керівника, умови його матеріального забезпечення, умови звільнення його з посади, інші умови найму за погодженням сторін. А згідно з ч. 6 вказаної статті керівника підприємства може бути звільнено з посади достроково на підставах, передбачених договором (контрактом), відповідно до закону.

При вирішенні питання про те, чи є спір, який виник між вказаними особами, трудовим, судам необхідно керуватися положеннями гл. XV

КЗпП “Індивідуальні трудові спори”. У зв’язку з цим спори, пов’язані з оскарженням членами виконавчих органів товариства, а також тими членами наглядової ради товариства, які уклали з товариствами трудові договори, рішень відповідних органів товариства про звільнення (усунення, відсторонення, відкликання) їх з посади, розглядаються в порядку позовного провадження загальними судами як трудові спори.

Так, ухвалою колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 11 липня 2007 р. у справі за позовом М. до ТОВ “Національний центр медичних технологій” про поновлення на роботі, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди скасовано рішення Святошинського районного суду м. Києва від 26 липня 2006 р. та рішення Апеляційного суду м. Києва від 30 листопада 2006 р. і передано справу на новий розгляд до суду першої інстанції.

Апеляційний суд, зокрема, вказав, що позивач брав участь у засіданні зборів учасників ТОВ, на яких було переобрано генерального директора ТОВ, а тому порушення порядку його повідомлення про скликання зборів немає правового значення. Так само не має правового значення видання наказу про звільнення позивача з роботи в період його тимчасової непрацездатності, оскільки наказ є лише фактичним оформленням відповідного рішення зборів учасників ТОВ.

Колегія суддів Верховного Суду України з таким висновком не погодилася, вказавши, що судами, зокрема, не з’ясовано дотримання порядку звільнення, передбаченого КЗпП.

Зважаючи на це, необхідно звернути увагу судів, що у цьому разі відповідна посадова особа товариства, навіть якщо вона є учасником (акціонером) господарського товариства, звертається до суду за захистом своїх трудових, а не корпоративних прав.

Потрібно також роз’яснити судам, що способом захисту порушених або оспорюваних прав у таких категоріях спорів є подання позову про

поновлення на посаді, зобов'язання усунути перешкоди у виконанні посадових обов'язків тощо відповідної посадової особи господарського товариства, а не позову про визнання недійсним відповідного рішення загальних зборів акціонерів (учасників) товариства чи наглядової ради товариства.

Підвідомчими (підсудними) загальним судам є також спори між учасником (засновником, акціонером) господарського товариства та товариством, що виникають не з корпоративних відносин, а щодо трудових відносин посадових осіб товариства, якщо однією зі сторін, які беруть участь у справі, є фізична особа.

Таким чином, на сьогодні чинне законодавство частину фактично корпоративних спорів чи пов'язаних з ними спорів залишило у підвідомчості (підсудності) загальних судів. У зв'язку з цим наявні розбіжності у практиці загальних і господарських судів, а також прийняття взаємовиключних рішень, що потребує негайного врегулювання на законодавчому рівні.

Господарським судам необхідно також звернути увагу на підвідомчість (підсудність) ще однієї категорії спорів, пов'язаних з корпоративними відносинами. Зокрема, у правовідносинах щодо реалізації корпоративних прав відповідно до ст. 9 Закону від 10 грудня 1997 р. № 710/97-ВР “Про Національну депозитарну систему та особливості електронного документообігу цінних паперів в Україні” (далі — Закон № 710/97-ВР) бере участь реєстратор, який веде реєстр власників іменних цінних паперів.

При вирішенні справ за позовами акціонерів щодо внесення змін до системи реєстру власників іменних цінних паперів судам необхідно враховувати таке.

Відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону № 710/97-ВР діяльність щодо ведення реєстру власників іменних цінних паперів здійснює емітент або реєстратор. Якщо кількість власників іменних цінних паперів емітента

перевищує кількість, визначену Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку (далі — ДКЦПФР) як максимальну для організації самостійного ведення реєстру емітентом, емітент зобов'язаний доручити ведення реєстру реєстратору шляхом укладення відповідного договору.

Обов'язок емітента забезпечити ведення реєстру реєстратором власників іменних цінних паперів встановлений у п. 9 розд. VII Положення про порядок ведення реєстрів власників іменних цінних паперів (затверджений рішенням ДКЦПФР від 17 жовтня 2006 р. № 1000; зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 22 січня 2007 р. за № 49/13316).

У зв'язку з цим у випадку, якщо ведення реєстру власників іменних цінних паперів здійснюється реєстратором, то як відповідач у справі за позовами щодо внесення змін до системи реєстру повинні залучатися відповідне акціонерне товариство та реєстратор.

Судам потрібно мати на увазі, що ця категорія спорів є підвідомчою (підсудною) господарським судам і в разі, якщо однією з осіб, які беруть участь у справі, є фізична особа, як справи, що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 12 ГПК.

Так, у справі за позовом В. до ТОВ “Кримреєстр” про визнання недійсною коригуючої операції в системі реєстру власників іменних акцій ВАТ “Лакський завод будівельних матеріалів” Київський районний суд м. Симферополя у вересні 2006 р. порушив провадження. Проте після вирішення спору судом першої інстанції справа разом з апеляційною скаргою у березні 2007 р. обґрунтовано надіслана Апеляційним судом АР Крим до Севастопольського апеляційного господарського суду.

Матеріали узагальнення засвідчили, що у практиці господарських судів виникали труднощі, пов'язані із застосуванням Прикінцевих положень Закону № 483-V. Зокрема, суди не завжди звертають увагу на вимогу п. 2, відповідно до якого господарським судам підвідомчі

(підсудні) справи зі спорів, пов'язаних з корпоративними відносинами, провадження щодо яких не порушено (не відкрито).

Наприклад, помилку допустив Ковпаківський районний суд м. Сум при винесенні ухвали від 12 лютого 2007 р. у справі за позовом К. до ТОВ “Весна”, Виконавчого комітету Сумської міської ради про закриття провадження у справі. Районний суд повинен був розглянути цю справу по суті у своєму провадженні, оскільки провадження у справі було відкрито у 2004 р., тобто до набрання чинності Законом № 483-V.

Судам слід враховувати, що зі спорами, що виникають з корпоративних відносин, можуть бути пов'язані спори, які за своїм змістом є публічно-правовими, у зв'язку з чим підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства за правилами Кодексу адміністративного судочинства України (далі — КАС) на підставі п. 4 ч. 1 ст. 17 КАС.

Наприклад, у судів склалась неоднакова практика щодо розгляду спорів про стягнення із учасників фондового ринку штрафів, накладених уповноваженими особами ДКЦПФР.

Так, ухвалами Господарського суду м. Києва від 9 лютого 2007 р. у справі № 45/143-А та від 12.03.07 р. у справі № 45/203-А обґрунтовано відкрито провадження в адміністративних справах за позовом прокурора Дніпровського району м. Києва в інтересах ДКЦПФР про стягнення штрафів відповідно до вимог КАС.

У той же час Господарський суд Донецької області ухвалою від 28 липня 2006 р. у справі за адміністративним позовом прокурора Ворошиловського району м. Донецька в інтересах держави в особі Донецького територіального управління ДКЦПФР до ВАТ Донецької фінансово-промислової компанії „Донецькоблагробуд” помилково закриття провадження у справі у зв'язку з тим, що між сторонами виник господарський спір про стягнення штрафних санкцій за правопорушення

на ринку цінних паперів, розгляд якого не належить до компетенції адміністративних судів.

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 17 КАС до компетенції адміністративних судів належать 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. Проте, суди повинні враховувати, що у разі, якщо предметом спору є визнання недійсним рішення загальних зборів учасників (акціонерів) господарського товариства, а вимога до суб'єкта владних повноважень є похідною (наприклад, про державну реєстрацію припинення юридичної особи), то такий спір підвідомчий (підсудний) господарським судам. У цьому разі відповідна вимога про державну реєстрацію припинення юридичної особи є похідною.

Наприклад, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України (постанова від 12 червня 2007 р.) у справі за позовом заступника прокурора Івано-Франківської області в інтересах держави в особі Фонду державного майна України до ТОВ “Лукойл-Нафтохім”, ЗАТ “Лукор”, Виконавчого комітету Калуської міської ради та ВАТ “Оріана” про визнання частково недійсним установчого договору ЗАТ “Лукор” та зобов'язання вчинити дії розглянула справу за правилами ГПК.

У той же час Господарський суд Івано-Франківської області необґрунтовано розглянув справу за правилами КАС (постанова від 12 квітня 2006 р.) та задовольнив позов приватної фірми “Камертон” до Виконавчого комітету Івано-Франківської міської ради про визнання недійсними протоколу загальних зборів ТзПВ “Інтерком-Зуб” про реорганізацію та рішення виконавчого комітету Івано-Франківської міської ради про реєстрацію реорганізації. Окрім того, господарський суд не врахував, що відповідачем у справах за позовами про визнання недійсними рішень органів управління товариства є товариство.

У зв'язку з цим суди повинні суворо дотримуватися вимог процесуального закону при вирішенні питання щодо юрисдикцій судів, щоб не позбавляти осіб їх конституційного права на правосуддя через відомчі розбіжності.

Як засвідчив аналіз судових рішень, що надійшли для узагальнення, деякі господарські суди, задовольняючи позовні вимоги, застосовують такі способи захисту прав та законних інтересів осіб, які не передбачені чинним законодавством.

Зокрема, ст. 16 Цивільного кодексу України (далі — ЦК) визначено такі способи захисту цивільних прав та інтересів судом: 1) визнання права; 2) визнання правочину недійсним; 3) припинення дії, яка порушує право; 4) відновлення становища, яке існувало до порушення; 5) примусове виконання обов'язку в натурі; 6) зміна правовідношення; 7) припинення правовідношення; 8) відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; 9) відшкодування моральної (немайнової) шкоди; 10) визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб.

Аналогічний перелік способів захисту цивільних прав встановлено ст. 20 ГК.

Однак, наприклад, набула поширення практика розгляду судами позовів про визнання рішень загальних зборів правомочними. Проте господарським судам необхідно враховувати, що рішення загальних зборів та інших органів управління господарського товариства, які є за своєю правовою природою актами, є дійсними, якщо у судовому порядку не буде встановлено інше, тобто існує презумпція легітимності рішень відповідних органів управління.

Так, Господарський суд Дніпропетровської області у рішенні від 6 квітня 2007 р. у справі за позовом ЗАТ “Трубний завод ВСМПО-АВІСМА” до ВАТ “Нікопольський південно-трубний завод”, Г. про визнання

дійсними загальних зборів акціонерів обґрунтовано зробив висновок про те, що у суду відсутні підстави для задоволення такого позову, оскільки заявлені вимоги про визнання дійсними загальних зборів та їх рішення не відповідають можливим способам захисту прав та інтересів, встановлених господарським (цивільним) законодавством.

У постанові Дніпропетровського апеляційного господарського суду від 19 червня 2007 р., якою апеляційну скаргу ЗАТ “Трубний завод ВСМПО-АВІСМА” залишено без задоволення, а також підкреслюється, що вимога про визнання дійсним рішення загальних зборів акціонерів не є спором про наявність чи відсутність цивільного права, тобто не є позовом про визнання. Зазначена вимога не може бути предметом спору та розглядатися самостійно.

З аналогічних підстав не підлягають задоволенню вимоги про визнання загальних зборів учасників (акціонерів) товариства такими, що відбулися, визнання реорганізації такою, що відбулась. У деяких випадках суди при цьому допускають помилки.

Наприклад, Господарський суд Одеської області рішенням від 21 грудня 2006 р. необґрунтовано задовольнив позов ТОВ “Інститут аналізу права” до виробничо-комерційної фірми “Алеа” про визнання реорганізації такою, що відбулася.

Не підлягають задоволенню і вимоги щодо зміни судом місця проведення загальних зборів господарського товариства.

Наприклад, Харківський апеляційний господарський суд у постанові від 3 жовтня 2006 р. у справі за позовом ТОВ “Надія-Інвест” до ВАТ “Лебединське хлібоприймальне підприємство”, ТОВ “Севен Хілз Інвестментс Груп” про зміну місця проведення загальних зборів акціонерів, скасувавши рішення Господарського суду Сумської області від 27 липня 2006 р., вказав, що чинне законодавство не передбачає можливості подання до господарського суду позову із зазначеною вимогою.

Встановивши, що предмет позову не співвідноситься із встановленими законом способами захисту прав, господарський суд повинен відмовити в позові. Деякі суди помилково припиняють провадження у справі в зв'язку з її непідвідомчістю (непідсудністю) суду.

Так, Житомирський апеляційний господарський суд постановою від 9 грудня 2005 р. скасував рішення Господарського суду Вінницької області від 23 червня 2005 р. у справі за позовом Державної акціонерної компанії “Укрмедпром” до ВАТ “Фермент”, ДКЦПФР про скасування рішення загальних зборів у зв'язку з тим, що предмет позову не відповідає встановленим законом способам захисту прав (рішення загальних зборів може бути визнано судом недійсними, а не скасовано), тому господарський суд повинен був відмовити в позові, а не припинити провадження у справі.

Господарським судам слід враховувати, що акціонери (учасники) господарського товариства не вправі також звертатися до суду за захистом прав та інтересів інших акціонерів (учасників) господарського товариства та самого товариства, а також обґрунтовувати свої вимоги порушенням прав інших акціонерів (учасників) товариства.

Так, у постанові Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 9 серпня 2005 р. у справі за позовом ТОВ “Транс-Агро-Сервіс” до ТОВ “Агропромислова компанія “Хронос”, ВАТ “Український кредитно-торговий банк”, ВАТ “Благовіщенське хлібоприймальне підприємство” про визнання недійсним договору встановлено, що ТОВ “Транс-Агро-Сервіс” (акціонер ВАТ “Благовіщенське хлібоприймальне підприємство”) звернулося до господарського суду з позовом про визнання недійсним договору застави, укладеного між ВАТ “Благовіщенське хлібоприймальне підприємство” та ВАТ “Український кредитно-торговий банк”, у зв'язку з порушенням цим договором прав позивача як акціонера.

Рішенням Господарського суду м. Києва від 10 листопада 2004 р., залишеним без змін постановою Київського апеляційного господарського суду від 23 грудня 2004 р., позов задоволено.

Залишаючи без змін постанову Вищого господарського суду України від 7 квітня 2005 р., якою зазначені рішення скасовано, Судова палата у господарських справах Верховного Суду України в задоволенні позову відмовила, вказавши, що Вищий господарський суд України обґрунтовано виходив з того, що не можна вважати такою, що ґрунтується на законі, прийняту судами позицію про ототожнення власних прав та інтересів акціонера з правами та інтересами самого товариства.

В іншому випадку Господарський суд Дніпропетровської області у справі за позовом П. до українсько-чеського ЗАТ “Іскра-Ланіо” про визнання недійсним рішення загальних зборів обґрунтовано зробив висновок, що посилення позивача на те, що інший акціонер відповідача — Б. також не брав участі в загальних зборах акціонерів, рішення якого оскаржується, є безпідставними, оскільки позивачем не надано доказів щодо надання останнім повноважень позивачеві на захист його прав та інтересів у судовому засіданні. Позивач повинен довести, що певними діями (бездіяльністю) було безпосередньо порушено його права та інтереси, бо інакше суд повинен відмовити у позові.

Вирішуючи спір по суті, господарський суд повинен встановити наявність в особи, яка звернулася з позовом, суб'єктивного матеріального права або законного інтересу, на захист якого подано позов, а також з'ясувати наявність чи відсутність факту їх порушення або оспорювання. Зокрема, не можуть бути також задоволені позовні вимоги щодо захисту права, яке може бути порушено у майбутньому і щодо якого невідомо, чи буде воно порушено, наприклад, вимоги про припинення дій шляхом заборони чинити перешкоди позивачу щодо участі у загальних зборах тощо.

Такий висновок зробив Вищий господарський суд України у постанові від 6 лютого 2007 р. у справі за позовом ТОВ “Виробничо-комерційне товариство ”Укртрансгаз-Сервіс” до ТОВ “Юніс реєстр консалтинг”, ВАТ по газопостачанню та газифікації “Черкасигаз”, третя особа — Національна акціонерна компанія “Нафтогаз України” про визнання недійсними рішень загальних зборів, припинення дій. Звертаючись до суду, позивач просив здійснити захист його права шляхом заборони відповідачам чинити перешкоди щодо його участі у загальних зборах.

Вищий господарський суд України вказав, що оскільки правовою підставою для звернення до господарського суду є захист порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів (ст. 1 ГПК), право на позов у особи виникає після порушення відповідачем її права, тобто захисту підлягає вже порушене право, а не те, яке може бути порушено у майбутньому і щодо якого невідомо, буде воно порушено чи ні.

Спори щодо визнання недійсними установчих документів господарського товариства, а також щодо внесення змін до установчих документів господарського товариства

Наведені вище статистичні дані свідчать, що зазначена категорія спорів є однією з найчисельніших серед корпоративних спорів, які розглядалися господарськими судами. При цьому основна частина спорів вказаної категорії була пов’язана з припиненням юридичної особи. Відповідно до ст. 110 ЦК, ст. 38 Закону від 15 травня 2003 р. “Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб–підприємців” підставою для припинення юридичної особи є визнання недійсним запису про проведення державної реєстрації через порушення закону, допущені при створенні юридичної особи, які не можна усунути, а відповідний позов може бути пред’явлено

до суду, зокрема органом, що здійснює державну реєстрацію, а також учасником юридичної особи.

Господарським судам необхідно звернути увагу на те, що не всі спори, пов'язані з вимогою про припинення господарського товариства, є корпоративними спорами, та відповідно до цього вирішувати питання про підвідомчість (підсудність) спору господарським судам.

До категорії корпоративних не належать спори про визнання недійсними установчих документів господарського товариства та припинення юридичної особи, які порушуються за позовами органів Державної податкової служби України та інших суб'єктів владних повноважень, що здійснюють контроль за діяльністю товариства, а також органів, що здійснюють державну реєстрацію юридичних осіб. Ці спори як публічно-правові за зверненням суб'єкта владних повноважень на підставі п. 4 ч. 1 ст. 17 КАС віднесено до юрисдикції адміністративних судів.

Такий висновок, наприклад, зроблено колегією суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України в ухвалі від 14 березня 2007 р. у справі за позовом Державної податкової інспекції у Святошинському районі м. Києва до Я., Ц., ТОВ “Укртехінтелпроект”, третя особа — Святошинська районна в м. Києві державна адміністрація — про визнання установчих документів господарського товариства недійсними.

Також Господарський суд м. Києва ухвалою від 26 квітня 2007 р. обґрунтовано відмовив у прийнятті позовної заяви у справі за позовом Державної податкової інспекції у Печерському районі м. Києва до В., ТОВ “Технологія К” про визнання недійсними установчих документів.

Господарський суд вказав, що інспекція не є учасником корпоративних правовідносин по відношенню до відповідачів. Зважаючи на те, що позивачем у справі виступає суб'єкт владних повноважень, а також з огляду на підстави і предмет позову, спір не підлягає вирішенню в

господарському суді. Висновок місцевого суду був підтриманий Київським апеляційним господарським судом у постанові від 18 липня 2007 р.

З вказаної категорії спорів до корпоративних належать лише спори за позовами учасників (засновників, акціонерів) господарського товариства, пов'язані з вимогами про визнання недійсними установчих документів господарського товариства та припинення юридичної особи у зв'язку з порушеннями вимог законодавства щодо порядку їх прийняття і затвердження.

Вимоги до змісту установчих документів передбачені статтями 88, 143, 154 ЦК, ч. 2 ст. 57, ст. 82 ГК, статтями 4, 37, 51, 65, 67, 76 Закону від 19 вересня 1991 р. № 1576-ХІІ “Про господарські товариства” (далі — Закон № 1576-ХІІ). За змістом ч. 4 ст. 4 зазначеного Закону відсутність в установчих документах відомостей, обов'язковість яких визначена законом, є підставою для відмови у державній реєстрації товариства та змін, внесених до установчих документів товариства. Ця норма кореспондується із ч. 1 ст. 27, ст. 30 Закону № 755-IV.

Як свідчать аналізовані справи, недоліком чинного законодавства є невизначеність підстав та наслідків визнання недійсними установчих документів господарських товариств з урахуванням правової природи цих документів.

Суд може визнати недійсними установчі документи за наявності одночасно таких умов:

- на момент розгляду справи вони не відповідають вимогам законодавства;
- допущені при їх прийнятті та затвердженні порушення не можуть бути усунуті;
- відповідні положення установчих документів порушують права та законні інтереси позивачів.

Так, наприклад, з підстав відсутності передбачених законом положень у статуті Господарський суд Львівської області прийняв рішення про визнання недійсним статуту у справі № 3/166-9/439.

У ч. 2 ст. 87 ЦК передбачено, що установчим документом товариства є затверджений учасниками статут або засновницький договір між учасниками, якщо інше не встановлено законом. Відповідно до ч. 1 ст. 82 ГК засновницький договір є установчим документом повного товариства і командитного товариства, а статут — установчим документом акціонерного товариства (далі — АТ), товариства з обмеженою відповідальністю (далі — ТОВ) і товариства з додатковою відповідальністю (далі — ТДВ).

При вирішенні спорів про визнання установчих документів господарського товариства недійсними господарським судам необхідно розмежовувати правову природу статуту та установчого (засновницького) договору товариства.

Так, статут юридичної особи за своєю правовою природою є актом, який визначає правовий статус юридичної особи, оскільки він містить норми, обов'язкові для учасників товариства, посадових осіб товариства та інших працівників, враховуючи порядок затвердження та внесення змін до статуту.

Підставами для визнання актів, в тому числі статуту, недійсними, є невідповідність його вимогам чинного законодавства та/або визначеній законом компетенції органу, який видав (затвердив) цей акт. Крім того, обов'язковою умовою визнання акта недійсним є порушення у зв'язку з прийняттям відповідного акта прав та законних інтересів позивача.

Проте деякі суди помилково визначають правову природу статуту як правочину, і, відповідно, застосовують щодо статуту норми, які регламентують підстави недійсності правочинів.

Так, у постанові Львівського апеляційного господарського суду від 14 травня 2007 р. у справі за позовом Н. до ТОВ “Компанія “Терланд-

Агро”, С. про визнання частково недійсним статуту ТОВ та зобов’язання внести зміни до статуту суд зробив висновок про те, що статут є правочином, оскільки він є дією учасників товариства, спрямованою на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов’язків, пов’язаних із участю в товаристві.

А Господарський суд Дніпропетровської області у рішенні від 28 грудня 2005 р. у справі за позовом ТОВ “Депозитарно-фондова компанія “Славутич-Капітал” до ВАТ “Дніпроводбуд” помилково визначив природу статуту як одностороннього правочину та застосував щодо статуту норму про правочин, що порушує публічний порядок (ст. 228 ЦК). Це рішення скасував Дніпропетровський апеляційний господарський суд постановою від 20 березня 2006 р.

У зв’язку з цим господарським судам необхідно враховувати, що статут не є одностороннім правочином, оскільки відповідно до статей 36, 41, 59 Закону № 1576-ХІІ статут затверджується (змінюється) загальними зборами учасників (засновників, акціонерів) господарського товариства. А загальні збори не є ні суб’єктом права, ні органом, який здійснює представництво товариства, оскільки відповідно до статей 48, 62 вказаного Закону виконавчий орган здійснює дії від імені товариства. Не є статут і договором, оскільки відповідно до ст. 626 ЦК договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов’язків. А статут затверджується (змінюється) не за домовленістю всіх учасників (засновників, акціонерів) товариства, а більшістю у 3/4 чи простою більшістю голосів акціонерів (учасників) товариства (статті 42, 59 Закону № 1576-ХІІ).

При вирішенні господарськими судами спорів про визнання недійсним статуту необхідно звернути увагу на те, що підставами для цього можуть бути лише випадки, прямо передбачені законом.

Так, рішенням Господарського суду Чернігівської області від 5 травня 2006 р. у справі за позовом ТОВ “Сіверщина-Інвест” до ВАТ

“Чернігівський річковий порт” про визнання недійсною нової редакції статуту встановлено, що оскільки чинним законодавством не передбачено, що порушення строку, встановленого для повідомлення органу державної реєстрації про зміни в установчих документах, тягне визнання змін до установчих документів недійсними, позов є безпідставним, необґрунтованим, а тому задоволенню не підлягає. Рішення залишене без змін постановою Вищого господарського суду України від 3 жовтня 2006 р., а Верховний Суд України ухвалою від 7 грудня 2006 р. відмовив в порушенні провадження з перегляду постанови у касаційному порядку зазначеної постанови Вищого господарського суду України.

Обов’язковою умовою визнання акта недійсним є порушення у зв’язку з його прийняттям прав та охоронюваних законом інтересів позивача. Якщо за результатами розгляду справи факту такого порушення не встановлено, у господарського суду відсутні підстави для задоволення позову.

При вирішенні спорів про визнання недійсним установчого договору господарського товариства господарським судам необхідно враховувати, що з набранням чинності ЦК (статті 142, 153) договір про створення (заснування) АТ, ТОВ та ТДВ не регулює відносини між учасниками (акціонерами) товариства при здійсненні ним діяльності та припиняє свою дію після досягнення мети — створення і державної реєстрації товариства. Ці договори повинні відповідати загальним вимогам, що пред’являються до правочинів, і при розгляді спорів про визнання їх недійсними суди повинні керуватися відповідними нормами про недійсність правочинів.

При аналізі судових рішень виявилось, що у господарських судів відсутній єдиний підхід до формування суб’єктного складу справ цієї категорії.

У зв’язку з цим виникає необхідність роз’яснити господарським судам, що у зв’язку з різною правовою природою статуту та установчого договору господарського товариства у справах про визнання недійсним

статуту відповідачем є товариство, відсутня необхідність залучати до участі у справі всіх учасників (акціонерів) товариства, а в справах щодо визнання недійсним установчого (засновницького) договору мають залучатися всі учасники (акціонери) товариства як сторони договору.

Господарські суди протягом періоду, що аналізується, розглядали також спори щодо внесення змін і доповнень до установчих документів господарських товариств. Внесення змін до статуту АТ, ТОВ та ТДВ відповідно до статей 41, 42, 59 Закону № 1576-ХІІ належить до виключної компетенції загальних зборів товариства.

Господарські суди також повинні враховувати, що суди не вправі своїм рішенням вносити зміни до установчих документів товариства — вирішення цього питання не належить до компетенції суду й означало б втручання у внутрішню діяльність товариства. Підвідомчими (підсудними) судам є лише справи у спорах про спонукання товариства внести зміни до установчих документів товариства у випадку, якщо невнесенням таких змін порушуються права чи охоронювані законом інтереси осіб.

Господарським судам також підвідомчі (підсудні) спори щодо недійсності внесених змін до установчих документів товариства або визнання недійсними рішень загальних зборів щодо внесення змін до установчих документів.

Спори щодо визнання рішень загальних зборів учасників (акціонерів) господарського товариства недійсними

Чинне законодавство не визначає підстав для визнання недійсними актів органів юридичної особи на відміну від підстав визнання недійсними правочинів. Так, ч. 5 ст. 98 ЦК передбачено право учасника товариства на оскарження рішення загальних зборів до суду, проте не встановлено підстав для визнання рішення загальних зборів недійсними.

У зв'язку з цим господарським судам необхідно керуватися такими міркуваннями.

Не всі спори, пов'язані з визнанням недійсними рішень загальних зборів товариства, можуть бути віднесені до спорів, передбачених п. 4 ч. 1 ст. 12 ГПК. Критеріями є, по-перше, склад учасників спору, по-друге, підстава, якою обґрунтовується вимога про визнання рішення загальних зборів недійсними. На підставі змісту ч. 3 ст. 167 ГК, яка визначає поняття «корпоративні відносини», обов'язковим учасником корпоративного спору повинен бути суб'єкт корпоративних прав, тобто акціонер або учасник господарського товариства. Тому справи у спорах про визнання недійсним рішень органів управління господарського товариства за позовом особи, яка не є акціонером або учасником товариства, в тому числі таким, що вибув, не належать до спорів, що виникають з корпоративних відносин.

Судам необхідно враховувати, що рішення загальних зборів учасників (акціонерів) та інших органів господарського товариства є актами, оскільки ці рішення зумовлюють певні правові наслідки, спрямовані на регулювання господарських відносин, і мають обов'язковий характер для суб'єктів цих відносин.

У зв'язку з цим господарським судам необхідно керуватися тим, що підставами для визнання недійсними рішень загальних зборів акціонерів (учасників) господарського товариства можуть бути:

- порушення вимог закону та/або установчих документів під час скликання та проведення загальних зборів товариства;
- акціонер (учасник) товариства був позбавлений можливості взяти участь у загальних зборах;
- рішення загальних зборів порушує права чи законні інтереси акціонера (учасника) товариства.

Роз'яснити господарським судам, що не всі порушення законодавства, допущені під час скликання та проведення загальних зборів

господарського товариства, є підставою для визнання недійсними прийнятих на них рішень.

Зокрема, безумовною підставою для визнання недійсними рішень загальних зборів в силу прямої вказівки закону є:

– прийняття загальними зборами рішення за відсутності кворуму для проведення загальних зборів чи прийняття рішення (статті 41, 42, 59, 60 Закону № 1576-ХІІ);

– прийняття загальними зборами рішень з питань, не включених до порядку денного загальних зборів товариства (ч. 4 ст. 43 Закону № 1576-ХІІ);

– прийняття загальними зборами рішення про зміну статутного капіталу товариства, якщо не дотримана процедура надання акціонерам (учасникам) відповідної інформації (статті 40, 45 Закону № 1576-ХІІ).

При вирішенні питання про недійсність рішень загальних зборів у зв'язку з іншими порушеннями, допущеними під час скликання та проведення загальних зборів, господарський суд повинен оцінити, наскільки ці порушення могли вплинути на прийняття загальними зборами відповідного рішення.

Господарські суди також мають враховувати, що для визнання недійсним рішення загальних зборів товариства обов'язково необхідно встановити факт порушення цим рішенням прав та законних інтересів учасника (акціонера) товариства. Якщо за результатами розгляду справи такого порушення не встановлено, у господарського суду відсутні підстави для задоволення позову.

Такий висновок, наприклад, зробив Вищий господарський суд України у постанові від 23 січня 2007 р. у справі за позовом ДП “Авіаційний науково-технічний комплекс ім. О.К. Антонова” до спільного українсько-російського підприємства з іноземними інвестиціями у формі ЗАТ “Укрсибтрансавіа” про визнання недійсними рішень загальних зборів акціонерів цього ЗАТ. Вищий господарський суд України вказав, що суд

апеляційної інстанції, встановивши, що позивач не є власником акцій ЗАТ “Укрсибтрансавіа” та не має правових підстав на участь у загальних зборах акціонерів ЗАТ, дійшов правильного висновку про те, що рішення загальних зборів не порушують права і охоронювані законом інтереси позивача, у зв’язку з чим позов задоволенню не підлягає.

Як засвідчили матеріали узагальнення, суди не завжди встановлювали факт порушення прав та охоронюваних законом інтересів позивача в зв’язку з ухваленням спірного рішення загальних зборів товариства.

Так, Дніпропетровський апеляційний господарський суд скасував рішення Господарського суду Дніпропетровської області від 28 грудня 2005 р. у справі за позовом ТОВ “Депозитарно-фондова компанія “Славутич-Капітал” до ВАТ “Дніпроводобуд” про визнання недійсними рішення загальних зборів акціонерів. Апеляційний господарський суд вказав, що суд при розгляді справи не встановив факту порушення прав та охоронюваних законом інтересів позивача.

Спірним питанням у судовій практиці є визначення кола осіб, які беруть участь у справі в спорах про визнання недійсним рішення загальних зборів учасників товариства.

Наприклад, в ухвалі Господарського суду Миколаївської області від 22 листопада 2004 р., залишеною без змін постановою Одеського апеляційного господарського суду від 25 січня 2005 р., у справі за позовом ТОВ “Миколаївагропроектбуд” до ВАТ “Проектно-вишукувальний інститут “Миколаївагропроект” про визнання недійсним рішення загальних зборів ВАТ “ПВІ “Миколаївагропроект” суд помилково встановив, що спір стосується прав та обов’язків фізичних осіб, які є акціонерами ВАТ “Проектно-вишукувальний інститут “Миколаївагропроект”. Скасовуючи зазначені ухвалу та постанову, Вищий господарський суд України дійшов правильного висновку про те, що акціонер не наділений суб’єктивним правом щодо здійснення повноважень

АТ, як учасник товариства він може брати участь в управлінні справами товариства в порядку, визначеному в установчих документах, а безпосереднє управління товариством здійснюють його органи, які й представляють АТ у відносинах з третіми особами, а тому висновок суду першої інстанції та апеляційного суду про необхідність розгляду справи за участі акціонерів, зокрема фізичних осіб, безпідставний.

У зв'язку з цим господарським судам необхідно враховувати, що оскільки загальні збори є органом товариства, то їх рішення мають розцінюватися як рішення самого товариства, а не окремих учасників (акціонерів) товариства. Тому відповідачем у спорах про визнання недійсним рішення загальних зборів є товариство.

Потрібно також мати на увазі, що у судовому порядку недійсним може бути визнано рішення загальних зборів учасників товариства, а не протокол загальних зборів.

Так, постановою Вищого господарського суду України від 30 травня 2006 р. у справі за позовом ТОВ “Всеукраїнський промисловий союз”, корпорації “Український мазут” до ТОВ “ДСЛК”, третя особа — ТОВ “О.К. та партнери” — про визнання недійсним акта вищого органу управління товариства встановлено, що протокол є технічним документом, який фіксує у цьому конкретному випадку факт прийняття рішення загальними зборами і не є актом.

Навпаки, в іншій постанові цього ж суду від 14 лютого 2007 р. за касаційною скаргою ТОВ “Енерго-МИГ” на постанову від 2 жовтня 2006 р. Дніпропетровського апеляційного господарського суду у справі № 8/192, яку розглядав Господарський суд Дніпропетровської області за позовом ВАТ “Крюківський вагонобудівний завод” до ТОВ “Енерго-МИГ” про визнання недійсним протоколу зборів учасників, Вищий господарський суд України зробив висновок про правомірність оскарження протоколу загальних зборів товариства як акта органу юридичної особи.

Деякі загальні суди в порядку цивільного судочинства також визнавали недійсними протоколи загальних зборів.

Наприклад, таке рішення 17 березня 2006 р. виніс Києво-Святошинський районний суд Київської області, яке ухвалою від 6 червня 2006 р. залишив без змін Апеляційний суд Київської області. Ухвалою колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 28 лютого 2007 р. вказані рішення та ухвала залишено без змін.

Спори, пов'язані з порушенням порядку скликання загальних зборів акціонерів (учасників) господарського товариства.

Як засвідчив аналіз матеріалів узагальнення, спори про визнання недійсними рішень загальних зборів господарського товариства з підстав недотримання порядку їх скликання виникають при порушенні порядку повідомлення акціонерів (учасників) про проведення загальних зборів у друкованих засобах масової інформації; порядку персонального повідомлення акціонерів (учасників) способом, передбаченим статутом; невчасного повідомлення товариством про проведення загальних зборів; неврахування пропозицій щодо порядку денного, внесених акціонерами; неврахування пропозицій акціонерів, які володіють 10 % голосів щодо порядку денного загальних зборів; ненадання можливості акціонерам (учасникам) ознайомитись із документами, пов'язаними з порядком денним загальних зборів; порушення процедури реєстрації на загальних зборах (статті 43, 61 Закону № 1576-ХІІ) тощо.

Складність вирішення спорів про визнання рішень загальних зборів недійсними з підстав порушення порядку їх скликання і проведення та суперечливість позицій господарських судів зумовлена, передусім, тим, що законодавством не визначено, які саме порушення цих процедур є достатніми підставами для задоволення позовних вимог.

У зв'язку з цим є необхідність роз'яснити господарським судам, що права учасника (акціонера) господарського товариства внаслідок

недотримання вимог закону про скликання і проведення загальних зборів необхідно вважати порушеними, якщо він не зміг взяти участь у загальних зборах, належним чином підготуватися до розгляду питань порядку денного, внести пропозиції до порядку денного, зареєструватися для участі у загальних зборах тощо.

При вирішенні спорів про визнання недійсними рішень загальних зборів господарського товариства з підстав недопущення до участі в них усіх акціонерів (учасників) товариства судам необхідно з'ясувати, чи могла їх відсутність (або наявність) істотно вплинути на прийняття оспорюваних рішень.

Так, у постанові Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 27 лютого 2007 р., задовольняючи касаційну скаргу ТОВ “Гарантія”, ВАТ “Азот” на постанову Вищого господарського суду України від 1 серпня 2006 р. у справі за позовом Перлман Ентерпрайзис Корп. до ВАТ “Азот”, ДКЦПФР, ТОВ “Гарантія” про визнання недійсним рішення загальних зборів, вказано, що розглядаючи справи про визнання недійсними рішень загальних зборів акціонерів товариства з підстав недопущення до участі в них всіх акціонерів, судам слід з'ясувати, чи могла їх відсутність (або наявність) істотно вплинути на прийняття оспорюваних рішень.

Аналогічний висновок зробив Вищий господарський суд України щодо порушення строку повідомлення про проведення загальних зборів.

Так, його постановою від 29 червня 2006 р. у справі за позовом Регіонального відділення ФДМУ у м. Києві до ВАТ “Алгоритм центр” про визнання недійсними рішень загальних зборів акціонерів встановлено, що вимоги закону щодо порядку скликання загальних зборів акціонерів та строку їх повідомлення дає можливість власникам акцій реалізувати своє право на участь у загальних зборах та внести свої пропозиції щодо порядку денного. Тому недодержання вказаних вимог може бути підставою для визнання прийнятих на зборах рішень недійсними, якщо це істотно

вплинуло на реалізацію акціонерами своїх прав і прийняття зборами рішень. За таких обставин Вищий господарський суд України вважає, що повідомлення про загальні збори за 43, а не за 45 днів не зумовлює недійсність загальних зборів за умови участі представника позивача у загальних зборах, а також за відсутності посилення позивача про відхилення його пропозицій щодо порядку денного загальними зборами через порушення 30-денного терміну їх подання до дня скликання. Таким чином, відсутні підстави вважати, що зазначене порушення призвело до порушення права позивача як акціонера товариства.

Цей висновок стосується і порушення порядку персонального повідомлення акціонерів (учасників) товариства про проведення загальних зборів.

Так, постановою Харківського апеляційного господарського суду від 21 лютого 2005 р. у справі за позовом АТЗТ “Завод залізобетонних конструкцій № 5” до ВАТ “Харківська муніципальна страхова компанія” про визнання загальних зборів акціонерів недійсними скасовано рішення Господарського суду Харківської області від 15 листопада 2004 р., яким позов задоволено у зв’язку з тим, що персональне повідомлення про скликання загальних зборів акціонерів позивачем отримано з триденною затримкою. Натомість апеляційний господарський суд зробив висновок про те, що оскільки відповідач своєчасно за 45 днів опублікував повідомлення про збори у засобах масової інформації, та не доведено позивачем, що невелика затримка з персональним повідомленням вплинула на можливість позивача взяти участь у загальних зборах акціонерів товариства, таким чином, права позивача як акціонера не були обмежені, й підстави для визнання недійсними рішень загальних зборів відсутні.

Судам необхідно враховувати, що редакційні помилки в оголошеннях про скликання загальних зборів щодо дати їх проведення

також можуть бути підставою для визнання рішень загальних зборів недійсними.

Господарським судам необхідно звернути увагу, що у випадку, якщо на порушення вимог ст. 43 Закону № 1576-ХІІ питання не було включено до опублікованого порядку денного загальних зборів товариства, рішення загальних зборів із зазначеного питання повинні визнаватися недійсними в силу прямої вказівки закону.

З цих же підстав повинні визнаватися недійсними рішення загальних зборів, розглянутих в питаннях “Різне”, “Організаційні питання” тощо. Вказаної позиції дотримується також ДКЦПФР у роз’ясненні від 10 листопада 1999 р. № 24, згідно з яким не допускається включення до порядку денного загальних зборів питань “Різне”, “Організаційні питання” у зв’язку з тим, що такі дії порушують права акціонера на попереднє ознайомлення з порядком денним загальних зборів акціонерів, передбачені ч. 1 ст. 43 Закону № 1576-ХІІ.

Однак деякі суди не дотримуються зазначених приписів. Так, рішенням Господарського суду Одеської області від 5 червня 2007 р. необґрунтовано припинено провадження у справі за позовом Н. до ЗАТ “Одеське виробничо-торгівельне суконне об’єднання “Лазур”, ТОВ “Регіональний реєстроутримувач” про визнання недійсним рішення загальних зборів акціонерів з питання № 7 “Різне”.

При вирішенні цієї категорії спорів господарським судам необхідно також звернути увагу, що є непідвідомчими (непідсудними) судам і не підлягають задоволенню вимоги про скликання загальних зборів товариства.

Так, постановою Севастопольського апеляційного господарського суду від 9 серпня 2005 р. скасовано рішення Господарського суду АР Крим від 17 червня 2005 р. у справі за позовом Паливно-енергетичного комплексу “Современник” до підприємства “Вітек”, ЗАТ “Авіатермінал” про спонукання до виконання дій (скликання загальних зборів). Суд

вказав, що ні законодавством, ні статутом товариства не передбачено право акціонера вимагати в судовому порядку від правління товариства скликання позачергових зборів. Оскільки одним із загальних принципів господарювання, закріплених у ст. 6 ГК, є свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом, спонукання в судовому порядку до скликання загальних зборів та внесення змін до статуту є втручанням у внутрішньогосподарську діяльність суб'єкта господарювання.

Суди також повинні враховувати, що судовим рішенням не можуть включатися питання до порядку денного загальних зборів товариства.

Так, ухвалою Апеляційного суду Харківської області від 19 жовтня 2006 р. скасовано рішення Держинського районного суду м. Харкова від 12 травня 2006 р. у цивільній справі за позовом К.О. до К.І., П., треті особи — ТОВ “Емітент-сервіс”, ВАТ “Ковельсільмаш” — про усунення порушень прав акціонера. Судом першої інстанції, зокрема, було прийнято рішення, яким зобов'язано голову правління ВАТ “Ковельсільмаш” включити до порядку денного чергових загальних зборів акціонерів питання про передачу реєстру власників іменних цінних паперів. Апеляційний суд встановив, що рішення суду в цій частині є незаконним у зв'язку з тим, що суд, фактично, втрутився у внутрішні справи товариства. Пропозиції щодо включення питань до порядку денного загальних зборів акціонерів товариства не можуть бути предметом судового розгляду.

Спори, пов'язані з визначенням кворуму на загальних зборах учасників (акціонерів) господарського товариства.

Існує необхідність роз'яснити господарським судам, що збори, проведені за відсутності кворуму, є неправомочними в силу імперативної норми закону (статті 41, 60 Закону № 1576-ХІІ). Відсутність кворуму на загальних зборах є безумовною підставою для визнання прийнятих загальними зборами рішень недійсними.

Наприклад, у постанові Вищого господарського суду України від 23 березня 2005 р. у справі за позовом компанії “Craftex Ltd” до ВАТ

“Сумиобленерго”, треті особи — АТ “Група Енергетичний Стандарт”, компанія “Technolux Ltd”, компанія “Trade-Invest Group Ltd” — про визнання недійсним рішення загальних зборів вказаний суд зазначив, що оскільки в загальних зборах брали участь акціонери, які володіють менше 60 % голосів, прийняті рішення є недійсними.

Цей висновок стосується і випадку неможливості визначення кворуму на загальних зборах у зв'язку з тим, що реєстрація акціонерів у день проведення загальних зборів не здійснювалася. Такі збори також є неправомочними в силу положень ст. 159 ЦК, ст. 41 Закону № 1576-XII, а рішення, прийняті на таких загальних зборах, є недійсними.

Так, рішенням Господарського суду м. Києва від 16 квітня 2007 р. задоволено позов ТОВ “Приват-Сток Сервіс” до ЗАТ “Трудовий колектив “Київський науково-дослідний та проектно-конструкторський інститут “Енергопроект” про визнання недійсним протоколу в зв'язку з тим, що реєстрація із зазначенням кількості голосів, що їх має кожний акціонер, який бере участь у зборах, не проводилася, реєстр акціонерів в порядку, передбаченому законом, не складався, тому легітимність загальних зборів не доведена. Колегія суддів Київського апеляційного господарського суду залишила це рішення без змін.

На практиці виникають питання щодо визначення правомочності загальних зборів — на підставі реєстру акціонерів у день проведення загальних зборів чи фактичної участі акціонерів у прийнятті загальними зборами рішень.

У постанові Вищого господарського суду України від 10 серпня 2005 р. у справі за позовом приватного підприємства “СТАТИР” до АТ “Машинобудівне виробниче об'єднання “ОРІОН”, третя особа — ТОВ “Одеський реєстраторський центр “ДЮК” — про визнання недійсними рішень загальних зборів суд вказав, що для участі в зборах акціонери проходять реєстрацію, яка завершується до початку роботи зборів і результати якої є єдиною підставою визначити їх правомочність.

Таким чином, правомочність загальних зборів акціонерів визначається виключно за результатами реєстрації, якою встановлюється кількість акціонерів, які беруть участь у зборах, належні їм голоси (ч. 1 ст. 41 Закону № 1576-XII). За приписом ст. 42 вказаного Закону рішення загальних зборів приймаються простою більшістю голосів акціонерів, які беруть участь у зборах, а з окремих питань — більшістю у 3/4 голосів. При цьому закон не встановлює обов'язкової присутності при прийнятті рішення акціонерів понад вказану більшість з числа тих, що беруть участь у зборах, тобто таких, що зареєстровані. Отже, фактична присутність акціонера на загальних зборах, його участь в обговоренні питань порядку денного і в прийнятті рішень не мають юридичного значення для правомочності загальних зборів.

Спори, пов'язані з виходом, виключенням учасника з господарського товариства, вступом правонаступника учасника до господарського товариства.

Порядок виходу учасника з господарського товариства регламентовано статтями 126, 148 ЦК, статтями 54, 71 Закону № 1576-XII.

При цьому, вирішуючи корпоративні спори, господарські суди правильно керувалися тим, що процедура виходу з ТОВ, ТДВ, ПТ і КТ не може бути застосована до АТ.

Так, у справі № 20-7/397 рішенням Господарського суду м. Севастополя відмовлено у задоволенні позову ЗАТ “Морбуд” до ЗАТ “Відкритий інвестиційний фонд “Південна зірка” про зобов'язання відповідача сприяти виходу позивача зі складу акціонерів шляхом виплати номінальної вартості простих іменних акцій, які належать ЗАТ, у зв'язку з тим, що чинним законодавством не встановлено процедури виходу зі складу АТ, це суперечить природі цієї організаційно-правової форми господарського товариства, а Законом про господарські товариства встановлено право, а не обов'язок товариства на викуп власних акцій. Постановою Севастопольського апеляційного господарського суду

рішення місцевого господарського суду залишено без змін. Постановою Вищого господарського суду України від 18 липня 2006 р. зазначені постанова та рішення також залишено без змін.

Вихід учасника з товариства зумовлює припинення корпоративних відносин між учасником і товариством. Правовим наслідком виходу учасника є виникнення у товариства обов'язків щодо здійснення з ним розрахунків на його вимогу.

Зокрема, ст. 54 Закону № 1576-ХІІ передбачає, що при виході учасника з ТОВ йому виплачується вартість частини майна товариства, пропорційна його частці у статутному капіталі. Така виплата провадиться після затвердження звіту за рік, в якому він вийшов з товариства, і в строк до 12 місяців з дня виходу. Учаснику, який вибув, виплачується також належна йому частка прибутку, одержаного товариством в даному році до моменту його виходу.

При цьому у зв'язку із законодавчою неврегульованістю у судів склалась неоднакова практика з питання, яку дату вважити днем виходу учасника з ТОВ:

- дату подання учасником заяви (рішення) про вихід з господарського товариства;
- дату прийняття загальними зборами учасників рішення про вихід учасника з господарського товариства;
- дату реєстрації змін до установчих документів товариства, пов'язаних з виходом учасника з товариства.

Окремі суди датою виходу учасника з товариства встановлювали день реєстрації змін до установчих документах товариства.

Наприклад, у постанові Львівського апеляційного господарського суду від 7 грудня 2006 р. у справі за позовом Відділу державної служби охорони УМВС України в Тернопільській області до ТОВ “Технічна охорона” про стягнення вартості частини майна товариства, що пропорційна частці позивача у статутному фонді товариства. Суд

керувався ч. 1 ст. 210 ЦК, якою встановлено, що правочин, який підлягає державній реєстрації, є вчиненим з моменту його державної реєстрації.

Навпаки, Господарський суд Сумської області у рішенні від 1 лютого 2006 р. у справі за позовом ВАТ “Племзавод Михайлівка” до ТОВ “Юго-Восток” про визнання недійсним протоколу зборів суд зробив висновок про те, що оскільки учаснику товариства надається право виходу із товариства, повідомивши товариство про свій вихід не пізніше ніж за 3 місяці до виходу (ст. 148 ЦК), то моментом припинення прав та обов’язків учасника товариства необхідно вважати день спливу трьохмісячного строку після подання заяви про вихід.

Господарські суди повинні керуватися тим, що відповідно до зазначених нормативних актів, учасник ТОВ чи ТДВ вправі у будь-який час вийти з товариства незалежно від згоди інших учасників. Вихід зі складу учасників товариства не пов’язується ні з рішенням зборів учасників, ні з внесенням змін до установчих документів товариства, у зв’язку з чим моментом виходу учасника з товариства є дата подачі ним заяви про вихід відповідній посадовій особі товариства або вручення заяви цим особам органами зв’язку.

Такий висновок зроблено у рішенні Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 28 лютого 2007 р. у справі за позовом Б. до ТОВ “Магістраль-Агро”, треті особи: Л., Р., К. про визнання недійсним та скасування наказів генерального директора ТОВ “Магістраль-Агро”, визнання недійсними та скасування рішень загальних зборів учасників ТОВ “Магістраль-Агро”, стягнення вартості частини майна, пропорційної частці у статутному фонді, збитків та витрат на проведення судово-економічної експертизи.

Скасовуючи рішення Мелітопольського міськрайонного суду від 6 червня 2006 р. і ухвалу Апеляційного суду Запорізької області від 1 серпня 2006 р. в частині стягнення вартості частки в статутному фонді товариства і ухвалюючи нове рішення, колегія суддів вказала.

Висновок зазначених судів про те, що днем виходу позивача з товариства, на який проводиться розрахунок вартості частки позивача, є дата прийняття зборами рішення про його вихід, а не день подачі ним заяви про вихід з товариства суперечить нормам матеріального права.

Зокрема, ст. 10 Закону № 1576-XII передбачає право учасника у встановленому порядку в будь-який час вийти з товариства, незалежно від згоди інших учасників чи самого товариства. Положення статутних документів, які обмежують чи забороняють право на вихід учасника з товариства, є незаконними. Аналіз зазначених правових норм дає підстави дійти висновку про те, що на вихід учасника з товариства не вимагається згода інших учасників чи прийняття відповідного рішення зборами учасників товариства, а днем виходу учасника з товариства є день подачі ним заяви про вихід з товариства у встановленому порядку. Днем подачі такої заяви слід розглядати день передачі її учасником будь-якому виконавчому органу товариства або уповноваженому на це учаснику чи працівнику товариства, а не тільки зборам товариства, підставою скликання яких була заява позивача про вихід з товариства.

Одним з найбільш поширених видів корпоративних спорів є спори, пов'язані з виключенням учасника з товариства, зокрема, за позовами з вимогою про визнання недійсними рішень зборів ТОВ (ТДВ) про таке виключення.

Стаття 64 Закону № 1576-XII передбачає можливість виключення з ТОВ учасника, який систематично не виконує або неналежним чином виконує обов'язки, або перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства на основі рішення, за яке проголосували учасники, що володіють у сукупності більш як 50 відсотками загальної кількості голосів учасників товариства. При цьому цей учасник (його представник) у голосуванні участі не бере.

При вирішенні даної категорії спорів суди повинні з'ясувати всі обставини, пов'язані з виключенням учасника з товариства, дати оцінку

його поведінці, встановити наявність негативних для товариства наслідків у зв'язку з діями (бездіяльністю) учасника. Якщо негативні наслідки ще не настали, потрібно правильно визначити вірогідність їх настання. Необхідно визначити причинний зв'язок між діями (бездіяльністю) учасника товариства та негативними наслідками для товариства, а також з'ясувати мотиви поведінки учасника, форму вини тощо.

Так, у постанові Вищого господарського суду України від 21 березня 2006 р. у справі за позовом ВАТ “Луганськдрук” до ТОВ “Редакція газети “Земля кормилиця” про визнання недійсним рішення загальних зборів учасників ТОВ “Редакція газети “Земля кормилиця” від 20 квітня 2005 р. в частині виключення ВАТ “Луганськдрук” зі складу учасників, якою постанову Луганського апеляційного господарського суду від 15 листопада 2005 р. у справі № 15/364пн Господарського суду Луганської області залишено без змін, вказано таке.

Приписи ст. 64 Закону № 1576-ХІІ чітко визначають підстави виключення учасника зі складу товариства, а саме: систематичне невиконання або неналежне виконання обов'язків та перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства. Разом з тим, як встановлено господарським судом апеляційної інстанції та вбачається зі змісту оскаржуваного рішення, у ньому не зазначено, невиконання яких конкретно обов'язків зумовило рішення про виключення ВАТ “Луганськдрук” зі складу учасників товариства, в чому полягала систематичність їх невиконання, якими саме діями ВАТ “Луганськдрук” перешкоджало досягненню цілей товариства.

При вирішенні спорів, пов'язаних з виключенням учасника з товариства, вирішуючи питання про наявність факту перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства, суд повинен встановити, що поведінка учасника суттєво ускладнює діяльність товариства чи робить її практично неможливою.

Так, Господарський суд Харківської області у рішенні від 3 травня 2007 р. у справі за позовом Л. до СП “Торговий будинок “Олександра” в формі ТОВ, В. про поновлення корпоративних прав обґрунтовано зробив висновок про те, що, оскільки відповідачі не надали доказів в обґрунтування того, що позивач систематично не виконувала або неналежним чином виконувала обов’язки, або перешкоджала своїми діями досягненню цілей товариства, позовні вимоги визнати недійсним рішення загальних зборів засновників СП “Торговий будинок “Олександра” в формі ТОВ, про виключення позивача зі складу засновників товариства обґрунтовані та підлягають задоволенню.

При вирішенні даної категорії корпоративних спорів господарські суди повинні враховувати як фактичні обставини, що були підставою для виключення учасника з товариства, так і дотримання вимог законодавства та установчих документів при скликанні та проведенні відповідних загальних зборів.

Господарським судам також необхідно звернути увагу на те, що вирішення питання про виключення учасника з товариства належить до компетенції загальних зборів товариства і не може здійснюватися за рішенням суду.

Так, у постанові Вищого господарського суду України від 11 липня 2006 р. у справі за позовом ПП “Даско” до ТОВ “Місто слави” та Приватної компанії з обмеженою відповідальністю “Хімаліта Лімітед” про виключення зі складу учасників, внесення змін до установчих документів цей суд встановив, що виключення учасника з ТОВ відповідно до ст. 59 Закону № 1576-ХІІ належить до компетенції зборів ТОВ, а не суду. Відповідно до ст. 147 ЦК, ст. 53 Закону № 1576-ХІІ частка у статутному фонді товариства є власністю учасника товариства, якою він може розпоряджатись за власним розсудом, а вихід учасника з товариства в силу ч. 1 ст. 148 ЦК є його правом. Ухвалою Верховного Суду України від 8

лютого 2007 р. відмовлено у порушенні касаційного провадження з перегляду зазначеної постанови Вищого господарського суду України.

При вирішенні спорів, пов'язаних зі вступом спадкоємців (правонаступників) учасників до ТОВ (ТДВ), судам необхідно керуватися нормами ч. 5 ст. 47 ЦК, а також ст. 55 Закону № 1576-ХІІ, зокрема, прийняття рішення про вступ спадкоємця (правонаступника) учасника до ТОВ (ТДВ) належить до компетенції загальних зборів учасників товариства, а не суду.

Спори, пов'язані зі зміною статутного капіталу товариства.

Порядок збільшення (зменшення) розміру статутного капіталу АТ, ТОВ та ТДВ визначено статтями 38, 52 Закону № 1576-ХІІ, а ст. 40 встановлено перелік обов'язкових даних, які повинно містити повідомлення про загальні збори щодо зміни статутного капіталу АТ. Дані правовідносини регулюються також Положенням про порядок збільшення (зменшення) розміру статутного капіталу акціонерного товариства, (затверджений рішенням ДКЦПФР № 387 від 22 лютого 2007 р.; зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 28 березня 2007 р. за № 280/13547).

Господарським судам необхідно керуватися тим, що недотримання у повідомленні про скликання загальних зборів АТ щодо зміни розміру статутного капіталу товариства встановлених законодавством вимог зумовлює недійсність рішень, прийнятих на таких зборах.

Так, у постанові Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 27 лютого 2007 р. у справі за позовом ФДМУ до ЗАТ “Туристичний центр “Аян-Дере” про визнання незаконними загальних зборів акціонерів та недійсними прийнятих на них рішень задоволено касаційну скаргу ФДМУ та скасовано постанову Вищого господарського суду України від 19 жовтня 2006 р. та рішення Господарського суду АР Крим від 6 червня 2006 р., справу передано на новий розгляд до суду першої інстанції. Постанова мотивована тим, що

повідомлення про скликання загальних зборів акціонерів ЗАТ не містили: проекту змін до статуту АТ, пов'язаних із збільшенням статутного фонду; дати початку і закінчення підписки на акції, що додатково випускаються; порядку відшкодування власникам акцій збитків, пов'язаних зі зміною статутного фонду.

Разом з тим, окремі господарські суди допускають помилки при вирішенні даної категорії спорів, роблячи висновок про те, що такі порушення порядку скликання загальних зборів не є значними.

Так, у справі за позовом Української державної акціонерної холдингової компанії “Укрпапірпром” до ВАТ “Дніпропетровська паперова фабрика” про визнання недійсним рішення загальних зборів акціонерів ВАТ “Дніпропетровська паперова фабрика” у рішенні Господарського суду Дніпропетровської області від 11 липня 2005 р., залишеному без змін постановою Дніпропетровського апеляційного господарського суду від 1 вересня 2005 р., вказано, що дані порушення не є суттєвими. Зокрема, надруковані загальні повідомлення не містили: проекту змін до статуту товариства, пов'язаних із збільшенням статутного фонду, та дати початку і закінчення підписки на акції, що додатково випускаються.

У постанові від 24 листопада 2005 р. Вищий господарський суд України, скасовуючи зазначені рішення та постанову, зробив висновок про те, що законодавець у ст. 40 Закону № 1576-ХІІ зазначив чіткі вимоги до повідомлення про загальні збори з питання змін статутного фонду АТ, які не можуть бути визначені як незначні, тому висновки судів про те, що порушення не були значними, не приймаються до уваги та не вважаються обґрунтованими і законними.

Можуть бути визнані недійсними також рішення загальних зборів щодо зміни статутного капіталу товариства і у випадку надання товариством недостовірної інформації у зазначеному повідомленні.

Так, рішенням Господарського суду Дніпропетровської області від 8 червня 2007 р. задоволено позов Б. до ВАТ “Дніпропетровський електромеханічний завод” про визнання недійсним рішення загальних зборів акціонерів з питань збільшення статутного фонду товариства шляхом додаткової емісії акцій. Суд вказав, що права позивача були порушені невідповідністю оприлюднення інформації щодо термінів підписки на акції. Товариством було порушено вимоги абз. 3 ч. 1 ст. 11 Закону від 30 жовтня 1996 р. № 448/96-ВР “Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні” — надання завідомо недостовірної інформації.

Таким чином, вирішуючи спори за позовами акціонерів (учасників) товариства про визнання недійсним рішення загальних зборів товариства щодо збільшення (зменшення) статутного капіталу товариства, господарські суди повинні з’ясовувати, чи були загальні підстави для визнання загальних зборів недійсними (порушення порядку скликання та проведенні загальних зборів), а також спеціальні підстави, зокрема, дотримання правил повідомлення про загальні збори з питань змін статутного капіталу товариства.

При цьому господарськими судами при розгляді справ про визнання рішення про зміну розміру статутного капіталу господарського товариства не повинні братися до уваги доводи позивачів (акціонерів) щодо господарської доцільності прийняття таких рішень, зокрема, про те, що відповідним рішенням порушуються їх права, пов’язані з інвестуванням коштів до статутного капіталу товариства. Протилежне означало б втручання суду у господарську діяльність товариства.

Так, Господарський суд м. Києва у рішенні від 11 квітня 2006 р. у справі за позовом компанії “Воллері Холдінг ЛТД” до ВАТ “Алчевський металургійний комбінат”, ДКЦПФР про визнання недійсним рішення загальних зборів акціонерів про збільшення статутного капіталу товариства за рахунок додаткового випуску акцій, відмовивши у

задоволенні позову, встановив, що права позивача порушені не були. Суд обґрунтовано не прийняв до уваги, що реалізація товариством акцій додаткового випуску призводить до зниження ринкової вартості акцій та завдає шкоди акціонерам.

Спори щодо порядку нарахування та виплати дивідендів учасникам (акціонерам) господарського товариства.

Право брати участь у розподілі прибутку товариства і одержувати його частину (дивіденди) є основним майновим правом учасників (акціонерів) господарського товариства. Порядок нарахування та виплати дивідендів регламентується статтями 10, 41, 59 Закону № 1576-ХІІ, ст. 158 ЦК.

Аналіз матеріалів узагальнення дає підставу зробити висновок про те, що господарські суди, в основному, правильно вирішували дану категорію корпоративних спорів, приймаючи законні та обґрунтовані рішення у справі.

При вирішенні спорів, пов'язаних з виплатою дивідендів, господарські суди повинні керуватися тим, що суд вправі прийняти рішення лише щодо виплати акціонеру (учаснику) дивідендів відповідно до рішення загальних зборів акціонерів (учасників) товариства. Якщо загальні збори прийняли рішення не розподіляти прибуток товариства, господарський суд не може підміняти вищий орган управління товариства і втручатися у господарську діяльність товариства. Законодавством не передбачено можливість виплати акціонеру (учаснику) дивідендів на підставі рішення суду.

Спори щодо надання інформації про діяльність господарського товариства.

Право учасника господарського товариства на отримання інформації про діяльність товариства регламентовано п. "Г" ч. 1 ст. 10 Закону № 1576-ХІІ, а також ст. 116 ЦК та ч. 1 ст. 88 ГК.

Зокрема ст. 116 ЦК передбачає, що учасники господарського товариства мають право у порядку, встановленому установчим документом товариства, одержувати інформацію про діяльність товариства. Відповідно до ст. 88 ГК на вимогу учасника товариство зобов'язане надати йому для ознайомлення річні баланси, звіти про фінансово-господарську діяльність товариства, протоколи ревізійної комісії, протоколи зборів органів управління товариства. Аналогічні приписи передбачені п. "Г" ст. 10 зазначеного закону.

При цьому законодавчо не визначено відповідальність за ненадання або надання товариством недостовірної інформації. Способом захисту права учасника господарського товариства на отримання інформації про діяльність товариства є спонукання в судовому порядку до виконання товариством дій — надання відповідної інформації.

Аналіз судових рішень за позовами учасників (акціонерів) до господарських товариств про спонукання надати інформацію про діяльність товариства дозволяє констатувати незадовільність правової регламентації даних відносин. Зокрема, законодавством не врегульовано питання:

- відсутність чітко визначеного обсягу інформації, яка може бути надана учаснику (акціонеру) товариства;
- невизначеність процедури подання запиту та отримання інформації;
- не визначено співвідношення інформації, що може бути надана учаснику (акціонеру), та інформації, яка складає комерційну таємницю;
- не визначено обмежень щодо періоду часу, за який учасник (акціонер) може вимагати надання інформації про діяльність товариства.

У зв'язку з цим при вирішенні питання про надання господарським товариством інформації про діяльність товариства господарським судам необхідно керуватися наступним.

Господарське товариство зобов'язане надавати учаснику (акціонеру) на його вимогу лише документи звітнього характеру (річні баланси, звіти про фінансово-господарську діяльність товариства, протоколи ревізійної комісії, протоколи зборів органів управління товариства) та інформацію, що міститься в установчих документах товариства, а не будь-яку інформацію щодо господарської діяльності товариства.

Так, постановою від 19 січня 2006 р. у справі за позовом ТОВ “Укрплита” до ЗАТ “Фанери та плити” про зобов'язання вчинити дії Вищий господарський суд України встановив. Позивач звернувся до відповідача з вимогою надати йому, як акціонеру ЗАТ “Фанери та плити”, засвідчені копії договорів на придбання акцій ЗАТ у акціонерів за період з 27 липня 2004 р. по 29 березня 2005 р., а також у разі їх укладення, засвідчені копії договорів щодо відчуження акцій, придбаних ЗАТ за період з 1 січня 2004 р. по 29 березня 2005 р., або відповідну інформацію у разі їх анулювання.

Вищий господарський суд України на підставі ч. 1 ст. 116 ЦК та аналізу положень статуту ЗАТ зробив висновок про те, що чинне законодавство передбачає право акціонера вимагати від товариства надання інформації лише щодо документів звітнього характеру, а не будь-яких документів по конкретних господарських операціях суб'єктів господарювання.

Аналіз матеріалів узагальнення виявив випадки, коли суди, навпаки, зобов'язували товариство надавати документи, не передбачені законодавством.

Так, рішенням Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 14 грудня 2005 р. скасовано незаконне та необґрунтоване рішення Московського районного суду м. Харкова від 15 квітня 2003 р., яким визнано дії суб'єкта оскарження неправомірними та зобов'язано надати скаргниці (акціонеру ВАТ) документи про діяльність товариства,

також скасовано ухвалу Апеляційного суду Харківської області від 10 червня 2003 р., якою зазначене рішення залишено в силі.

Зокрема, позивач просила визнати неправомірними дії правління ВАТ “Індекс” та зобов’язати суб’єкта оскарження видати їй засвідчені належним чином копії протоколів засідання правління товариства за 2002 р., копії договорів оренди основних фондів зі всіма орендарями, довідку про фактично внесену орендну плату, баланс станом на 1 жовтня 2002 р. з розшифруванням дебіторської та кредиторської заборгованості, звіт про фінансові результати за дев’ять місяців 2002 р., довідку про виплачену заробітну плату та матеріальні заохочення членам правління, спостережної ради, ревізійної комісії за 2002 р., копію договору з реєстратором, перелік працівників підприємства із зазначенням: посади, окладу, фактично відпрацьованого часу, довідки про час простою, нараховану заробітну плату з 1 січня по 1 жовтня 2002 р.

Колегія суддів Верховного Суду України зазначила, що з такими висновками судів погодитися не можна, оскільки відповідно до ст. 9 Закону від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ “Про інформацію”(далі — Закон № 2657-ХІІ) всі громадяни України, юридичні особи і державні органи мають право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення та зберігання відомостей, необхідних для реалізації ними своїх прав, свобод і законних інтересів, здійснення завдань і функцій. Реалізація права на інформацію громадянами, юридичними особами і державою не повинна порушувати громадські, політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб. Кожному громадянину забезпечується вільний доступ до інформації, яка стосується його особисто, крім випадків, передбачених законами України.

На письмовий запит позивачки ВАТ дало обґрунтовану відповідь про те, що вона вправі ознайомитися лише з передбаченими законом

документами, зокрема: протоколами засідань правління товариства за 2002 р., балансом станом на 1 жовтня 2002 р., звітом про фінансові результати за дев'ять місяців 2002 р. та декларацією про доходи товариства за цей період за місцем його знаходження.

Ураховуючи те, що чинним законодавством і статутом ВАТ чітко визначений перелік документів товариства, які можуть бути надані його акціонеріві для ознайомлення з метою реалізації передбачених законом прав, Колегія суддів Верховного Суду України зробила висновок, що суд не мав законних підстав зобов'язувати ВАТ надати позивачці інші документи про діяльність товариства, що є незаконним втручанням у його внутрішню господарську діяльність.

Окрім того, неоднозначно у судовій практиці вирішується питання про те, чи може учасник (акціонер) товариства вимагати надання інформації про діяльність товариства за той період часу, коли він ще не мав статусу учасника (акціонера).

Так, рішенням Господарського суду АР Крим задоволено позов ТОВ "Підприємство "Вітек" до ЗАТ "Авіатермінал" про спонукання виконати зобов'язання. ЗАТ "Авіатермінал" зобов'язано надати ТОВ документи статистичного та фінансового звіту за 2005 р. та 2006 р. Однак, постановою Севастопольського апеляційного господарського суду від 27 березня 2007 р. рішення змінено, позовні вимоги задоволені частково у зв'язку з тим, що ТОВ стало акціонером ЗАТ та набуло відповідних прав акціонера тільки з 2006 р., тому в частині позову про надання позивачу відповідних документів за 2005 р. відмовлено.

Навпаки, у постанові Вищого господарського суду України від 25 жовтня 2005 р. у справі за позовом ТОВ "Промтекс-2000" до ВАТ "Броварський завод будівельних конструкцій" про зобов'язання надати інформацію щодо діяльності ВАТ цей суд не врахував зауваження відповідача про те, що позивач став акціонером відповідача з певної дати,

а, відповідно, позивач має право на одержання інформації про діяльність відповідача, починаючи з цієї дати.

Вбачається правильною практика тих судів, які при вирішенні спорів про зобов'язання товариства надати інформацію про діяльність товариства керуються датою, з якого особа стала акціонером товариства, оскільки відповідно до ст. 5 Закону № 710/97-ВР реалізація корпоративних прав, що впливають з акції (в тому числі і права на отримання інформації про діяльність товариства), є можливою лише після внесення відповідних змін до реєстру власників іменних цінних паперів.

Господарським судам при вирішенні даної категорії спорів необхідно також враховувати і процедуру надання учасникам (акціонерам) інформації про діяльність товариства, встановлену господарським товариством.

Так, Господарський суд м. Севастополя рішенням від 7 червня 2005 р. задовольнив позов ТОВ “Техномеблі” до ЗАТ “Балаклавське” про спонукання виконати дії. Відновлено порушене право позивача на отримання інформації шляхом зобов'язання ЗАТ “Балаклавське” надати ТОВ “Техномеблі” інформацію про діяльність товариства.

Однак, Севастопольський апеляційний господарський суд обґрунтовано скасував рішення місцевого господарського суду у зв'язку з тим, що відповідно до вимог статей 33, 35 Закону № 2657-ХІІ та роз'яснення про порядок застосування п. “г” ст. 10 Закону України “Про господарські товариства” ДКЦПФР від 29 жовтня 2002 р. № 5 порядок доступу до інформації про діяльність товариства був встановлений Правилами надання інформації за запитами акціонерів ЗАТ “Балаклавське”. Відповідно до зазначених Правил відповідач визначив позивачу конкретні дні та час для ознайомлення з документами товариства, однак у визначені дні позивач не звернувся до відповідача для реалізації свого права на отримання відповідної інформації.

Спори щодо компетенції, обрання та відкликання наглядової ради товариства, визнання рішень наглядової ради недійсними.

Відповідно до ст. 160 ЦК в акціонерному товаристві може бути створена наглядова рада, яка здійснює контроль за діяльністю його виконавчого органу та захист прав акціонерів товариства. Компетенція наглядової ради, порядок обрання та відкликання членів наглядової ради АТ визначені статтями 41, 46 Закону № 1576-ХІІ.

Законодавством (ст. 98 ЦК) встановлено можливість оскарження учасником товариства лише рішень загальних зборів товариства. Проте, учасники товариства (акціонери), а також інші особи, права та законні інтереси яких порушено рішенням наглядової ради (члени виконавчого органу товариства тощо), можуть оскаржити таке рішення до суду, оскільки наглядова рада товариства є його органом управління, що приймає обов'язкові для виконання рішення, це відповідає також ст. 55 Конституції.

Рішення наглядової ради товариства може бути оскаржено в судовому порядку акціонером (учасником) товариства шляхом подання позову про визнання його недійсним, якщо рішення не відповідає вимогам законодавства та порушує права чи законні інтереси учасника (акціонера) товариства. Відповідачем за таким позовом є товариство.

Чинним законодавством не врегульовано порядку скликання і роботи наглядової ради товариства, визначення її правомочності. У зв'язку з цим господарським судам при вирішенні спорів необхідно застосовувати положення установчих документів товариства, а також аналогію закону, де допускають спірні правовідносини, в частині норм, що регулюють відповідні питання скликання та проведення загальних зборів товариства (обов'язковість повідомлення усіх членів наглядової ради про проведення засідання, надання інформації з питань порядку денного, правомочність, порядок прийняття рішення тощо).

Наприклад, Господарський суд Тернопільської області рішенням від 5 червня 2006 р. у справі за позовом ТОВ “Інвестиційна компанія “Українські інвестиції” до ВАТ “Міжрегіональні ділові ініціативи” про визнання недійсними рішень Спостережної ради ВАТ обґрунтовано визнав недійсним рішення спостережної ради ВАТ, прийняті за відсутності позивача, який є членом спостережної ради, що не був повідомлений про час і місце проведення засідання спостережної ради.

Господарським судам необхідно враховувати, що рішення, прийняті наглядовою радою з перевищенням повноважень, зокрема, з питань, що належить до виключної компетенції загальних зборів учасників (акціонерів) товариства, повинні визнаватися недійсними.

Так, у постанові Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 27 червня 2006 р. за касаційним поданням Генерального прокурора України та касаційною скаргою ВАТ “Оріана” на постанову Вищого господарського суду України від 22 березня 2006 р. у справі за позовом Першого заступника прокурора Івано-Франківської області в інтересах держави в особі ФДМУ і ВАТ “Оріана” до ЗАТ “Лукор” про визнання недійсним рішення спостережної ради ЗАТ “Лукор” від 31 січня 2005 р. встановлено, що рішення про передачу майна ЗАТ “Лукор” до статутного фонду ТОВ “Карпатнафтохім” мали право приймати загальні збори акціонерів, а не спостережна рада, оскільки зазначеним рішенням спостережна рада здійснила відчуження майна ЗАТ “Лукор” на користь іншої особи. А відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 98 ЦК рішення загальних зборів учасників про відчуження майна товариства на суму, що становить п’ятдесят і більше відсотків майна товариства приймаються більшістю не менш як у 3/4 голосів.

При вирішенні даної категорії спорів господарським судам також необхідно враховувати, що не відноситься до компетенції судів вирішення спорів про включення учасника (акціонера) товариства до складу наглядової ради чи його виключення.

Так, у справі №12/31-н позивач ВАТ “Інвестиційна енергетична компанія “ІНЕКО” серед інших вимог просив зобов’язати ВАТ “Готель “Поділля” включити його до складу спостережної (наглядової) ради товариства. Господарський суд Хмельницької області рішенням від 25 квітня 2006 р. відмовив у задоволенні зазначеної вимоги з посиланням на те, що згідно зі ст. 41 Закону № 1576-ХІІ обрання та відкликання членів наглядової ради належить до компетенції загальних зборів товариства. Цю позицію підтримано апеляційною інстанцією (постанова Житомирського апеляційного господарського суду від 7 грудня 2006 р.) та Вищим господарським судом України (постанова від 8 лютого 2007 р.).

Не є підвідомчими (підсудними) господарським судам і спори про визнання недійсним протоколу засідання наглядової ради товариства з тих же мотивів, що і протоколів загальних зборів товариства.

Так, Господарський суд м. Києва у рішенні від 5 грудня 2006 р. припинив провадження у справі за позовом Заступника Генерального прокурора України в інтересах ФДМУ, Державної адміністрації залізничного транспорту України “Укрзалізниця” до ВАТ лізингова компанія “Укртранслізінг”, корпорації “Міжрегіональний промисловий Союз” про визнання недійсним протоколу засідання наглядової ради та договору купівлі-продажу. Припинивши провадження у справі в частині вимог про визнання недійсним протоколу засідання наглядової ради на підставі п. 1 ч. 1 ст. 80 ГПК, суд правомірно зробив висновок про те, що відповідний протокол не є нормативним актом, оскільки він не встановлює, не змінює і не скасовує норми права. Оскаржуваний протокол не є і актом ненормативного характеру (індивідуальним актом), оскільки він не обумовлює виникнення прав і обов’язків позивачів, тому такий спір не є підвідомчим господарським судам.

Спори щодо порядку обрання та відкликання, компетенції виконавчого органу господарського товариства.

Відповідно до статей 99, 161 ЦК, статей 47, 62 Закону № 1576-ХІІ виконавчим органом товариства, який здійснює керівництво його поточною діяльністю, є правління (дирекція) або інший орган (колегіальний чи одноособовий), визначений статутом. Виконавчий орган вирішує всі питання діяльності товариства, крім тих, що віднесені до компетенції загальних зборів і наглядової ради товариства. Утворення і відкликання виконавчого органу товариства статтями 145, 159 ЦК, статтями 41, 59 Закону № 1576-ХІІ віднесено до виключної компетенції загальних зборів акціонерів.

Матеріали узагальнення засвідчили, що є випадки пред'явлення позовів про визнання повноважень одноособового чи членів виконавчого органу товариства припиненими у зв'язку зі спливом строку, на який вони були обрані (призначені). При розгляді даних справ судам необхідно враховувати, що, по-перше, такого способу захисту прав та законних інтересів чинним законодавством не передбачено, а по-друге, повноваження членів виконавчого органу товариства припиняються їх переобранням, і вирішення даного питання не належить до компетенції судів та означало б втручання у внутрішню діяльність товариства.

У судовій практиці виникають також спірні питання щодо розмежування компетенції голови та членів колегіального виконавчого органу товариства, у зв'язку з чим господарським судам необхідно враховувати наступне.

У постанові Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 21 лютого 2006 р. за касаційною скаргою ЗАТ “Сільськогосподарське риболовецько-промислове підприємство “Лютіж” на постанову Вищого господарського суду України від 29 листопада 2005 р. у справі за позовом ЗАТ “Сільськогосподарське риболовецько-промислове підприємство “Лютіж” до ТОВ “Аква світ” про визнання недійсним договору купівлі-продажу від 21 травня 2004 р., укладеного між товариствами, встановлено, що у випадку, якщо статутом товариства

передбачено, що його виконавчий орган діє у складі кількох осіб, то голова правління не є самостійним органом управління, тому для набуття товариством цивільних прав і обов'язків він на підставі ч. 2 ст. 99 та ст. 161 ЦК повинен виносити відповідні питання на розгляд засідання правління чи загальних зборів акціонерів.

Господарським судам необхідно також враховувати, що рішення виконавчого органу товариства, прийняті з перевищенням компетенції, можуть бути визнані недійсними за позовом акціонерів (учасників) товариства у випадку порушення цим рішенням прав акціонерів (учасників) товариства.

Так, у рішенні Господарського суду Одеської області від 25 травня 2007 р. у справі за позовом ТОВ “Бізнес-центр “Примор’я”, ВАТ “Інвестиційна компанія “Примор’є-Інвест” до ВАТ “Третій автобусний парк” про визнання недійсним рішення правління ВАТ “Третій автобусний парк” щодо перенесення терміну загальних зборів акціонерів встановлено таке. Правління ВАТ перенесло загальні збори акціонерів, призначені відповідно до ст. 45 Закону № 1576-ХІІ, на невизначений термін. У зв’язку з цим господарський суд обґрунтовано зробив висновок, що законом не передбачено можливість правління перенести загальні збори, тому правління перевищило свої повноваження. Відповідне рішення правління судом визнано недійсним.

Визнання судом рішень загальних зборів учасників (акціонерів) товариства недійсними зумовлюють спори, пов’язані із застосуванням наслідків недійсності рішень загальних зборів. Зокрема, щодо визнання недійсними правочинів, укладених виконавчим органом господарського товариства, рішення загальних зборів про обрання якого на посаду визнано у судовому порядку недійсним. Така невизначеність обумовлює різну практику вирішення спорів господарськими судами.

Наприклад, у справі за позовом ВАТ “Харківська книжкова фабрика ім. Фрунзе” до ПП “Лайтінг” про визнання недійсними договорів, що

розглядалась Господарським судом Харківської області, дійсність договорів оскаржувалась з мотивів, що вони були підписані неуповноваженою особою, оскільки рішення загальних зборів ВАТ про обрання голови правління було визнано господарським судом недійсним. У рішенні від 26 червня 2006 р. господарський суд відмовив у задоволенні позову, керуючись ч. 3 ст. 92, ст. 241 ЦК, та зазначив, що оскільки рішення про обрання голови правління на момент укладення спірних договорів не було визнано недійсним, то він мав правові підстави на укладення таких договорів, оскільки він представляв інтереси позивача згідно статуту.

Навпаки, Харківський апеляційний господарський суд, скасовуючи дане рішення, в ухвалі від 7 грудня 2006 р. зробив протилежний висновок. Зважаючи на те, що рішення загальних зборів ВАТ про обрання голови правління було визнано господарським судом недійсним, він не є представником ВАТ “Харківська книжкова фабрика ім. Фрунзе” в розумінні вимог ст. 237 ЦК і не може уособлювати виконавчий орган товариства, оскільки він не обирався головою правління фабрики, правовідносини щодо представництва ним фабрики не виникали, він взагалі не мав повноважень щодо вчинення правочинів від імені ВАТ, і, зокрема, на укладання спірних договорів, він не міг відображати дійсну волю ВАТ.

Апеляційний господарський суд зробив висновок про те, що на момент укладання зазначених договорів особа, яка підписала їх, була неуповноваженою на ці дії, тобто договір від імені позивача був укладений фізичною особою, яка не мала згідно з п. 2 ст. 203 ЦК необхідного обсягу цивільної дієздатності представника юридичної особи. Відповідно на підставі ч. 2 ст. 215 ЦК апеляційний суд зробив висновок про нікчемність даних правочинів.

Вбачається, що у даному випадку правильною є позиція місцевого господарського суду, оскільки на підставі ч. 3 ст. 92 ЦК у відносинах із третіми особами обмеження повноважень щодо представництва юридичної

особи не має юридичної сили, крім випадків, коли юридична особа доведе, що третя особа знала чи за всіма обставинами не могла не знати про такі обмеження. Це положення є гарантією стабільності майнового обороту і є також загальноприйнятим стандартом у світовій практиці, зокрема, відповідно до Першої директиви Ради Європейських Співтовариств від 9 березня 1968 р. (68/151/ЄЕС).

Законодавством не передбачено порядку скликання та не визначено кворум у колегіальному виконавчому органі товариства — ці питання повинні передбачатися в установчих документах товариства, у протилежному випадку суди повинні за аналогією застосовувати найбільш близькі положення законодавства, що встановлюють кворум та інші питання щодо загальних зборів відповідного товариства (обов'язковість повідомлення усіх членів колегіального виконавчого органу про проведення засідання, надання інформації з питань порядку денного, правомочність, порядок прийняття рішення тощо).

Вжиття господарськими судами заходів до забезпечення позову при вирішенні корпоративних спорів.

Особливістю корпоративних спорів є поширена практика застосування заходів до забезпечення позову, які в окремих випадках фактично блокують діяльність господарських товариств (зокрема, заборона скликання та проведення загальних зборів, виконання рішень органів управління) чи обмежують господарську діяльність товариства (заборона відчуження майна, укладання певних договорів тощо).

Підстави вжиття господарським судом заходів до забезпечення позову визначено ст. 66 ГПК — випадки, якщо невжиття таких заходів може утруднити чи зробити неможливим виконання рішення господарського суду. При цьому вичерпний перелік заходів до забезпечення позову наведено в ст. 67 ГПК:

– 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.

Матеріали узагальнення засвідчили, що у справах зі спорів про визнання недійсними рішень загальних зборів товариства, про визначення частки учасника при його виході з товариства, визнання недійсними договорів купівлі-продажу акцій тощо позивачі подавали до господарського суду заяву про вжиття заходів до забезпечення позову.

При здійсненні узагальнення виявлено численні випадки вжиття господарськими судами заходів до забезпечення позову, які фактично блокують організацію та проведення загальних зборів товариства, зокрема:

- заборона господарському товариству проводити загальні збори;
- заборона проводити реєстрацію акціонерів для участі у загальних зборах;

- заборона реєстратору власників іменних цінних паперів надавати копії реєстру та виписки з нього;

- заборона будь-яких дій, пов'язаних із виконанням рішень загальних зборів тощо.

У зв'язку з цим роз'яснити господарським судам, що заборона проведення загальних зборів учасників (акціонерів) товариства фактично означає заборону товариству здійснювати свою діяльність у частині компетенції загальних зборів. Вжиття такого заходу до забезпечення позову не відповідає призначенню даного інституту, який має на меті захист інтересів заявника, а не позбавлення іншої особи права здійснювати діяльність у відповідності до закону. Господарським судам необхідно враховувати, що ст. 6 ГК одним із загальних принципів господарювання в Україні визначено заборону незаконного втручання органів державної

влади та органів місцевого самоврядування, в тому числі і судів, у господарські відносини.

Так, у постанові від 29 червня 2006 р. у справі № 41/578 Вищий господарський суд України вказав, що загальні збори акціонерів є вищим органом акціонерного товариства, які в межах свої компетенції вирішують питання діяльності акціонерного товариства. Тому заборона проведення загальних зборів фактично паралізує роботу вищого органу АТ і є прямим втручанням у господарську діяльність товариства.

Це ж положення стосується і вжиття заходів до забезпечення позову шляхом заборони інших дій, які фактично означають заборону проведення загальних зборів учасників (акціонерів) товариства, у тому числі заборона реєструватися для участі у загальних зборах, заборона реєстратору проводити реєстрацію акціонерів для участі в зборах акціонерів тощо.

Зокрема, Вищий господарський суд України встановив, що заборона акціонеру голосувати належними йому акціями на загальних зборах акціонерів фактично паралізує роботу вищого органу АТ і є втручанням у господарську діяльність товариства (постанова Вищого господарського суду України від 11 серпня 2005 р. у справі за позовом компанії “Xanadu Property Holdings, LLC”, США до ТОВ “Агростачзбут, Управління з питань державної реєстрації юридичних та фізичних осіб-підприємців при Дніпропетровській міській раді про визнання недійсною державної реєстрації). Скасовуючи постанову від 4 квітня 2005 р. Дніпропетровського апеляційного господарського суду та ухвалу від 30 грудня 2004 р. Господарського суду Дніпропетровської області у справі, Вищий господарський суд України також вказав, що умовою вжиття заходів до забезпечення позову є достатньо обґрунтоване припущення, що майно (в тому числі грошові суми, цінні папери тощо), яке є у відповідача на момент подання позову до нього, може зникнути, зменшитись за кількістю або погіршитись за якістю на момент виконання рішення. Заборонивши ТОВ “Агростачзбут” здійснювати будь-які дії щодо

відчуження майна, господарський суд вжиття цього способу не обґрунтував і не навів обставин, які б переконливо доводили продаж майна з боку відповідача.

Заборона проведення загальних зборів учасників (акціонерів) товариства порушує право учасників (акціонерів) товариства брати участь в управлінні товариством.

У постанові Вищого господарського суду України від 26 січня 2005 р. у справі за позовом суб'єкта підприємницької діяльності — фізичної особи К. до ЗАТ “Торговець цінними паперами “Восток-Маклер” про спонукання виконати умови договору про передачу акцій Вищого господарського суду України, скасовуючи ухвалу Господарського суду Харківської області від 19 жовтня 2004 р., якою вжито заходи до забезпечення позову: заборонено ВАТ проведення зборів акціонерів до закінчення розгляду справи та заборонено реєстратору емітента ТЗОВ “Партнер-реєстр” проводити реєстрацію акціонерів ВАТ для участі в зборах акціонерів, а також надавати реєстр емітенту або іншим особам та вносити будь-які зміни до реєстру, вказав наступне.

При винесенні ухвали про забезпечення позову шляхом заборони АТ та реєстратору здійснювати дії, пов'язані зі скликанням та проведенням загальних зборів, які є вищим органом АТ, до компетенції якого належить вирішення усіх питань, пов'язаних із діяльністю товариства, суд вирішив питання, яке стосується внутрішньої діяльності товариства і не пов'язане з розглядом справи за заявленим позовом та виконанням можливого рішення суду. Отже, вжиття заходів до забезпечення позову у вигляді заборони акціонерному товариству, реєстратору та/або іншим особам здійснювати дії, пов'язані з проведенням загальних зборів, може призвести до порушення передбаченого законом права акціонерів на участь в управлінні справами товариства шляхом участі та голосування на загальних зборах.

Окрім того, у справах за позовами про визнання недійсними рішень загальних зборів товариства відсутній причинно-наслідковий зв'язок між можливістю виконання такого судового рішення та вжиттям господарським судом заходів до забезпечення позову шляхом заборони проводити загальні збори учасників (акціонерів) товариства.

Так, у постанові Вищого господарського суду України від 15 вересня 2006 р. у справі за позовом ТОВ “Укркомплект “Плюс” до ТОВ “Профреєстр”, ВАТ “Кременчуцький сталеливарний завод” про визнання недійсним рішення акціонера ВАТ “Кременчуцький сталеливарний завод” та зобов'язання ТОВ “Профреєстр” вчинити певні дії Вищий господарський суд України встановив.

Ухвалою Господарського суду м. Києва від 16 травня 2006 р. з метою забезпечення позову заборонено ВАТ “Міжрегіональний фондний союз” формувати зведений обліковий реєстр власників іменних цінних паперів ВАТ “Кременчуцький сталеливарний завод” по запитам реєстратора ТОВ “Профреєстр” для проведення позачергових загальних зборів акціонерів ВАТ; заборонено ТОВ “Профреєстр” і будь-яким іншим фізичним та юридичним особам надавати реєстр власників іменних цінних паперів ВАТ для проведення позачергових загальних зборів акціонерів ВАТ; вживати будь-які заходи щодо скликання, організації та проведення позачергових загальних зборів акціонерів ВАТ; проводити реєстрацію учасників (акціонерів та їх представників) позачергових загальних зборів ВАТ; оформляти будь-які документи, пов'язані з реєстрацією змін до реєстру власників іменних цінних паперів ВАТ у зв'язку зі зміною розміру номінальної вартості простих іменних акцій, реєстрацією додаткових емісій акцій; заборонено державному реєстратору вносити зміни до статуту ВАТ у зв'язку зі зміною статутного фонду товариства, заборонено ДКЦПФР здійснювати реєстрацію додаткового випуску акцій та Інформації про додаткову емісію акцій ВАТ.

Вищий господарський суд України вказав, що судом не встановлено, а колегією не вбачається причинно-наслідкового зв'язку між питаннями господарського характеру, які можуть бути в подальшому розглянуті позачерговими зборами акціонерів ВАТ, та можливими перешкодами у виконанні судового рішення про визнання недійсним рішення акціонера ВАТ щодо скликання позачергових зборів акціонерів ВАТ.

Касаційна інстанція також визнала неправомірним вжиття судом першої інстанції таких заходів до забезпечення позову як заборона державному реєстратору вносити зміни до статуту ВАТ у зв'язку зі зміною статутного фонду товариства та заборона ДКЦПФР здійснювати реєстрацію додаткового випуску акцій та інформації про додаткову емісію акцій ВАТ, тобто заборона вчиняти дії на виконання рішень загальних зборів акціонерів, які можуть прийматися у майбутньому, оскільки вжиття таких заходів до забезпечення позову допустиме виключно в разі оскарження у встановленому порядку відповідних рішень загальних зборів акціонерів.

Окрім того, з позовної заяви не вбачається пред'явлення позивачем вимоги про визнання недійсним рішення акціонера ВАТ "Кременчуцький сталеливарний завод" на майбутнє, а тому в разі прийняття судом рішення про задоволення позову оскаржуваний акт буде визнано недійсними з моменту його прийняття. У випадку набрання цим рішенням законної сили підстави для ускладнення його виконання не виникатимуть, оскільки чинне процесуальне законодавство не передбачає видачі наказів на примусове виконання судових рішень у справах за позовами про визнання недійсними актів державних та інших органів.

У випадку визнання акта недійсним з моменту його прийняття особи, які на виконання такого акта здійснили певні дії (наприклад, передали майно, перерахували кошти тощо), вправі звернутись з вимогою про відновлення первісного стану, якщо її не заявлено разом з вимогою про визнання акта недійсним. У разі, якщо в результаті виконання приписів

акта підприємством чи організацією їм завдано шкоди, вони вправі звернутися з вимогою про її відшкодування на загальних підставах, визначених гл. 82 ЦК та іншими законодавчими актами. Таку вимогу може бути об'єднано з вимогою про визнання акта недійсним.

У зв'язку з цим господарські суди не вправі шляхом вжиття заходів до забезпечення позову у спорах про визнання недійсними органів управління господарського товариства, про визнання недійсними правочинів щодо акцій товариства, про застосування наслідків недійсності таких правочинів, а також по інших спорах забороняти господарському товариству, його органам чи акціонерам (учасникам) проводити загальні збори учасників (акціонерів) товариства. Господарські суди також не вправі вживати заходи до забезпечення позову, які фактично означають заборону на проведення загальних зборів учасників (акціонерів) товариства, зокрема, реєструватися для участі у загальних зборах, заборона реєстратору надавати реєстр акціонерів на день проведення загальних зборів тощо.

Оскільки ст. 67 ГПК передбачає можливість вжиття такого заходу до забезпечення позову як заборона відповідачеві вчиняти певні дії, господарські суди лише за наявності підстав, передбачених ст. 66 ГПК, вправі заборонити загальним зборам приймати рішення з конкретних питань, включених до порядку денного, і лише за умови, якщо ці питання безпосередньо пов'язані з предметом спору. При цьому, виносячи ухвалу про вжиття заходів до забезпечення позову, господарським судам необхідно враховувати, що вони не повинні призводити до фактичної неможливості господарського товариства здійснювати діяльність, а також порушення товариством чинного законодавства.

При вирішенні питання про забезпечення позову господарський суд повинен оцінювати обґрунтованість доводів заявника щодо необхідності вжиття відповідних заходів з урахуванням наступних умов:

– наявності зв'язку між конкретним заходом до забезпечення позову і предметом позовної вимоги;

– імовірності ускладнення виконання або невиконання судового рішення у разі невжиття таких заходів;

– запобігання порушенню у зв'язку з вжиттям таких заходів прав та охоронюваних законом інтересів осіб, які не є учасниками даного судового розгляду.

Так, постановою Київського міжобласного апеляційного господарського суду від 12 лютого 2007 р. обґрунтовано скасовано ухвалу Господарського суду Полтавської області від 29 грудня 2006 р., якою задоволено заяву про вжиття заходів до забезпечення позову Приватного науково-виробничого підприємства “Шельф” до ТОВ “Агросервіс” у справі про визнання рішень загальних зборів недійсними. Зокрема, вказаною ухвалою заборонено органам управління і контролю відповідача приймати і звертати до виконання рішення загальних зборів, здійснювати будь-які дії з метою реєстрації випуску акцій, дії, спрямовані на проведення державної реєстрації змін до статуту, заборонено проводити загальні збори відповідача, заборонено органам управління і контролю відповідача здійснювати відчуження майна відповідача.

Апеляційний суд зробив висновок, що в судових рішеннях про визнання недійсним акту ненормативного характеру встановлюється факт відповідності акту вимогам законодавства і наявність порушення прав позивача та не встановлюється обов'язок відповідача вчиняти певні дії. Такі рішення не мають зобов'язального характеру по відношенню до боржника, оскільки не передбачають примусового виконання. Отже, у випадку задоволення позову та визнання недійсними рішення загальних зборів відповідач не зобов'язаний вчиняти будь-які дії. Таким чином, колегія апеляційного суду встановила, що вжиті місцевим судом заходи до забезпечення позову взагалі не перебувають у необхідному (обов'язковому) зв'язку із позовними вимогами, їх предметом.

Так, Вищий господарський суд України в постанові від 3 березня 2005 р. у справі за позовом ЗАТ транснаціональної фінансово-промислової нафтової компанії “Укртатнафта” до ЗАТ “Недержавний корпоративний пенсійний фонд “Укртранснафта”, ТОВ “Незалежність”, ВАТ фінансова компанія “Укрнафтогаз” про визнання недійсним договору купівлі-продажу цінних паперів встановив таке.

Ухвалою Господарського суду м. Києва від 11 листопада 2004 р. у справі № 15/558 клопотання ЗАТ транснаціональна фінансово-промислова нафтова компанія “Укртатнафта” про забезпечення позову задоволено, а саме: заборонено ТОВ “Незалежність” та його представникам до розгляду позову у даній справі по суті брати участь у загальних зборах акціонерів ЗАТ транснаціональна фінансово-промислова нафтова компанія “Укртатнафта”, зокрема, реєструватися для участі у засіданнях загальних зборів акціонерів ЗАТ, бути присутнім на засіданнях загальних зборів акціонерів ЗАТ та голосувати, а також передавати повноваження на участь у загальних зборах акціонерів ЗАТ іншим особам.

Вищий господарський суд України вказав, що заборона власнику акцій брати участь в управлінні товариством, як захід до забезпечення позову про визнання недійсним договору купівлі-продажу акцій, не має причинно-наслідкового зв'язку з умовою, що невжиття таких заходів може ускладнити чи зробити неможливим виконання рішення суду. Крім того, заборона акціонеру (його представнику) бути присутнім на засіданнях загальних зборів товариства, є порушенням внутрішнього порядку ведення загальних зборів та прав і свобод громадян.

Оскільки договір купівлі-продажу визнається недійсним з моменту укладення, то може виникнути питання про правомірність здійснення права на участь у загальних зборах акціонерів. Але це може бути предметом окремого позову за умови, що цим будуть порушені права інших осіб. Проте це не має прямого зв'язку з виконанням даного судового рішення.

Відповідно до змісту ст. 67 ГПК господарський суд, забезпечуючи позов, зобов'язаний точно вказати, які саме дії забороняється вчиняти відповідачу та іншим особам.

Так, Вищий господарський суд України постановою від 6 липня 2006 р. у справі за позовом ТОВ “ВК-Брок” до ВАТ “Український науково-дослідний інститут аналітичного приладобудування” про визнання недійсними протоколів загальних зборів, скасовуючи ухвалу Господарського суду м. Києва від 17 березня 2005 р. про вжиття заходів до забезпечення позову, вказав.

Заборонивши ВАТ “Український науково-дослідний інститут аналітичного приладобудування” та будь-яким особам вчиняти будь-які дії, спрямовані на підготовку, скликання та проведення загальних зборів акціонерів ВАТ у порушення вимог ст. 67 ГПК господарський суд вжив заходи до забезпечення позову щодо невизначеного кола осіб, не вказав, які саме конкретні дії, спрямовані на підготовку, скликання та проведення загальних зборів акціонерів ВАТ заборонено вчиняти. Така заборона позбавляє ухвалу ознак індивідуального акту та перетворює у акт нормативний, прийняття якого не є компетенцією господарського суду.

Навпаки, обґрунтовано вжив заходи до забезпечення позову Господарський суд м. Києва, ухвалою якого від 26 вересня 2005 р. з метою забезпечення позову заборонено ВАТ “Міжрегіональний фондовий союз” обіг акцій емітента ВАТ “Баглійкокс” та заборонено ВАТ “Міжрегіональний фондовий союз” як депозитарію здійснювати будь-які дії, які не пов'язані з переходом права власності, але такі, що передбачають переміщення паперів акцій ВАТ “Баглійкокс” з рахунків в цінних паперах, відкритих у одного зберігача, на рахунки в цінних паперах іншого зберігача, а також переведення знерухомлених цінних паперів в документарну форму.

У постанові Вищого господарського суду України від 1 лютого 2006 р. за касаційною скаргою ВАТ “Баглійкокс” на ухвалу Господарського

суду м. Києва від 26 вересня 2005 р. у справі за позовом Компанії “LARDONET INC” до ВАТ “Баглійкокс”, ДКЦПФР про визнання недійсними рішень загальних зборів акціонерів Вищий господарський суд України зазначив таке.

Ухвала суду мотивована тим, що оскільки предметом спору є визнання недійсними рішень про збільшення розміру статутного фонду ВАТ “Баглійкокс” за рахунок додаткового випуску акцій, який вже зареєстровано в ДКЦПФР, за таких умов, протягом розгляду справи суб’єкти правовідносин, які володіють акціями емітента, не позбавлені можливості вчиняти дії, наслідком яких буде унеможливлення виконання рішення суду.

Колегія суддів Вищого господарського суду України вказала, що господарський суд обґрунтовано зробив висновок, що цінні папери, які знаходяться у відповідача на момент подання позову до нього, можуть зникнути, зменшитись за кількістю на момент виконання рішення, утруднити або зробити неможливим виконання судового рішення. У зв’язку з цим зазначену ухвалу залишено без змін.

Господарським судам при вирішенні питання про вжиття заходів до забезпечення позову необхідно враховувати, що такі заходи мають бути співмірними із заявленими позивачем вимогами.

Роз’яснити господарським судам, що співмірність передбачає співвідношення господарським судом негативних наслідків від вжиття заходів до забезпечення позову з тими негативними наслідками, які можуть настати в результаті невжиття цих заходів, з урахуванням відповідності права чи законного інтересу, за захистом яких заявник звертається до суду, вартості майна, на яке він заявляє клопотання накласти арешт, чи майнових наслідків заборони здійснення відповідачу певних дій.

Зокрема, у постанові Вищого господарського суду України від 6 квітня 2006 р. за касаційною скаргою Торгово-промислового фондового

регістру у формі ТОВ на постанову Харківського апеляційного господарського суду від 11 січня 2006 р. у справі за позовом Харківської обласної спілки споживчих товариств до ЗАТ “Ремхладомонтаж”, про спонукання виконати певні дії Вищий господарський суд встановив.

Ухвалою Господарського суду Харківської області від 1 грудня 2005 р. у справі № 35/680-05, залишеною без змін постановою Харківського апеляційного господарського суду від 11 січня 2006 р., задоволено заяву позивача про забезпечення позову: заборонено Торгово-промислому фондовому реєстру у формі ТОВ та ЗАТ “Ремхладомонтаж” будь-яке використання даних реєстру акціонерів емітента ЗАТ “Ремхладомонтаж” реєстратору, зокрема: складання реєстру власників іменних цінних паперів ЗАТ, видачу реєстру власників іменних цінних паперів ЗАТ емітенту, уповноваженим особам емітента, органам емітента, акціонерам, представникам акціонерів, складання будь-яких інших переліків власників іменних цінних паперів емітента ЗАТ, заборонено емітенту використання даних реєстру акціонерів, зокрема: приймати реєстр акціонерів від реєстратора, уповноважених осіб та органів реєстратора, заборонено вчиняти будь-які дії по внесенню змін до реєстру власників іменних цінних паперів ЗАТ до прийняття рішення у справі.

Вищий господарський суд України вказав, що предметом позову є зобов’язання ЗАТ подати Торгово-промислому фондовому реєстру відповідний журнал обліку розміщення акцій додаткового випуску та розпорядження про внесення змін до системи реєстру власників іменних цінних паперів ЗАТ у частині реєстрації за Харківською облспоживспількою акцій та зобов’язання Торгово-промислому фондовому реєстру внести коригуючі дані до реєстру власників іменних цінних паперів в частині реєстрації за Харківською облспоживспількою як акціонера ЗАТ акцій на суму додаткового випуску. Таким чином, за наявності обставин, які можуть утруднити чи зробити неможливим виконання рішення суду, заходи до забезпечення позову можуть бути

вжиті судом лише в рамках предмета пред'явленого позову та без порушення прав інших акціонерів, тобто щодо заборони вчиняти дії лише щодо того пакета акцій, який безпосередньо пов'язаний із предметом спору.

Однак господарським судом в порушення вимог статей 66, 67 ГПК при задоволенні заяви про забезпечення позову не було визначено, щодо якої кількості акцій ЗАТ забороняється вчиняти дії. У зв'язку з цим оскаржувані ухвала і постанова скасовано, а справа передана на розгляд до господарського суду першої інстанції.

Також постановою Донецького апеляційного господарського суду від 18 червня 2007 р. обґрунтовано скасовано ухвалу Мар'їнського районного суду Донецької області від 16 лютого 2007 р., якою вжито заходи до забезпечення позову шляхом накладення арешту на майно ТОВ "Карпов". З метою недопущення відчуження даного майна заборонено будь-яке відчуження майна ТОВ "Карпати". Судова колегія зробила висновок, що вжиття такого заходу для забезпечення позову про виділення в натурі частки майна підприємства пропорційно частини в статутному фонді підприємства (33 %) перешкоджає господарській діяльності ТОВ "Карпати".

Господарським судам необхідно також звернути увагу на те, що господарський суд не повинен вживати такі заходи, які фактично є рівнозначними задоволенню позовних вимог. Так, постановою Дніпровського апеляційного господарського суду від 7 липня 2005 р. скасовано ухвалу Господарського суду Дніпропетровської області від 18 квітня 2005 р. про вжиття заходів до забезпечення позову у справі за позовом ТОВ "Інтер-Агро" до ВАТ "Криворізький хлібокомбінат № 1". Суд, зокрема, вказав, що виносячи ухвалу про заборону відповідачу проводити загальні збори акціонерів, господарський суд фактично вирішив по суті одну із вимог позивача щодо заборони відповідачу проводити загальні збори.

Для забезпечення вимог про визнання недійсним рішення загальних зборів товариства про обрання (переобрання) членів його виконавчого органу окремі суди також необґрунтовано вживали заходи до забезпечення позову шляхом заборони відповідним посадовим особам товариства вчиняти будь-які дії.

Наприклад, ухвалою Господарського суду Івано-Франківської області від 6 лютого 2004 р. у справі за позовом ДП “Троянда” до ЗАТ “Світлиця” заборонено правлінню АТ вчиняти будь-які дії, передбачені статутом товариства, в тому числі здійснювати підприємницьку діяльність, користуватися банківськими рахунками тощо.

У зв’язку з винесенням окремими судами таких ухвал необхідно звернути увагу господарських судів на те, що ст. 66 ГПК не передбачає такого виду забезпечення позову як заборона органам управління або посадовим особам відповідача вчиняти будь-які дії (а не конкретно визначені дії). Забороняючи виконавчому органу представляти товариство, господарський суд тим самим блокує здійсненням товариством господарської діяльності.

У випадку, якщо позивач звертається до господарського суду із заявою про вжиття заходів до забезпечення позову в справі про визнання недійсним рішення про обрання виконавчого органу товариства з підстав припущення, що його діями товариству може бути завдано значної шкоди, господарським судам необхідно обмежуватись заборонаю виконавчому органу товариства вчинення конкретних, чітко визначених дій, наприклад, відчужувати основні засоби товариства, отримувати кредити тощо.

При вирішенні справ, пов’язаних з вжиттям такого заходу до забезпечення позову, як накладення арешту на акції господарським судам необхідно враховувати таке.

У постанові Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 7 листопада 2006 р. за касаційною скаргою ВАТ “Північно-східна будівельна компанія” на постанову Вищого

господарського суду України від 28 листопада 2006 р. у справі за позовом ВАТ “Північно-східна будівельна компанія” до ВАТ “Київметробуд”, ТОВ “Реєстр-Інформ” про визнання недійсними рішень загальних зборів акціонерів та зобов’язання вчинити дії встановлено таке.

Верховний суд України вказав, що Вищий господарський суд України в порушення вимог ст. 111⁷ ГПК зробив посилання на ухвалу Бородянського районного суду Київської області від 4 серпня 2005 р., якою були вжиті заходи до забезпечення позову, а саме, накладено арешт на акції ВАТ “Київметробуд” та заборонялось реєстратору акцій, правлінню, спостережній раді, мандатній, лічильній комісії та будь-яким іншим особам враховувати вказані акції при визначенні кворуму на загальних зборах акціонерів ВАТ “Київметробуд”. Верховний Суд України зробив висновок, що накладенням арешту на певну кількість акцій, їх кількість у статутному фонді товариства не зменшується. Тому для вирішення питання щодо правомірності проведення загальних зборів акціонерів та законності прийнятих на них рішень судам необхідно керуватися не ухвалою суду, а вимогами статей 156, 159 ЦК і статей 41, 42 Закону № 1576-ХІІ.

Спори щодо правовідносин товариства з реєстратором власників іменних цінних паперів.

Відповідно до абз. 3 ч. 1 ст. 5 Закону № 710/97-ВР права на участь в управлінні, одержання доходу тощо, які впливають з іменних цінних паперів, можуть бути реалізовані з моменту внесення змін до реєстру власників іменних цінних паперів. Юридичне значення реєстру власників іменних цінних паперів полягає також і в тому, що на підставі його даних складається реєстр акціонерів, передбачений ст. 41 Закону № 1576-ХІІ. Це обумовлює належність відносин щодо реєстрації прав власності на акції та ведення реєстру власників іменних цінних паперів до відносин, пов’язаних з корпоративними. Крім зазначеного закону, дані відносини регламентує також Положення про порядок ведення реєстрів власників іменних цінних

паперів, затверджене рішенням ДКЦПФР від 17 жовтня 2006 р. № 1000, яке встановлює вимоги до ведення системи реєстру власників іменних цінних паперів, порядок ведення реєстру, обов'язки реєстроутримувача, емітентів та зареєстрованих осіб, порядок доступу до інформації, що міститься у системі реєстру, тощо.

При вирішенні господарськими судами спорів, пов'язаних з укладенням, виконанням та розірванням, а також визнанням недійсними договорів на ведення реєстру власників іменних цінних паперів, необхідно керуватися загальними положеннями про договори, передбаченими ЦК і ГК, з урахуванням специфіки даних договорів, що зумовлює також особливі підстави для їх розірвання, визнання недійсними тощо.

В цілому, господарські суди правильно вирішували спори цієї категорії, проте при розгляді даних справ необхідно також враховувати наступне.

Реєстратор власників іменних цінних паперів вправі оспорювати рішення загальних зборів акціонерів лише у випадку, якщо таке рішення порушує його права чи законні інтереси, в іншому випадку господарські суди повинні відмовляти в задоволенні таких позовів.

Так, у постанові Вищого господарського суду України від 7 липня 2005 р. у справі за позовом ВАТ “Фінансова компанія “Укрнафтогаз” до ЗАТ Транснаціональна фінансово-промислова нафтова компанія “Укртатнафта” про визнання недійсним рішення зборів ЗАТ Транснаціональна фінансово-промислова нафтова компанія “Укртатнафта” зроблено висновок про те, що, оскільки позивач не є акціонером, а лише надає послуги товариству відповідно до умов договору, тому прийняття загальними зборами у межах повноважень рішення про припинення договірних зобов'язань з позивачем, що не суперечить принципу свободи договору, закріпленому у ст. 627 ЦК, не може свідчити про порушення прав позивача. За таких обставин суд першої інстанції правомірно постановив рішення про відмову в задоволенні позову.

Судам необхідно звернути увагу на те, що акціонери не вправі оспорювати в судовому порядку договір між АТ та реєстратором власників іменних паперів про ведення реєстру власників іменних цінних паперів, оскільки вони не є стороною даного договору.

Так, ухвалою Апеляційного суду Харківської області від 19 жовтня 2006 р. скасовано рішення Держинського районного суду м. Харкова від 12 травня 2006 р. у справі за позовом К.О. до К.І., П., треті особи ТОВ “Емітент-сервіс”, ВАТ “Ковельсільмаш” про усунення порушень прав акціонера. Судовим розглядом встановлено, що сторони у справі оскаржують договір, укладений між ВАТ “Ковельсільмаш”, ТОВ “Емітент-сервіс” і ТОВ “Приват реєстр” щодо передачі реєстру власників іменних цінних паперів ВАТ “Ковельсільмаш”. Апеляційним судом зроблено висновок, що законом не передбачено право акціонера звертатися до суду за захистом інтересів товариства.

З аналогічних підстав акціонери також не вправі в судовому порядку спонукати укласти договір між АТ та реєстратором власників іменних паперів на ведення реєстру власників іменних цінних паперів.

Так, рішенням Господарського суду Дніпропетровської області від 12 вересня 2006 р. обґрунтовано відмовлено у позові ЗАТ “Холдингова компанія “Теко-Дніпрометиз” до ТОВ “Об’єднаний Фондовий Реєстратор-Запоріжжя”, ВАТ “Кременчуцький сталеливарний завод” про зобов’язання укласти договір, виконувати рішення загальних зборів. Суд зробив висновок про те, що вимога позивача про спонукання відповідача — ЗАТ, акціонером якого він є, укласти договір з ТОВ “Об’єднаний Фондовий Реєстратор-Запоріжжя” не ґрунтуються на законі, оскільки у відповідності до ст. 181 ГК позов про спонукання до укладення договору може бути поданий особою, яка є ймовірним учасником таких договірних відносин. Однак позивач не є і не може бути учасником зазначеного договору.

Не належать до компетенції суду прийняття рішень про витребування у реєстратора реєстру власників іменних цінних паперів та

передання його іншому реєстратору, в тому числі в порядку вжиття заходів до забезпечення позову, якщо відсутнє рішення загальних зборів акціонерів про таке передання. Відповідно до ч. 2 ст. 9 Закону № 710/97-ВР рішення про передачу ведення реєстру власників іменних цінних паперів приймається виключно на загальних зборах акціонерів.

Як засвідчили матеріали узагальнення, у деяких випадках шляхом подання позову про розірвання договору на ведення реєстру власників іменних цінних паперів та інших позовів, пов'язаних з передачею системи реєстру іншому реєстратору, сторони намагалися блокувати ведення реєстру власників іменних цінних паперів, а також проведення загальних зборів акціонерів.

Наприклад, у справі за позовом ЗАТ „Охтиркашляхбуд” до ТОВ „Суми-реєстр-консалтинг” про розірвання договору на ведення реєстру власників іменних цінних паперів Господарський суд Сумської області ухвалою від 16 червня 2005 р. задовольнив клопотання позивача про вжиття заходів до забезпечення позову шляхом заборони реєстратору видавати виписки з реєстру власників іменних цінних паперів та надавати реєстр для проведення загальних зборів. Дана ухвала не ґрунтується на законі у зв'язку з тим, що дії щодо проведення загальних зборів не пов'язані з предметом спору і вжиття таких заходів може спричинити порушення прав інших акціонерів товариства.

Результати проведеного узагальнення свідчать про тенденцію різкого зростання кількості корпоративних спорів на фоні відсутності детального та ефективного законодавчого регулювання корпоративних відносин. Це обумовило наявність численних помилок та неоднакової практики застосування господарськими судами матеріального та процесуального права при розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин, а також значний відсоток скасованих та змінених судових рішень. Типовими помилками, які допускають господарські суди при розгляді корпоративних спорів, є:

1) недотримання норм щодо підвідомчості (підсудності) спорів господарським судам, зокрема, щодо спорів, пов'язаних з діяльністю суб'єктів господарювання, які не є господарськими товариствами, спорів за участі спадкоємців учасників господарського товариства, справ по трудовим спорам, а також публічно-правових спорів, що підлягають розгляду за правилами КАС;

2) застосування способів захисту прав, не передбачених законом;

3) застосування щодо статуту господарського товариства норм про недійсність правочинів;

4) вирішення господарськими судами питань, які належать до компетенції загальних зборів господарського товариства;

5) недотримання господарськими судами підстав для визнання недійсними рішень загальних зборів учасників (акціонерів) господарського товариства; невстановлення факту порушення рішенням загальних зборів прав та законних інтересів позивача; нез'ясування обставини, чи могла відсутність позивача істотно вплинути на прийняття спірних рішень, а також обставин, пов'язаних з правомочністю загальних зборів;

6) неправильне визначення судами дати виходу учасника з господарського товариства, нез'ясування всіх обставин, пов'язаних з прийняттям загальними зборами рішення про виключення учасника з товариства;

7) неврахування обмежень щодо права учасника товариства одержувати інформацію про діяльність товариства при вирішенні спорів про надання товариством такої інформації;

8) неправильне визначення господарськими судами підстав для визнання недійсними рішень наглядової ради, а також виконавчого органу господарського товариства;

9) помилки, які допускали суди, вживаючи заходи до забезпечення позову:

– вжиття таких заходів, які є втручанням у господарську діяльність товариства: заборона скликання та проведення загальних зборів товариства, заборона іншим органам та посадовим особам здійснювати будь-які дії;

– нез'ясування причинно-наслідкового зв'язку між заходом до забезпечення позову і предметом позовної вимоги;

– нез'ясування імовірності ускладнення виконання або невиконання судового рішення у разі невжиття таких заходів;

– порушення вжиттям заходів до забезпечення позову прав осіб, які не є учасниками судового розгляду;

– недотримання співмірності заходу до забезпечення позову із позовними вимогами;

– вжиття таких заходів, які фактично є рівнозначними задоволенню позовних вимог.

5. Розгляд справ у спорах, що виникають із земельних відносин, в яких беруть участь суб'єкти господарської діяльності

Питання розмежування юрисдикції господарських та адміністративних судів залишається найбільш актуальним проблемним питанням щодо розгляду земельних спорів зважаючи на те, що земельне право за своєю природою є комплексною галуззю права, для якої характерним є застосування як адміністративно-правового, так і цивільно-правового методів регулювання суспільних відносин.

З встановленням права приватної власності на землю, відносин оренди землі, відчуження земель державної та комунальної власності виникли земельні правовідносини приватного характеру. Однак у таких відносинах зберігається адміністративно-правовий елемент. Наприклад, частина 1 статті 124 Земельного кодексу України встановлює, що передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється на підставі рішення відповідного органу

виконавчої влади або органу місцевого самоврядування згідно з їх повноваженнями, визначеними статтею 122 ЗК, чи договору купівлі-продажу права оренди земельної ділянки (у разі продажу права оренди) шляхом укладення договору оренди земельної ділянки.

Наявність адміністративно-правових елементів у юридичному складі, на підставі якого виникає право господарюючого суб'єкта на земельну ділянку, що є приватним, обумовлює труднощі, дискусії та суперечливу судову практику у визначенні виду судочинства для вирішення спорів, що виникають з таких відносин.

Підвідомчість справ у спорах, що виникають із земельних відносин

Питання про те, чи підвідомча господарському суду справа у спорі, що виник із земельних правовідносин, повинно вирішуватись залежно від того, який характер мають спірні правовідносини, тобто чи є вони приватноправовими чи публічно-правовими, та чи відповідає склад сторін у справі статті 1 Господарського процесуального кодексу України. З цією метою слід аналізувати предмет позову, підстави позову і зміст позовних вимог.

Господарським судам підвідомчі лише справи у спорах, що виникають із земельних відносин приватноправового характеру, тобто з відносин, врегульованих нормами цивільного або господарського права і пов'язаних із здійсненням сторонами цивільних або інших майнових прав на земельні ділянки на засадах рівності.

У вирішенні питання про те, чи мають земельні відносини приватноправовий характер, слід враховувати таке.

Виходячи з положень статей 13, 14 Конституції України, статей 177, 181, 324, глави 30 Цивільного кодексу України (далі - ЦК України), статті 148 Господарського кодексу України (далі - ГК України), земля та земельні ділянки є об'єктами цивільних прав, а держава та територіальні громади через свої органи беруть участь у земельних відносинах з метою

реалізації цивільних та інших прав у приватноправових відносинах, тобто прав власників земельних ділянок.

З положень статей 13, 14, 140, 142, 143 Конституції України , статей 11, 16, 167, 169, 374 ЦК України, статей 2, 8, 48, 133, 148, 152, 197, 283 ГК України, статей 80, 84, 123, 124, 127, 128 Земельного кодексу України (далі - ЗК України) впливає, що органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування у правовідносинах щодо розпорядження земельними ділянками державної та комунальної власності (наданні земельних ділянок громадянам та юридичним особам у власність або в користування, відчуженні земельних ділянок державної або комунальної власності, укладенні, зміні, розірванні договорів купівлі-продажу, ренти, оренди земельної ділянки та інших договорів щодо земельних ділянок, встановленні сервітуту, суперфіцію, емфітевзису, в тому числі прийнятті державними органами та органами місцевого самоврядування відповідних рішень) діють як органи, через які держава або територіальна громада реалізують повноваження власника земельних ділянок.

Реалізуючи відповідні повноваження, державні органи або органи місцевого самоврядування вступають з юридичними та фізичними особами у цивільні та господарські правовідносини. Отже, у таких відносинах держава або територіальні громади є рівними учасниками земельних відносин з іншими юридичними та фізичними особами, у тому числі з суб'єктами підприємницької діяльності.

Таким чином, справи у спорах за участю державних органів та органів місцевого самоврядування, що виникають з правовідносин, у яких державні органи та органи місцевого самоврядування реалізують повноваження власника землі, а також в інших спорах, які виникають із земельних відносин приватноправового характеру, за відповідності складу сторін спору статті 1 ГПК підвідомчі господарським судам.

Згідно з частиною другою статті 13 Конституції України кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону.

Громадяни та юридичні особи у визначеному законом порядку набувають прав власності та користування земельними ділянками відповідно до їх цільового призначення для ведення господарської діяльності або задоволення особистих потреб.

Відносини, пов'язані з набуттям та реалізацією громадянами, юридичними особами прав на земельні ділянки та з цивільним оборотом земельних ділянок ґрунтуються на засадах рівності сторін і є цивільно-правовими.

За змістом статей 13, 14 Конституції України, статті 11 ЦК України, статей 123, 124, 127, 128 ЗК України рішенням органу місцевого самоврядування або державної адміністрації про надання земельної ділянки господарюючому суб'єкту у власність або в користування здійснюється волевиявлення власника землі і реалізуються відповідні права у цивільних правовідносинах з урахуванням вимог ЗК України, спрямованих на раціональне використання землі як об'єкта нерухомості (власності).

Індивідуальні акти органів держави або місцевого самоврядування, якими реалізуються волевиявлення держави або територіальної громади як учасника цивільно-правових відносин і з яких виникають, змінюються, припиняються цивільні права і обов'язки, не належать до правових актів управління, а спори щодо їх оскарження мають приватноправовий характер, тобто справи у них підвідомчі господарським судам.

Спір, що виник внаслідок порушення права суб'єкта господарської діяльності на земельну ділянку, в тому числі органами державної влади та місцевого самоврядування, є спором про право цивільне і підлягає розгляду за правилами ГПК.

Зокрема, відповідно до статті 20 ГК України, статей 16, 393 ЦК України визнання судом незаконним і скасування акта органів державної влади, влади Автономної Республіки Крим або місцевого самоврядування, який не відповідає законіві і порушує права власника, належить до способів захисту права власності. Предметом спору є захист права власності особи, а не публічно-правових інтересів держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади.

До спорів про право цивільне належать також спори, пов'язані з правом на використання природних ресурсів у господарській діяльності, гарантованим статтею 14 Конституції, главою 15 ГК України.

У порядку господарського судочинства вирішенню підлягають такі категорії спорів, засновані на положеннях статті 319 ЦК України, глав 27, 29, 33, 34 ЦК України та глави 15 ГК України, розділів III-V ЗК України:

- щодо набуття, здійснення та припинення прав юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців, територіальних громад та держави на земельні ділянки (крім спорів, передбачених частиною першою статті 16 Закону України "Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності") від 17.11.2009 року;

- пов'язані із захистом права на земельні ділянки (в тому числі відновлення порушеного права третьої особи, яка на підставі рішень державних органів або органів місцевого самоврядування претендує на спірну земельну ділянку);

- про визнання незаконними рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування з питань передачі земельних ділянок у власність чи надання їх у користування, припинення права власності на земельні ділянки, вилучення цих ділянок з користування і про зобов'язання названих органів залежно від характеру

спору виконати певні дії, як цього вимагають приписи чинного законодавства;

- про повернення самовільно зайнятих земельних ділянок;
- про усунення перешкод у користуванні земельною ділянкою;
- пов'язані з набуттям, зміною та припиненням права користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій), для сільськогосподарських потреб (емфітевзис);
- про встановлення, зміну та припинення земельного сервітуту;
- що виникають з укладення, зміни, розірвання, виконання договору оренди земельних ділянок, інших договорів користування земельними ділянками, в тому числі спори про стягнення заборгованості з орендної плати за договорами на користування земельною ділянкою;
- про стягнення шкоди, у тому числі упущеної вигоди, завданої порушеннями прав власників, у тому числі держави та територіальних громад, і користувачам земельних ділянок;
- інші спори, пов'язані з правами і охоронюваними законом інтересами суб'єктів господарювання та інших юридичних осіб на земельні ділянки.

Господарським судам не підвідомчі справи у спорах, що виникають з публічно-правових відносин, у яких держава та територіальні громади через свої органи беруть участь з метою реалізації владних повноважень, а також справи, пов'язані з оскарженням правових актів, спрямованих на здійснення повноважень управління у земельних відносинах.

Владні повноваження державних органів та органів місцевого самоврядування реалізуються у відносинах, пов'язаних з управлінням у галузі використання, охорони земель і врегульованих розділом VII ЗК України, зокрема, із встановленням та зміною меж адміністративно-територіальних утворень, плануванням використання земель, землеустроєм, веденням державного земельного кадастру, моніторингом

земель, а також у відносинах охорони земель та контролю за їх використанням, врегульованих розділом VI ЗК України. Рішення або інший індивідуальний акт державного органу чи органу місцевого самоврядування, пов'язаний із здійсненням повноважень управління у відповідних галузях, є правовим актом, спрямованим на реалізацію владних повноважень. Відповідні акти мають обов'язковий характер з ознаками, притаманними публічно-правовим відносинам.

Відповідно до частини третьої статті 19 ГК України держава здійснює контроль і нагляд за господарською діяльністю у сферах використання і охорони земель, вод і лісів, відтворення водних ресурсів і лісів. Ці відносини пов'язані з здійсненням державної влади і мають публічно-правовий характер.

В силу приписів частини першої статті 16 Закону України "Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності" спори, пов'язані із зверненням до адміністративного суду органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування з позовом про примусове відчуження від власника необхідних для суспільних потреб земельних ділянок, не підлягають вирішенню в господарських судах.

Починаючи з 2005 року, після набрання чинності Кодексом адміністративного судочинства України (далі - КАС), судова практика з питання підвідомчості спорів про визнання недійсними (незаконними, нечинними тощо) рішень органів місцевого самоврядування або державних адміністрацій, на підставі яких земельні ділянки передавались у користування, оренду або у власність була досить неоднаковою і свідчить про таке.

Протягом 2006-2007 років переважна більшість спорів за участю суб'єктів владних повноважень (місцева рада, місцева державна адміністрація) щодо оскарження (скасування, визнання недійсним

повністю або частково) рішень цих суб'єктів стосовно розпорядження земельними ділянками розглядалися за правилами КАС виходячи з того, що відповідач є суб'єктом владних повноважень у земельних відносинах, а тому спір є публічно-правовим.

Наприклад, господарським судом Чернігівської області за правилами, встановленими КАС, розглянуто *справу за позовом Підприємства до Облдержадміністрації про скасування рішення останньої про відмову у видачі державних актів на право постійного користування земельними ділянками лісового фонду та справу за позовом Товариства до Міськради про визнання частково нечинним рішення сесії Міськради щодо надання, вилучення і передачі земельних ділянок у межах міста.*

Під час перегляду справи в касаційному порядку ВСУ публічно-правовим спором, що підлягає розгляду за правилами КАС, визнано спір за позовом Музею до Райради про визнання недійсним рішення сесії Райради від 15.11.2002 року "Про припинення права користування земельною ділянкою та припинення договору оренди землі". Аналогічною була правова позиція ВСУ у справі за позовом Райдержадміністрації до Сільради і Товариства про визнання недійсними актів.

Однак у переважній більшості *випадків суб'єкти господарювання поєднували позовні вимоги про визнання недійсним відповідного рішення органу місцевого самоврядування або місцевої державної адміністрації з позовними вимогами, спрямованими на захист права на землю, що ускладнювало визначення підвідомчості таких спорів.* Як наслідок такі справи розглядалися господарськими судами як за правилами, встановленими ГПК, так і за правилами, встановленими КАС.

Так, ВСУ скасовано судові рішення у справі за позовом Товариства до Селищної ради про визнання недійсним рішення та зобов'язання укласти з позивачем договори купівлі-продажу та оренди

земельної ділянки і зазначено, що за суб'єктивним складом і характером правовідносин дана справа є справою адміністративної юрисдикції.

Разом з тим, ВСУ залишено без змін постанову Вищого господарського суду України (далі - ВГСУ) у справі за позовом Прокуратури в інтересах держави в особі Кабінету Міністрів України до Райдержадміністрації, Благодійного фонду про визнання недійсними розпорядження голови Райдержадміністрації від 26.10.2004 року "Про передачу в оренду земельної ділянки Благодійному фонду" та договору оренди земельної ділянки.

Аналіз судової практики свідчить про відсутність єдиного підходу у визначенні юрисдикції при вирішенні земельних спорів про спонукання вчинити певні дії.

Так, ВСУ визнав публічно-правовим спір за позовом господарюючого суб'єкта про зобов'язання Головного управління земельних ресурсів Міськдержадміністрації передати проект рішення Міськради про передачу позивачу земельної ділянки разом з проектом відведення земельної ділянки та всією необхідною технічною документацією до постійної комісії Міськради з питань містобудування та землекористування, зобов'язати Міськрату винести на розгляд пленарного засідання чергової сесії ради заяву позивача про надання йому земельної ділянки для будівництва торговельного центру та прийняти за результатами розгляду відповідне рішення.

Справу ж за позовом господарюючого суб'єкта до Райдержадміністрації про зобов'язання оформити право користування земельною ділянкою шляхом укладення договору оренди земельної ділянки розглянуто за правилами господарського судочинства.

З 2007 року сформувалась правова позиція, згідно з якою спір щодо оскарження актів органів державної влади, органів Автономної Республіки Крим або органів місцевого самоврядування, на підставі яких

виникли цивільні права і обов'язки (спір про право), не є публічно-правовим і розглядається за правилами ГПК.

Посиланням на наявність між сторонами спору про право, який підлягає розгляду в порядку господарського судочинства, обґрунтовувались ухвала Вищого адміністративного суду України (далі - ВАСУ) від 07.06.2009 року у справі за позовом Підприємця до Селищної ради про визнання недійсним рішення Селищної ради; постанова ВГСУ від 16.09.2008 року за позовом Товариства до Міськради про вилучення земельної ділянки, визнання за позивачем переважного права на поновлення договору оренди земельної ділянки, спонукання Міськради прийняти рішення про поновлення договору оренди); постанова ВСУ від 25.03.2008 року у справі за позовом Товариства до Міськради про визнання недійсним рішення Міськради про передачу земельної ділянки у довгострокову оренду третій особі.

Позиція, згідно з якою справи в спорах про визнання недійсними рішень органів місцевого самоврядування, якими порушуються права суб'єктів господарювання на користування земельною ділянкою, підвідомчі господарським судам, висловлювалась також в інформаційних листах "Про практику застосування у вирішенні спорів деяких норм чинного законодавства (за матеріалами справ, розглянутих Верховним Судом України)" від 20.11.2008 року N 01-8/685 та "Про деякі питання практики застосування у вирішенні спорів окремих норм процесуального права (за матеріалами справ, розглянутих Верховним Судом України)" від 21.01.2009 року N 01-08/33.

Проте така практика не стала єдиною. Справи, аналогічні зазначеним, розглядались (у тому числі судами вищих судових інстанцій) і в порядку адміністративного судочинства.

Наприклад, постановою ВСУ (Судова палата в адміністративних справах) від 14.10.2008 року в адміністративному провадженні переглянуто спір за позовом Товариства до Міськради про вилучення

земельної ділянки з постійного користування Товариства та передачу її Підприємцю в оренду. В ухвалі від 27.01.2009 року у справі за позовом Товариства про визнання недійсним рішення Міськради про надання Товариству дозволу на проведення проектно-дослідних робіт для будівництва та узгодження Товариству місця розташування земельної ділянки для будівництва ВАСУ дійшов висновку про публічно-правовий характер спору та його підвідомчість адміністративному суду.

Подібна ситуація простежується у справі за позовом Мінтрансу до Міськради, Райради, Головного управління земельних ресурсів Міськдержадміністрації, третя особа - Державний університет, про визнання нечинним рішення Міськради про надання і вилучення земельних ділянок та припинення права користування землею. У цій справі ВАСУ в ухвалі від 28.01.2009 року вказав, що Земельним кодексом України (далі - ЗК) та іншими нормативно-правовими актами держава делегувала органам місцевого самоврядування та органам виконавчої влади розпорядження землями відповідних територіальних громад, землями комунальної й державної власності, та наділила їх компетенцією щодо вирішення у встановленому законом порядку інших питань у галузі земельних відносин; отже, в розумінні пункту 1 частини 1 статті 3 КАС спір, який виник між сторонами у даній справі, є публічно-правовим, оскільки однією з його сторін є суб'єкт владних повноважень - орган виконавчої влади, що реалізовував у спірних правовідносинах надані йому чинним законодавством владні управлінські функції; тому відповідний спір підвідомчий ВАСУ.

09.06.2009 року Вінницький окружний адміністративний суд в адміністративному провадженні задовольнив позов про визнання протиправним та скасування рішення Райдержадміністрації про відмову в задоволенні заяви позивача про надання в оренду земельної ділянки водного фонду та зобов'язання Райдержадміністрації розглянути заяву про надання дозволу на виготовлення технічної документації для подальшої

передачі в оренду позивачу земельної ділянки водного фонду. Відмова Райдержадміністрації обґрунтовувалась посиланням на необхідність виготовити проектно-кошторисну документацію з відведення земельної ділянки, а передачу в оренду земель водного фонду здійснити шляхом проведення земельних торгів (аукціонів).

Постановою Донецького апеляційного господарського суду від 28.01.2009 року в адміністративному порядку переглянуто спір за позовом Товариства до Міськради про визнання недійсним та скасування рішення Міської ради, визнання права на купівлю земельної ділянки та зобов'язання укласти договір купівлі-продажу.

Існує позиція, згідно з якою у тих випадках, коли позивач оскаржує дії органу місцевого самоврядування з підстав порушення процедури прийняття рішення про надання земельної ділянки або порушення порядку оформлення права на земельну ділянку (бездіяльність органу місцевого самоврядування або державної адміністрації), справи мають розглядатись в адміністративному провадженні.

Наприклад, Житомирський апеляційний господарський суд скасував рішення місцевого господарського суду і припинив провадження у справі, оскільки дійшов висновку, що вимогу про визнання недійсним рішення Міськради слід розглядати за правилами КАС (2747-15), оскільки позивач, не претендуючи на земельну ділянку, надану вказаним рішенням підприємцю, фактично не погоджується саме з діями органу владних повноважень, котрий, як вважає позивач, прийняв рішення про надання земельної ділянки без виготовлення проекту відведення та попереднього погодження меж земельної ділянки. Постановою ВГСУ вказану постанову апеляційного господарського суду скасовано, а рішення місцевого господарського суду залишено без змін.

В адміністративному судочинстві розглядався спір у справі за позовом Товариства до Головного управління земельних ресурсів виконавчого органу Міськради про визнання незаконною бездіяльністю

відповідача щодо погодження проекту відводу та спонукання відповідача надати проект щодо передачі позивачу в оренду земельної ділянки на розгляд Міськради; визнання погодженим відповідачем проекту відводу щодо передачі позивачу в оренду земельної ділянки; зобов'язання відповідача надати Міськраді проект відводу (матеріали кадастрової справи) щодо передачі позивачу в оренду земельної ділянки.

Херсонським окружним адміністративним судом розглянуто справу за позовом Товариства до відділу Держкомзему, третя особа без самостійних вимог - Міськрада, про визнання незаконною відмови відповідача в наданні позитивного висновку позивачу на матеріали погодження місця розташування пансіонату котеджного типу на земельній ділянці та зобов'язання відповідача надати позивачу позитивний висновок на матеріали погодження місця розташування пансіонату.

Як адміністративний розглянуто позов Товариства до Центру державного земельного кадастру в особі Міського реєстраційного округу регіональної філії про зобов'язання вчинити певні дії. Міський реєстраційний округ регіональної філії Центру ДЗК своїм листом відмовив позивачу в державній реєстрації договору оренди земельної ділянки від 14.08.2008 року, посилаючись на відсутність даних про проведення аукціону щодо земельної ділянки, на яку укладено договір оренди, а також на те, що рішення стосовно надання в оренду земельної ділянки було прийнято після 01.01.2008 року і цільове використання земельної ділянки не належить до тих винятків, за яких відповідно до ЗК та Закону України "Про оренду землі" проведення аукціону з надання земельної ділянки в оренду не потрібно.

У справі Волинського окружного адміністративного суду Прокуратура звернулася з адміністративним позовом до Міськради про визнання нечинним рішення сесії, обґрунтовуючи позовні вимоги тим, що згідно з рішенням, прийнятим на сесії Міськради, було внесено зміни до попереднього рішення Міськради, а саме вилучено з переліку земельних

ділянок, призначених для реалізації на земельних торгах, земельну ділянку 0,25 га, та цим же рішенням було надано дозвіл на складання проекту землеустрою щодо відведення даної земельної ділянки Підприємцю для розширення власної земельної ділянки з метою розміщення стоянки вантажного автотранспорту для подальшого надання земельної ділянки у власність, шляхом викупу.

В порядку адміністративного судочинства розглядалися спори за позовами суб'єктів господарювання проти державного підприємства "Центр державного земельного кадастру при Державному комітеті України по земельних ресурсах" (регіональних філій) про оскарження відмови здійснити державну реєстрацію договорів про надання земельних ділянок (договорів оренди, суперфіцію, емфітевзису), про визнання протиправною реєстрації таких договорів тощо.

Відсутність належного розмежування юрисдикцій господарських та адміністративних судів призводить до того, що аналогічні за предметом спори розглядаються і господарськими, і адміністративними судами. Для прикладу, спори про визнання укладеним договором на використання чужої ділянки для забудови (суперфіцій), предметом дослідження в яких була правомірність відмови органу місцевого самоврядування або відповідної державної адміністрації у задоволенні клопотання про надання земельної ділянки на умовах суперфіцію, розглядалися господарськими судами за правилами ГПК (див. відповідний розділ цієї довідки). А спори про визнання протиправними дій міських державних адміністрацій (або органів місцевого самоврядування) щодо відмови у задоволенні клопотання про надання земельної ділянки у користування для забудови (суперфіцій), зокрема, господарським судом Автономної Республіки Крим, розглядалися за правилами адміністративного судочинства. У відповідних спорах у справах господарського суду Київської області постановами ВГСУ від 29.09.2009 року публічно-правовим визнано спір за позовом Товариства до Міськради про відмову в наданні земельної ділянки

позивачу на умовах суперфіцію, у зв'язку з чим рішення місцевого господарського суду скасовано.

У зв'язку з наведеним необхідно зазначити таке.

Відповідно до статті 3 КАС справа адміністративної юрисдикції (далі - адміністративна справа) - це переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень.

Органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування, які одночасно здійснюють владні управлінські функції на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, у земельних правовідносинах виступають як представницькі органи суб'єкта власності - народу України, територіальної громади власників землі щодо права розпорядження, притаманного власнику. Такий висновок впливає з положень статей 13, 14, 140, 142, 143 Конституції України, статей 11, 16, 167, 169, 374 ЦК, статей 2, 8, 133 Господарського кодексу України, статей 80, 84, 123, 124, 127, 128 ЗК, якими врегульовано порядок розпорядження землею.

Рішення органу місцевого самоврядування або державної адміністрації про надання земельної ділянки господарюючому суб'єкту у власність або у користування втілює волевиявлення власника землі і реалізується у цивільних правовідносинах з урахуванням вимог ЗК, спрямованих на раціональне використання земельних ділянок як об'єктів нерухомості (власності).

Відтак, помилковим є віднесення спорів за участю органів виконавчої влади та самоврядування, пов'язаних з наданням земельної ділянки господарюючим суб'єктам у власність або у користування, з оформленням цих прав, укладенням договору, реєстрацією прав на

земельну ділянку, договорів оренди земельної ділянки, суперфіцію тощо, видачею документів, що посвідчують право власності або користування земельними ділянками, до публічно-правових. Вищевказані адміністративні правовідносини між органами місцевого самоврядування або виконавчої влади та господарюючими суб'єктами не надають спору, що з них виник, публічно-правового характеру, оскільки повноваження, які реалізуються органами місцевого самоврядування або виконавчої влади у цих відносинах, не є владними, а мають лише організаційно-розпорядчий характер.

Віднесення до адміністративного судочинства правовідносин, пов'язаних з набуттям права власності (оренди) на землю, має наслідком порушення засад цивільного і земельного законодавства.

До спорів, які повинні вирішуватися адміністративними судами, слід віднести спори з правовідносин, які можна окреслити розділом VII ЗК, це, зокрема: встановлення та зміна меж, зонування земель, питання землеустрою, моніторингу земель, бонітування ґрунтів, державної реєстрації земельних ділянок, та спори, пов'язані з виконанням таких функцій державних органів, завданням яких є забезпечення охорони земель та державної реєстрації власників і землекористувачів земельних ділянок.

Прикладом типового публічно-правового "земельного" спору може слугувати справа за позовом Селищної ради до Верховної Ради АРК про визнання протиправним і нечинним рішення Верховної Ради АРК "Про скасування рішення Верховної Ради АРК "Про встановлення меж смт Щебетівка та смт Курортне Селищної ради (АРК)".

Таким чином, необхідно звернути увагу господарських судів на те, що у вирішенні питання щодо підвідомчості земельного спору, незалежно від формулювання позовних вимог, судам належить виходити не лише зі складу сторін спору та його предмета, а і враховувати підставу позову, що визначається сутністю правовідносин, з яких виник спір, і яка визначає

правове становище сторін спору стосовно одна одної. Так, якщо підставою позову є порушення права суб'єкта господарської діяльності на спірну земельну ділянку, то такий спір підвідомчий господарським судам.

Питання для самоконтролю

1. Що таке «господарська юрисдикція»?
2. Яким чином співвідносяться поняття «юрисдикція» і «підвідомчість»?
3. У чому полягають критерії розмежування цивільного, господарського та адміністративного договорів?
4. Охарактеризуйте корпоративні спори.
5. За якими критеріями можливе розмежування юрисдикції господарських та адміністративних судів, щодо розгляду земельних спорів?

Список рекомендованої літератури

Базова

1. Беляневич В.Е. Господарський процесуальний кодекс України з постатейними матеріалами судової практики застосування процесуальних норм.- К.: Юстиніан, 2009.-856с.
2. Шадура Д.М. Цивільна юрисдикція.- автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право»/Д.М.Шадура.-Харків, 2008.-22 с.
3. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права.Т.IV:Торговый процесс,Конкурсный процесс.-М.: «Статут», 2003.-550 с.
4. Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию – М.: Статут, 2006.- 283 с.
5. Горевий В.І. Господарський процес: Практикум: навчальний посібник/Горевий В.І. Куліш А.М., Чернадчук В.Д.- Суми: Університетська книга, 2009.- 283с.

6. Господарське процесуальне право України: Підручник /За ред.О.І.Харитонової.-К.:Истина, 2008.-360 с.
7. Грек Б.М. Господарський процес України (у схемах): навч.посіб.-К.: Прецедент, 2006.- 181 с.
8. Чудиновских К.Х Подведомтвенность в системе гражданского и арбитражного процессуального права.-СПб.: «Юридический центр Пресс», 2004.-С.9
9. Побирченко И.Г.Советский арбитражный процесс.-К., 1988.- 272 с.
10. Бурак О.В. Організаційно-правові засади діяльності спеціалізованих судів в контексті європейських стандартів.-автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.10 «судоустрій; прокуратура та адвокатура»/О.В. Бурак.-Донецьк, 2010.-20 с.
11. Черленяк М.І. Підвідомчість справ господарським судам України.- автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.04 «господарське право; господарське процесуальне право»/М.І.Черленяк.-Донецьк, 2008.-20 с.
12. Гаркуша О.О. Організація і діяльність судів цивільної юрисдикції в Україні.-автореф.дис. на здобуття наук. Ступеня канд.юрид.наук: спец.12.00.10 «судоустрій; прокуратура та адвокатура»/ О.О. Гаркуша.-Київ, 2009.-22с.
13. Козоріз О.В. Підвідомчість земельних спорів: постановка проблеми // Збірник наукових праць Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми реформування земельних, екологічних, аграрних та господарських правовідносин в Україні» (м. Хмельницький, 14–15 травня 2010 р.). – Хмельницький : Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2010. – 426 с.
14. 2. Кузнецова Н.С. Проблеми співвідношення земельного та цивільного законодавства при вирішенні господарських спорів з питань земельних відносин // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 5.

15. Настечко К.О. Оформлення прав на земельні ділянки: Правові та організаційні питання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / К. О. Настечко. – К., 2010. – 20 с.

16. Осетинський А. Юрисдикція судів з розгляду земельних спорів: Розмежування чи конкуренція? // Право України. – 2009. – № 9. – С. 45–48.

Нормативна та судова практика

17. Конституція України// Відомості Верховної Ради.- 1996.- N 30.- Ст. 141

18. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991р. //Відомості Верховної Ради.-1992.- N 6.- Ст.56

19. Постанова Вищого господарського суду України від 26.12.2011 N 15 «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства»

20. Постанова Пленуму Верховного суду України від 24.10.2008 N 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів»

21. Рекомендації Вищого господарського суду України від 28.12.2007 N 04-5/14 «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин»

22. Узагальнення судової практики розгляду господарськими судами справ у спорах, пов'язаних із земельними правовідносинами Вищого господарського суду України від 1.01.2010 року

23. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17.05.2011 N 6 «Про деякі питання практики розгляду справ у спорах, що виникають із земельних відносин»

24. Постанова Вищого господарського суду від 09.10.2009 «Про результати вивчення стану організації роботи та судової практики розгляду справ, пов'язаних із земельними відносинами, в господарському суді Автономної Республіки Крим.

Тема.3 Організаційно-правові засади господарського судочинства

1. Організаційно-правові засади діяльності місцевих судів.
2. Організаційно-правові засади діяльності апеляційних судів. Склад та повноваження апеляційних судів.
3. Організаційно-правові засади діяльності Вищого господарського суду України.
4. Організаційно-правові засади діяльності Верховного суду України.

Утворення і ліквідація судів є управлінською діяльністю, спрямованою на формування системи судів загальної юрисдикції і внесення до неї змін за підставами, які передбачені законом.

Відповідно до пункту 23 частини 1 статті 106 Конституції України утворення судів віднесено до компетенції Президента України. Право Президента утворювати і ліквідовувати суди загальної юрисдикції за поданням Міністра юстиції України на підставі пропозиції голови відповідного вищого спеціалізованого суду закріплено у частині 1 статті 19 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», яке визнано конституційним згідно з Рішенням Конституційного Суду N 7-рп/2011 від 21.06.2011 р. Винятком з цього правила слід вважати Верховний Суд України, оскільки сам факт його існування і назва зазначеного органу закріплені безпосередньо в Конституції (частина 2 статті 125). Це не стосується функцій і структури Верховного Суду, які можна змінювати Законом, що і було зроблено на сучасному етапі судової реформи.

Зазначене право глави нашої держави було поставлено під сумнів (у висновку Венеціанської комісії від 25 жовтня 2010 р. стосовно вже прийнятого Закону України «Про судоустрій і статус суддів»). На думку експертів Комісії, вирішення цих питань має здійснюватися шляхом прийняття парламентом у кожному конкретному випадку спеціального закону. При цьому вони посилалися на пункт 1 частини 6 Європейської

конвенції з прав людини і основоположних свобод стосовно права громадян на справедливий суд, утворений відповідно до закону.

Вважаємо, що таке тлумачення Конвенції є спірним. Створити суд відповідно до закону — означає керуватися нормами закону щодо підстав і порядку створення судів. Закони призначено для нормативного, а не індивідуального регулювання суспільних відносин.

Таким чином, відсутні вагомні підстави для скасування порядку утворення судів, закріпленого у Законі.

Підставами для утворення чи ліквідації суду є відповідно до частини 3 статті 19 Закону такі обставини.

1. Зміна визначеної Законом системи судів. Наочним прикладом цього стала ліквідація гарнізонних та апеляційних військових судів у результаті їх вилучення як таких відповідно до Закону із системи судів загальної юрисдикції. Іншим прикладом є закріплення в Законі системи вищих спеціалізованих судів, одним з яких є Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ. У свою чергу, в майбутньому не виключений його поділ на два вищих суди — з розгляду цивільних справ і з розгляду кримінальних справ.

2. Необхідність збільшити доступність правосуддя. В останні роки така потреба виникла у зв'язку з поступовим розширенням структури окружних та апеляційних адміністративних судів, що створювало кращі можливості для громадян і юридичних осіб для захисту своїх прав у судовому порядку.

3. Зміна адміністративно-територіального устрою неминуче тягне відповідні зміни у структурі судів. Останнім часом такі зміни були в основному пов'язані з об'єднанням районів у великих містах, що, природно, зумовило і об'єднання районних судів.

Таким чином, процеси утворення, реорганізації та ліквідації судів здебільшого мають взаємопов'язаний характер.

Процес прийняття відповідних рішень поділяється три стадії, кожна з яких завершується виданням відповідного акта:

- 1) пропозиція голови відповідного спеціалізованого суду, яка надсилається Міністру юстиції України;
- 2) з урахуванням цієї пропозиції — внесення Міністром юстиції України подання Президенту України;
- 3) прийняття рішення Президентом України і видання ним відповідного указу.

Додержання цього порядку сприяє зваженому підходу до змін у структурі судової системи України.

У широкому розумінні утворення судів включає також наповнення їх персональним складом суддів у кількості, яка дозволяє безперешкодно здійснювати судочинство, задля чого власне і створюються суди.

Відповідно до пункту 4 статті 19 Закону кількість суддів у суді визначається Державною судовою адміністрацією України за поданням Міністра юстиції України на підставі пропозиції голови відповідного вищого спеціалізованого суду, з урахуванням обсягу роботи суду та в межах видатків, затверджених у Державному бюджеті України на утримання судів.

Таким чином, зазначений процес також проходить три стадії:

- 1) надходження пропозиції від голови відповідного вищого спеціалізованого суду до Міністра юстиції України і прийняття ним рішення за цим поданням;
- 2) надіслання пропозиції Міністра юстиції з цього приводу до Голови Державної судової адміністрації України (ДСА);
- 3) видання наказу Головою ДСА про встановлення кількості суддів у тому чи іншому суді.

Встановлення кількості суддів у судах стосується не лише новоутворених і реорганізованих судів, а й може бути викликано потребою у зменшенні або збільшенні кількості суддів у конкретних судах, зокрема,

у разі зміни спеціалізації суддів, що впливає на обсяг їх роботи. Такі зміни можуть здійснюватися виключно у межах видатків на утримання судів, затверджених у Державному бюджеті. Це дозволяє реально оцінити можливості оптимального визначення кількості суддів у суді.

Облік даних про кількість посад суддів та адміністративних посад у судах, у тому числі і вакантних, веде Вища кваліфікаційна комісія суддів України на основі інформації, яка надається головами судів загальної юрисдикції.

Голови місцевих, апеляційних, вищих спеціалізованих судів та Голова Верховного Суду України не пізніше трьох днів письмово повідомляють Комісію про утворення вакантної посади голови суду, заступника голови суду, а також про появу вакантної посади судді у відповідному суді із зазначенням причини їх утворення.

Інформація стосовно вакантних посад у судах загальної юрисдикції опрацьовується та публікується секретаріатом Комісії.

Комісія негайно повідомляє відповідну раду суддів, Вищу раду юстиції про утворення вакантної посади голови суду, заступника голови суду.

Комісія надає довідку про наявність вакантних посад у суді у випадку переведення судді, обраного безстроково, з одного суду до іншого суду такого ж рівня і спеціалізації. Така довідка надається протягом двох днів з моменту надходження відповідного звернення.

1. Організаційно-правові засади діяльності місцевих судів.

Стаття 13 ГПК встановлює, що всі справи, які підлягають розгляду у господарських судах, розглядаються місцевими господарськими судами, незалежно від предмету спору суб'єктного складу та інших ознак справи.

Відповідно до ч. 2 ст. 21 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» місцевими господарськими судами є господарські суди Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя.

Указ Президента України від 12 серпня 2010 року «Питання мережі господарських судів України» затвердив мережу господарських судів: Господарський суд Автономної Республіки Крим знаходиться у м. Сімферополь, Господарський суд Вінницької області - м. Вінниця, Господарський суд Волинської області - м. Луцьк, Господарський суд Дніпропетровської області – у м. Дніпропетровськ, Господарський суд Донецької області – м. Донецьк, Господарський суд Житомирської області – м. Житомир, Господарський суд Закарпатської області – у м. Ужгород, Господарський суд Запорізької області - м. Запоріжжя, Господарський суд Івано-Франківської області – м. Івано-Франківськ, Господарський суд Київської області - м. Київ, Господарський суд Кіровоградської області - м. Кіровоград, Господарський суд Луганської області - м. Луганськ, Господарський суд Львівської області - м. Львів, Господарський суд Миколаївської області - м. Миколаїв, Господарський суд Одеської області - м. Одеса, Господарський суд Полтавської області - м. Полтава, Господарський суд Рівненської області - м. Рівне, Господарський суд Сумської області - м. Суми, Господарський суд Тернопільської області - м. Тернопіль, Господарський суд Харківської області - м. Харків, Господарський суд Херсонської області - м. Херсон, Господарський суд Хмельницької області - м. Хмельницький, Господарський суд Черкаської області - м. Черкаси, Господарський суд Чернівецької області - м. Чернівці, Господарський суд Чернігівської області - м. Чернігів, Господарський суд міста Києва - м. Київ, Господарський суд міста Севастополя - м. Севастополь.

2. Організаційно-правові засади діяльності апеляційних судів.

Склад та повноваження апеляційних судів.

Апеляційні суди являють собою судові інстанції, що переглядають за апеляціями учасників процесу рішення нижчих судів, які не набули законної сили. Існування апеляційних судів, як і місцевих судів, прямо

передбачено частиною 4 статті 125 Конституції України. Апеляційними судами з розгляду господарських справ, є відповідно апеляційні господарські суди, які утворюються в апеляційних округах відповідно до указу Президента України від 12 серпня 2010 року «Питання мережі господарських судів України».

Статтею 27 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» встановлені повноваження апеляційного суду. Так, апеляційний суд:

1) розглядає справи відповідної судової юрисдикції в апеляційному порядку згідно з процесуальним законом;

2) у випадках, передбачених процесуальним законом, розглядає справи відповідної судової юрисдикції як суд першої інстанції;

3) аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику;

4) надає місцевим судам методичну допомогу в застосуванні законодавства;

5) здійснює інші повноваження, визначені законом.

До складу апеляційного суду входять судді, які мають стаж роботи на посаді судді не менше п'яти років, з числа яких призначаються голова суду та його заступники. В апеляційному суді, кількість суддів в якому перевищує тридцять п'ять, може бути призначено не більше трьох заступників голови суду.

У складі апеляційного суду можуть утворюватися судові палати з розгляду окремих категорій справ у межах відповідної судової юрисдикції. Судову палату очолює секретар судової палати, який призначається з числа суддів цього суду. Рішення про утворення судової палати, її склад, а також про призначення секретаря судової палати приймаються зборами суддів апеляційного суду за пропозицією голови суду. Секретар судової палати організовує роботу відповідної палати, контролює здійснення аналізу та узагальнення судової практики у справах, віднесених до

компетенції палати, інформує збори суддів апеляційного суду про діяльність судової палати.

Голова апеляційного суду, відповідно до положень статті 29 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»:

1) представляє суд як орган державної влади у зносинах з іншими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами;

2) визначає адміністративні повноваження заступників голови апеляційного суду;

3) контролює ефективність діяльності апарату суду, вносить Голові Державної судової адміністрації України подання про призначення на посаду керівника апарату суду, заступника керівника апарату суду та про звільнення їх з посад, а також про застосування до керівника апарату суду, його заступника заохочення або накладення дисциплінарного стягнення відповідно до законодавства;

4) видає на підставі акта про обрання на посаду судді чи звільнення судді з посади відповідний наказ;

5) повідомляє Вищу кваліфікаційну комісію суддів України про наявність вакантних посад у апеляційному суді в десятиденний строк з дня їх утворення;

6) забезпечує виконання рішень зборів суддів апеляційного суду;

7) контролює ведення та аналіз судової статистики, організовує вивчення та узагальнення судової практики, дбає про інформаційно-аналітичне забезпечення суддів з метою підвищення якості судочинства;

8) забезпечує виконання вимог щодо підвищення кваліфікації суддів апеляційного суду;

9) здійснює повноваження слідчого судді та призначає з числа суддів апеляційного суду суддів (суддю) для здійснення таких повноважень у випадках, передбачених процесуальним законом;

10) здійснює інші повноваження, визначені законом.

Голова апеляційного суду з питань, що належать до його адміністративних повноважень, видає накази і розпорядження.

У разі відсутності голови апеляційного суду його адміністративні повноваження здійснює один із заступників голови суду за визначенням голови суду, за відсутності такого визначення - заступник голови суду, який має більший стаж роботи на посаді судді, а в разі відсутності заступника голови суду - суддя цього суду, який має більший стаж роботи на посаді судді.

3. Організаційно-правові засади діяльності Вищого господарського суду України.

Відповідно до ст.31 закону України «Про судоустрій та статус суддів» у системі судів загальної юрисдикції діють вищі спеціалізовані суди як суди касаційної інстанції з розгляду цивільних і кримінальних, господарських, адміністративних справ.

Вищими спеціалізованими судами є: Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Вищий господарський суд України, Вищий адміністративний суд України.

Відповідно до статті 108 Господарського процесуального кодексу України судом касаційної інстанції є Вищий господарський суд України.

До складу Вищого господарського суду України входять судді, обрані на посаду судді безстроково, з числа яких призначаються голова суду та його заступники.

У вищому спеціалізованому суді, кількість суддів у якому перевищує сорок п'ять, може бути призначено не більше трьох заступників голови суду.

Суддя вищого спеціалізованого суду здійснює судочинство в порядку, встановленому процесуальним законом, а також інші повноваження, визначені законом.

Голова вищого спеціалізованого суду:

1) представляє відповідні спеціалізовані суди як орган державної влади у зносинах з іншими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами, а також із судовими органами інших держав та міжнародними організаціями;

2) визначає адміністративні повноваження заступників голови вищого спеціалізованого суду;

3) контролює ефективність діяльності апарату суду, вносить Голові Державної судової адміністрації України подання про призначення на посаду керівника апарату суду, заступника керівника апарату суду та про звільнення їх з посад, а також про застосування до керівника апарату суду, його заступника заохочення або накладення дисциплінарного стягнення відповідно до законодавства;

4) видає на підставі акта про обрання на посаду судді чи звільнення судді з посади відповідний наказ;

5) повідомляє Вищу кваліфікаційну комісію суддів України про наявність вакантних посад у вищому спеціалізованому суді в десятиденний строк з дня їх утворення;

6) вносить відповідно до цього Закону пропозиції щодо утворення відповідних місцевих та апеляційних судів, зміни їх територіальної юрисдикції, а також щодо кількості суддів у них;

7) скликає пленум вищого спеціалізованого суду; вносить на розгляд пленуму подання про призначення на посаду секретаря пленуму; виносить на розгляд пленуму питання та головує на його засіданнях;

8) інформує пленум вищого спеціалізованого суду про стан правосуддя у відповідній судовій юрисдикції та практику вирішення окремих категорій справ;

9) забезпечує виконання рішень зборів суддів вищого спеціалізованого суду;

10) контролює ведення та аналіз судової статистики, організовує вивчення та узагальнення судової практики, дбає про інформаційно-аналітичне забезпечення суддів з метою підвищення якості судочинства;

11) забезпечує виконання вимог щодо підвищення кваліфікації суддів вищого спеціалізованого суду;

12) здійснює інші повноваження, визначені законом.

Голова вищого спеціалізованого суду з питань, що належать до його адміністративних повноважень, видає накази і розпорядження.

У разі відсутності голови вищого спеціалізованого суду його адміністративні повноваження здійснює один із заступників голови суду за визначенням голови суду, за відсутності такого визначення - заступник голови суду, який має більший стаж роботи на посаді судді, а в разі відсутності заступника голови суду - суддя цього суду, який має більший стаж роботи на посаді судді.

Заступники голови вищого спеціалізованого суду здійснюють адміністративні повноваження, визначені головою суду.

Повноваження вищого спеціалізованого суду :

1) розглядає справи відповідної судової юрисдикції в касаційному порядку згідно з процесуальним законом;

2) у випадках, передбачених процесуальним законом, розглядає справи відповідної судової юрисдикції як суд першої або апеляційної інстанції;

3) аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику;

4) надає методичну допомогу судам нижчого рівня з метою однакового застосування норм Конституції та законів України 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;

5)здійснює інші повноваження, визначені законом.

Палати Вищого господарського суду України.

У **Вищому господарському суді України** утворені палати з розгляду окремих категорій справ у межах відповідної судової юрисдикції. Судову палату очолює секретар судової палати, який призначається з числа суддів цього суду. Рішення про утворення судової палати, її склад, а також про призначення секретаря судової палати приймаються зборами суддів вищого спеціалізованого суду за пропозицією голови суду. Секретар судової палати організовує роботу відповідної палати, контролює здійснення аналізу та узагальнення судової практики у справах, віднесених до компетенції палати, інформує збори суддів вищого спеціалізованого суду про діяльність судової палати. Більш детально це питання регулюється наказом Вищого господарського суду України від 27.02.2003 N 18 «Про утворення судових палат у Вищому господарському суді України».

Так. У ВГСУ діють судові палати з розгляду окремих категорій справ:

Судову палату з розгляду справ про банкрутство. Судова палата з розгляду справ про банкрутство розглядає справи про банкрутство.

Судову палату з розгляду справ у спорах між господарюючими суб'єктами.

Судова палата розглядає справи по господарських спорах про:

- право власності та інші речові права;
- укладення, зміну і розірвання договорів;
- визнання угод недійсними і застосування наслідків їх недійсності (за винятком справ за участю податкових органів);
- розрахунки за продукцію, товари, послуги;
- невиконання чи неналежне виконання зобов'язань, що виникають з договорів;

- цінні папери, корпоративне управління та реалізацію корпоративних прав;

- захист ділової репутації суб'єктів підприємницької діяльності;

- інші справи у господарських спорах, що виникають між господарюючими суб'єктами.

Судову палату з розгляду справ з відносин, пов'язаних з державним регулюванням діяльності господарюючих суб'єктів.

Судова палата розглядає справи у господарських спорах про:

- стягнення штрафних санкцій за порушення встановленого порядку підприємницької діяльності;

- про повернення стягнутих з суб'єктів підприємницької діяльності у безспірному порядку сум штрафних санкцій;

- створення, реорганізацію і ліквідацію юридичних осіб, скасування державної реєстрації суб'єктів підприємницької діяльності;

застосування:

- земельного законодавства;

- митного законодавства;

- законодавства про захист економічної конкуренції та захист від недобросовісної конкуренції;

- законодавства про зовнішньоекономічну діяльність;

- бюджетного законодавства (справи за участю Рахункової палати, органів контрольно-ревізійної служби, Державного казначейства);

- інші справи у господарських спорах, пов'язаних з державним регулюванням діяльності господарюючих суб'єктів.

Судову палату з розгляду справ у господарських спорах, пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності.

Судова палата з розгляду справ у господарських спорах, пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності, розглядає справи у господарських спорах про захист авторського права і суміжних прав,

захист права на об'єкти промислової власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, сорти рослин, інші об'єкти).

Пленум Вищого господарського суду України.

Правові засади та повноваження пленуму Вищого арбітражного суду України були закладені у статтях 15, 16 Закону "Про арбітражний суд", прийнятого Верховною Радою Української РСР 4 червня 1991 року.

Пленум Вищого арбітражного суду України відповідно до чинного тоді законодавства:

- вирішував найважливіші питання діяльності арбітражних судів України;
- заслуховував повідомлення голови арбітражного суду Автономної Республіки Крим, голів арбітражних судів областей, міст Києва і Севастополя про виконання покладених на них завдань і практику застосування законодавства;
- розглядав матеріали узагальнення арбітражної практики та статистики і давав керівні роз'яснення, що були обов'язковими для органів, які вирішують господарські спори, а також підприємств, організацій, державних та інших органів, посадових осіб;
- приймав рішення за висновками Конституційного Суду України про відповідність роз'яснень Пленуму Вищого арбітражного суду Конституції України;
- переглядав за протестом Голови Вищого арбітражного суду України, Генерального прокурора України постанови, прийняті президією Вищого арбітражного суду;
- обирав кваліфікаційну колегію, яка проводила атестацію суддів арбітражних судів;
- розглядав інші питання вдосконалення правового регулювання господарських відносин, які вносились президією або членами пленуму Вищого арбітражного суду.

Законом України "Про внесення змін до Закону України "Про арбітражний суд" від 21 червня 2001 року № 2538-III статті 15, 16 (стосовно пленуму Вищого арбітражного суду України та його повноважень) були виключені.

Із завершенням "малої судової реформи" та прийняттям Закону України від 7 лютого 2002 року № 3018-III повноваження Пленуму врегульовувались статтею 44 Закону України "Про судоустрій України".

Пленум Вищого господарського суду України відповідно до цього Закону:

- затверджував склад Науково-консультативної ради при Вищому господарському суді України та положення про неї; затверджував склад редакційної колегії друкованого органу вищого спеціалізованого суду;
- визначав кількісний склад суддів - членів президії Вищого господарського суду України;
- заслуховував інформації голови Вищого господарського суду України про діяльність відповідних господарських судів, а також повідомлень заступників голови Вищого господарського суду України та голів апеляційних і місцевих господарських судів про практику вирішення судових справ;
- вносив в установленому порядку пропозиції щодо необхідності змін чинного законодавства;
- приймав рішення про звернення до Конституційного Суду України з поданням щодо офіційного тлумачення Конституції України;
- розглядав та вирішував інші питання, віднесені законом до його повноважень.

Останні роки практикувалось проведення спільних засідань Пленуму Вищого господарського суду України та ради суддів господарських судів України.

7 липня 2010 року Верховною Радою України прийнято Закон України "Про судоустрій України і статус суддів" № 2453-VI. Статтею 36 цього Закону визначені правові засади, організація і порядок діяльності пленуму Вищого господарського суду України.

Пленум **Вищого господарського суду України** діє у складі всіх суддів вищого спеціалізованого суду для вирішення питань, пов'язаних із забезпеченням єдності судової практики у справах відповідної судової юрисдикції, та інших питань, віднесених до його повноважень Законом України «Про судоустрій і статус суддів». Пленум Вищого господарського суду України:

1) призначає за поданням голови Вищого господарського суду України з числа суддів Вищого господарського суду України та звільняє з посади секретаря пленуму Вищого господарського суду України;

2) узагальнює з метою забезпечення однакового застосування норм права при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції практику застосування матеріального і процесуального закону;

3) заслуховує інформацію про стан правосуддя у господарській судовій юрисдикції та практику вирішення окремих категорій справ;

4) приймає рішення про звернення до Верховного Суду України про направлення конституційного подання щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим та щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України;

5) затверджує Регламент пленуму вищого спеціалізованого суду;

6) за результатами узагальнення судової практики дає роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування спеціалізованими судами законодавства при вирішенні справ відповідної судової юрисдикції;

7) затверджує положення про Науково-консультативну раду вищого спеціалізованого суду та визначає її персональний склад;

8) визначає персональний склад редакційної колегії друкованого органу вищого спеціалізованого суду;

9) розглядає та вирішує інші питання, віднесені законом до його повноважень.

Пленум Вищого господарського суду України скликається головою вищого спеціалізованого суду в разі потреби або на вимогу не менш як п'ятої частини від складу суддів Вищого господарського суду України, але не рідше двох разів на рік. Про день і час скликання пленуму його учасники повідомляються не пізніше як за десять днів до засідання. У цей же строк надсилаються матеріали щодо питань, які виносяться на розгляд пленуму.

Засідання пленуму вищого спеціалізованого суду є повноважним за умови присутності на ньому не менше двох третин від складу пленуму.

На засідання пленуму можуть бути запрошені судді судів відповідної спеціалізації, представники органів державної влади, наукових установ, громадських організацій, засобів масової інформації та інші особи.

Постанови пленуму приймаються відкритим голосуванням більшістю голосів членів пленуму, підписуються головуючим на засіданні пленуму та секретарем пленуму і публікуються в офіційному друкованому органі вищого спеціалізованого суду.

Секретар пленуму вищого спеціалізованого суду організовує роботу секретаріату пленуму, підготовку засідань пленуму, забезпечує ведення протоколу та контролює виконання постанов, прийнятих пленумом вищого спеціалізованого суду.

Науково-консультативна рада Вищого господарського суду України.

Науково-консультативна рада утворюється при Вищому господарському суді України з числа висококваліфікованих фахівців у

галузі права для попереднього розгляду проектів постанов Вищого господарського суду України, підготовка яких потребує наукового забезпечення.

Порядок організації та діяльності Науково-консультативної ради визначається положенням про Науково-консультативну раду Вищого господарського суду України, яке є додатком № 1 до постанови пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2011 № 4

Склад та структура Науково-консультативної ради

Науково-консультативна рада утворюється строком на три роки з числа висококваліфікованих фахівців у галузі права, які за характером своєї діяльності пов'язані з роботою господарських судів.

Склад Науково-консультативної ради формується за добровільною згодою її членів. В роботі Науково-консультативної ради (секції або робочої групи) беруть участь судді Вищого господарського суду України, які не є її членами.

Персональний склад Науково-консультативної ради, до якого входять голова Науково-консультативної ради, його заступник та інші члени, визначається пленумом Вищого господарського суду України за поданням Голови Вищого господарського суду України.

Головою Науково-консультативної ради є Голова Вищого господарського суду України.

Голова Науково-консультативної ради організовує її роботу згідно з Положенням, головує на засіданнях ради, визначає коло питань, що підлягають розгляду, затверджує план роботи ради, визначає порядок підготовки радою рекомендацій, дає доручення членам ради, здійснює заходи

щодо реалізації рекомендацій та рішень Науково-консультативної ради, координує роботу секцій та робочих груп.

У разі відсутності Голови Науково-консультативної ради його обов'язки виконує заступник Голови Науково-консультативної ради.

З метою ефективної організації роботи у складі Науково-консультативної ради утворюються секції. Кількість секцій визначається Пленумом Вищого господарського суду України за поданням Голови Вищого господарського суду України.

Головами секцій є заступники Голови Вищого господарського суду України, які є членами Науково-консультативної ради.

Голова секції організовує її роботу, головує на засіданнях, визначає коло питань, що підлягають розгляду, дає доручення членам секції з питань роботи секції, приймає участь у розробці проекту плану роботи Науково-консультативної ради та вчиняє інші дії, направлені на реалізацію завдань роботи секції.

У разі відсутності голови секції його обов'язки виконує заступник голови секції.

Заступником голови секції є секретар судової палати.

У разі необхідності Науково-консультативна рада або її секції можуть утворювати робочі групи для вивчення та обговорення окремих питань судової практики та організації діяльності судів, підготовки проектів відповідних матеріалів.

Компетенція Науково-консультативної ради

Науково-консультативна рада вивчає питання, що виникають у судовій діяльності, і на підставі вимог закону та наукового аналізу судової практики розробляє і подає Вищому господарському суду України пропозиції щодо: проектів постанов пленуму Вищого господарського суду України з питань застосування матеріального і процесуального законодавства; матеріалів узагальнення практики застосування господарськими судами матеріального і процесуального закону, і даних судової статистики; проектів звернень Вищого господарського суду України до Верховного Суду України щодо внесення конституційних поправок до Конституційного Суду України щодо конституційності законів

та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим та щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України; проектів інструкцій, методичних листів та інших документів, які розробляються Вищим господарським судом України; питань правового характеру, що виникають у судовій практиці.

На засіданнях Науково-консультативної ради можуть обговорюватися теоретичні розробки та практичні посібники з питань матеріального та процесуального права, а також організації діяльності судів.

Члени Науково-консультативної ради у зв'язку із виконанням покладених на них завдань мають право: бути присутніми на засіданнях пленуму Вищого господарського суду України і брати участь в обговоренні загальних питань судової практики, а також у розробці проектів постанов пленуму Вищого господарського суду України, підготовка яких потребує наукового забезпечення; в установленому порядку знайомитися з матеріалами судової практики і судової статистики Вищого господарського суду України та інших господарських судів; з власної ініціативи порушувати перед Науково-консультативною радою, а також Головою та заступниками Голови Вищого господарського суду України питання щодо вдосконалення судової практики і чинного законодавства, конституційності законів та інших правових актів, необхідності офіційного тлумачення положень Конституції та законів України; готувати наукові висновки з питань правового характеру.

Голова Науково-консультативної ради або його заступник мають право відповідно до Положення та плану роботи Науково-консультативної ради доручити члену Науково-консультативної ради підготувати письмові висновки з окремих питань судової діяльності, а також виконати інші доручення.

Порядок роботи Науково-консультативної ради

Науково-консультативна рада організовує свою роботу згідно із затвердженими на її засіданні планами роботи на перше та друге півріччя поточного року, які формуються за пропозиціями її членів і суддів Вищого господарського суду України, які не є членами ради.

На засідання Науково-консультативної ради в разі нагальної необхідності можуть бути винесені питання, які не передбачені у плані роботи.

Формами роботи Науково-консультативної ради, секції та робочої групи є засідання.

Науково-консультативна рада проводить засідання в разі потреби, але не менше одного разу на рік; засідання секцій - в разі потреби, але не менше одного разу на півроку. За 15 днів до засідання Науково-консультативної ради, секції або робочої групи членам Науково-консультативної ради надсилаються порядок денний і матеріали, що підлягають обговоренню. Для участі в засіданні.

Науково-консультативної ради (секції або робочої групи) можуть бути запрошені провідні фахівці апарату Вищого господарського суду України, вчені, практики та фахівці з різних галузей знань, які не є її членами.

На засіданнях Науково-консультативної ради, засіданнях її секцій та робочих груп забезпечується всебічне, творче обговорення питань, що розглядаються.

За результатами розгляду винесених на її обговорення питань Науково-консультативна рада надає мотивовані рекомендації, а з питань організації роботи Науково-консультативної ради, її секції або робочої групи приймає рішення.

Рекомендації та рішення приймаються більшістю голосів членів Науково-консультативної ради, присутніх на засіданні.

На засіданнях Науково-консультативної ради та засіданнях її секцій ведеться протокол.

Протокол засідання Науково-консультативної ради або її секції оформлюється та підписується головуючим на засіданні.

Голова Науково-консультативної ради повідомляє її членів про результати розгляду на пленумі Вищого господарського суду України підготовлених радою рекомендацій.

Робота Науково-консультативної ради висвітлюється в офіційному друкованому органі Вищого господарського суду України "Вісник господарського судочинства", на веб-сайті Вищого господарського суду України <http://arbitr.gov.ua/> та в засобах масової інформації.

Забезпечення діяльності Науково-консультативної ради здійснює Вищий господарський суд України.

4. Організаційно-правові засади діяльності Верховного Суду України.

Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції:

1) переглядає справи з підстав неоднакового застосування судами (судом) касаційної інстанції однієї і тієї ж норми матеріального права у подібних правовідносинах у порядку, передбаченому процесуальним законом;

2) переглядає справи у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом;

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

4) звертається до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України.

До складу Верховного Суду України входять сорок вісім суддів, з числа яких обираються Голова Верховного Суду України, Перший заступник Голови Верховного Суду України та чотири заступники Голови Верховного Суду України. Суддею Верховного Суду України може бути особа, яка має стаж роботи на посаді судді не менше п'ятнадцяти років або суддя Конституційного Суду України.

У Верховному Суді України діють:

- 1) Судова палата в адміністративних справах;
- 2) Судова палата у господарських справах;
- 3) Судова палата у кримінальних справах;
- 4) Судова палата у цивільних справах.

До складу судової палати входять судді відповідної спеціалізованої юрисдикції (цивільної, кримінальної, господарської, адміністративної).

У Верховному Суді України діє Пленум Верховного Суду України для вирішення питань, визначених Конституцією України та цим Законом. Склад і порядок діяльності Пленуму Верховного Суду України визначаються цим Законом.

При Верховному Суді України утворюється Науково-консультативна рада.

Правовий статус судді Верховного суду визначений положеннями статті 40 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», так суддя Верховного Суду України:

- 1) бере участь у розгляді справи в порядку, встановленому процесуальним законом;
- 2) бере участь у розгляді питань, що виносяться на засідання Пленуму Верховного Суду України;

3) аналізує судову практику, вносить у встановленому порядку пропозиції щодо вдосконалення законодавства та його застосування;

4) здійснює інші повноваження, визначені законом.

Голова Верховного Суду України:

1) представляє суд як орган державної влади у зносинах з іншими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними та юридичними особами, а також із судовими органами інших держав та міжнародними організаціями;

2) визначає адміністративні повноваження Першого заступника Голови Верховного Суду України, заступників Голови Верховного Суду України;

3) скликає Пленум Верховного Суду України; вносить на розгляд Пленуму подання щодо призначення на посаду секретаря Пленуму; виносить на розгляд Пленуму питання та головує на його засіданнях;

4) видає на підставі акта про обрання на посаду судді Верховного Суду України або звільнення судді з посади відповідний наказ;

5) повідомляє Вищу кваліфікаційну комісію суддів України про наявність вакантних посад у Верховному Суді України в десятиденний строк з дня їх утворення;

6) контролює ефективність діяльності апарату суду, вносить Голові Державної судової адміністрації України подання про призначення на посаду керівника апарату суду, заступника керівника апарату суду та про звільнення їх з посад, а також про застосування до керівника апарату суду, його заступника заохочення або накладення дисциплінарного стягнення відповідно до законодавства;

7) інформує Пленум Верховного Суду України про діяльність Верховного Суду України;

8) здійснює інші повноваження, визначені законом.

Голова Верховного Суду України з питань, що належать до його адміністративних повноважень, видає накази і розпорядження.

Голова Верховного Суду України за посадою входить до складу Вищої ради юстиції.

У разі відсутності Голови Верховного Суду України його адміністративні повноваження здійснює Перший заступник Голови Верховного Суду України, а за відсутності Першого заступника Голови Верховного Суду України - один із заступників Голови Верховного Суду України за його визначенням.

Голова Верховного Суду України обирається на посаду строком на п'ять років та звільняється з посади Пленумом Верховного Суду України більшістю голосів від загального складу Пленуму шляхом таємного голосування.

Пленум Верховного Суду України з питання обрання Голови Верховного Суду України скликається не пізніше одного місяця з дня припинення повноважень попереднього Голови Верховного Суду України.

Процедура обрання на посаду Голови Верховного Суду України та звільнення його з посади встановлюється Регламентом Пленуму Верховного Суду України, що затверджується Пленумом. Зміна регламентної процедури менше ніж за шість місяців до закінчення строку повноважень Голови Верховного Суду України не допускається.

Голова Верховного Суду України може бути достроково звільнений з посади з підстав, встановлених законом. Повноваження Голови Верховного Суду України також припиняються достроково внаслідок висловлення йому недовіри Пленумом Верховного Суду України.

Питання про висловлення недовіри Голові Верховного Суду України розглядається Пленумом Верховного Суду України за поданням не менш як п'ятої частини суддів від складу Пленуму Верховного Суду України, скріпленим їх підписами. Подання має бути вмотивованим. Для проведення Пленуму Верховного Суду України з питання висловлення недовіри Голові Верховного Суду України судді, створюють

організаційний комітет та призначають його голову і заступника, про що складається протокол.

Організаційний комітет забезпечує підготовку і проведення Пленуму Верховного Суду України з питання висловлення недовіри Голові Верховного Суду України у двадцятиденний термін з дня його створення. Учасники засідання Пленуму Верховного Суду України повідомляються організаційним комітетом про день і час скликання Пленуму Верховного Суду України та питання, що виносяться на його розгляд, з надсиланням відповідних матеріалів. Внесення до порядку денного Пленуму Верховного Суду України інших питань, крім висловлення недовіри Голові Верховного Суду України, забороняється.

Засідання Пленуму Верховного Суду України з питання висловлення недовіри Голові Верховного Суду України є повноважним за умови присутності на ньому більше половини суддів від складу Пленуму Верховного Суду України. На засіданні Пленуму Верховного Суду України головує голова організаційного комітету, а в разі його відсутності - заступник голови організаційного комітету.

Головуючий виносить на затвердження Пленуму Верховного Суду України пропозиції щодо секретаря засідання Пленуму Верховного Суду України, персонального складу лічильної комісії, а також форми бюлетня та протоколу голосування, які затверджуються відкритим голосуванням.

Питання про висловлення недовіри Голові Верховного Суду України розглядається за участі Голови Верховного Суду України або без його участі. Голова Верховного Суду України по суті порушених питань може також надати письмові пояснення, які висвітлюються ним або уповноваженою ним особою на засіданні Пленуму Верховного Суду України.

Організаційний комітет визначає порядок проведення засідання та процедуру голосування з урахуванням вимог цього Закону та здійснює контроль за її дотриманням.

Рішення про висловлення недовіри Голові Верховного Суду України приймається шляхом таємного голосування більшістю голосів від складу Пленуму Верховного Суду України.

Рішення про висловлення недовіри Голові Верховного Суду України оформлюється Постановою Пленуму Верховного Суду України, яка підписується головуєчим та секретарем засідання, обраним Пленумом Верховного Суду України за пропозицією головуєчого.

Висловлення недовіри Голові Верховного Суду України не позбавляє його повноважень судді Верховного Суду України. У разі дострокового припинення повноважень Голови Верховного Суду України обрання Голови Верховного Суду України здійснюється в порядку, встановленому законом. Питання про недовіру Голові Верховного Суду України не може ініціюватися протягом року з дня його розгляду на засіданні Пленуму Верховного Суду України.

Порядок звільнення з посади Голови Верховного Суду України з підстав, не пов'язаних з висловленням йому недовіри Пленумом Верховного Суду України, визначається законом та Регламентом Пленуму Верховного Суду України.

Перший заступник Голови Верховного Суду України, заступники Голови Верховного Суду України обираються на посаду строком на п'ять років та звільняються з посади Пленумом Верховного Суду України за пропозицією суддів Верховного Суду України. Рішення про їх обрання на посаду та про звільнення з посади приймається більшістю голосів від загального складу Пленуму Верховного Суду України шляхом таємного голосування.

Перший заступник Голови Верховного Суду України, заступники Голови Верховного Суду України можуть бути достроково звільнені з посади у порядку, встановленому Регламентом Пленуму Верховного Суду України.

Перший заступник Голови Верховного Суду України, заступники Голови Верховного Суду України здійснюють адміністративні повноваження, визначені законом, а також Головою Верховного Суду України, та інформують Пленум Верховного Суду України про свою діяльність.

Судові палати Верховного Суду України:

- 1) здійснюють судочинство у справах у порядку, встановленому процесуальним законом;
- 2) аналізують судову статистику та вивчають судову практику;
- 3) здійснюють інші повноваження, передбачені законом.

Персональний склад судових палат визначається Пленумом Верховного Суду України за пропозицією суддів Верховного Суду України.

Судову палату Верховного Суду України очолює заступник Голови Верховного Суду України, який одночасно є секретарем судової палати. Секретар судової палати:

- 1) організовує роботу відповідної судової палати та головує на її засіданнях;
- 2) організовує ведення та аналіз судової статистики, вивчення і узагальнення судової практики у справах, розглянутих судовою палатою;
- 3) інформує Пленум Верховного Суду України про діяльність судової палати;
- 4) здійснює інші передбачені законом повноваження.

Секретар судової палати має заступника, який виконує доручення секретаря судової палати щодо організації діяльності судової палати, а також виконує обов'язки секретаря судової палати у разі його відсутності. Заступник секретаря судової палати обирається на посаду строком на п'ять років та звільняється з посади Пленумом Верховного Суду України за пропозицією суддів Верховного Суду України. Рішення про обрання заступника секретаря судової палати та про його звільнення приймається

більшістю голосів від загального складу Пленуму Верховного Суду України шляхом таємного голосування.

Пленум Верховного Суду України є колегіальним органом, повноваження якого визначаються Конституцією України та законом. До складу Пленуму Верховного Суду України входять усі судді Верховного Суду України.

Пленум Верховного Суду України:

1) обирає на посади та звільняє з посад Голову Верховного Суду України, Першого заступника Голови Верховного Суду України, заступників Голови Верховного Суду України;

2) призначає на посаду з числа суддів Верховного Суду України за поданням Голови Верховного Суду України та звільняє з посади секретаря Пленуму Верховного Суду України;

3) заслуховує інформацію Голови Верховного Суду України, Першого заступника Голови Верховного Суду України, заступників Голови Верховного Суду України про їх діяльність;

4) надає висновки щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судової системи та діяльності Верховного Суду України;

5) приймає рішення про звернення до Конституційного Суду України з питань конституційності законів та інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції та законів України;

6) надає висновок про наявність чи відсутність у діяннях, в яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину; вносить за зверненням Верховної Ради України письмове подання про неможливість виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я;

7) затверджує Регламент Пленуму Верховного Суду України;

8) розглядає та вирішує інші питання, віднесені законом до його повноважень.

Засідання Пленуму Верховного Суду України є повноважним за умови присутності на ньому не менше двох третин від складу Пленуму. На засідання Пленуму можуть бути запрошені представники органів державної влади, наукових установ, громадських організацій, засобів масової інформації та інші особи. Пленум Верховного Суду України скликається Головою Верховного Суду України в разі потреби або на вимогу не менш як четвертої частини від складу суддів Верховного Суду України, але не рідше одного разу на три місяці. У разі відсутності Голови Верховного Суду України Пленум скликається Першим заступником Голови Верховного Суду України, а в разі відсутності Першого заступника Голови Верховного Суду України - одним із заступників Голови Верховного Суду України.

Законом також може бути встановлена інша процедура скликання Пленуму Верховного Суду України. Про день і час скликання Пленуму та питання, що виносяться на його розгляд, учасники засідання Пленуму повідомляються не пізніше як за десять днів до засідання. У цей же строк надсилаються матеріали щодо питань, які виносяться на розгляд Пленуму.

Засідання Пленуму веде Голова Верховного Суду України. У разі відсутності Голови Верховного Суду України засідання Пленуму веде Перший заступник Голови Верховного Суду України, а в разі відсутності Першого заступника Голови Верховного Суду України - заступник Голови Верховного Суду України. У випадках, встановлених цим Законом, засідання Пленуму веде голова організаційного комітету, створеного для проведення Пленуму Верховного Суду України з питання висловлення недовіри Голові Верховного Суду України, або його заступник.

Пленум Верховного Суду України приймає з розглянутих питань постанови. Постанови Пленуму Верховного Суду України підписуються головуєчим на засіданні Пленуму та секретарем Пленуму і публікуються в офіційному друкованому органі Верховного Суду України.

Секретар Пленуму Верховного Суду України організовує роботу секретаріату Пленуму, підготовку засідань Пленуму, забезпечує ведення протоколу та контролює виконання постанов, прийнятих Пленумом Верховного Суду України.

Особливості проведення Пленуму Верховного Суду України з розгляду окремих питань, у тому числі щодо процедури скликання, повноважності засідання, порядку роботи, процедури голосування, порядку прийняття рішень та підписання постанов, прийнятих Пленумом Верховного Суду України, встановлюються законом.

Науково-консультативна рада утворюється при Верховному Суді України з числа висококваліфікованих фахівців у галузі права для попереднього розгляду проектів постанов Пленуму Верховного Суду України стосовно надання висновків щодо проектів законодавчих актів та з інших питань діяльності Верховного Суду України, підготовка яких потребує наукового забезпечення.

Порядок організації та діяльності Науково-консультативної ради визначається положенням, що затверджується Пленумом Верховного Суду України.

Питання для самоконтролю

1. В якому нормативно-правовому акті встановлена мережа господарських судів?
2. Визначте підставами для утворення чи ліквідації суду.
3. Які повноваження має голова Вищого господарського суду України?
4. Які палати діють у Вищому господарському суді України?
5. В чому полягає роль та значення науково-консультативних рад створених при Вищому господарському суді України та Верховному Суді України?
6. Яка кількість суддів входить до складу Верховного Суду України?
7. Визначте правовий статус судді Верховного суду України.

Список рекомендованої літератури

Базова

1. Беляневич В.Е. Господарський процесуальний кодекс України з постатейними матеріалами судової практики застосування процесуальних норм.- К.: Юстиніан, 2009.-856с.
2. Біда К.М. Виникнення і розвиток касації // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2004.- № 3.- С. 112-121.
3. Біда К.М. Касаційне провадження в господарському судочинстві: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.04 / К.М. Біда; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. — К., 2005. — 20 с. — укр.
4. Біда К.М. Положення господарсько-процесуального законодавства про об'єкт та строк касаційного оскарження вимагають удосконалення. // Юридична Україна.-№ 2.-2005.- С. 46-52.
5. Біда К.М. Принципи касаційного провадження в господарському судочинстві України // Актуальні проблеми міжнародних відносин.-2003.- № 41 ч. 2.-С.186-191.
6. Біда К.М. Суб'єкти права на касаційне оскарження в господарському судочинстві України (сучасність та перспективи) // Вісник господарського судочинства. – 2004.- № 4.-С. 180-187.
7. Верховний суд США: становлення, особливості компетенції та роль у формуванні конституційного ладу держави (1787 - кінець ХХ ст.): автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 [Електронний ресурс] / О.М. Ригіна; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. — Л., 2009. — 16 с. — укр
8. Мала енциклопедія господарського права/ За заг.ред. проф.Бошицького Ю.Л., Бевз С.І.-К.Видавництво Ліра-К, 2013.-232 с.
9. Правовий статус Верховного Суду України в системі судової влади: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.10 [Електронний ресурс] / В.В. Сердюк; Нац. юрид. акад. України ім. Я.Мудрого. — Х., 2009. — 38 с. — укр.

10. Сердюк В. В. Верховний Суд України в системі розподілу функцій влади : монограф. / В. В. Сердюк. – К. : Істина, 2007. – 232 с.

11. Сердюк В. В. Верховний Суд України: витоки, сучасність, перспективи : монограф. / В. В. Сердюк. – К. : Істина, 2008. – 304 с.

Нормативна та судова практика

12. Конституція України// Відомості Верховної Ради.- 1996.- N 30.- Ст. 141

13. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991р. //Відомості Верховної Ради.-1992.- N 6.- Ст.56

14. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 р. // Відомості Верховної Ради України.- 2010.- N 41-42, N 43, N 44-45, ст.529

15. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини четвертої статті 26, частини третьої статті 31, частини другої статті 39 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" (справа про стаж для зайняття посади судді в апеляційних, вищих спеціалізованих судах та Верховному Суді України) від 05.04.2011 № 3-рп/2011

16. Наказ Вищого господарського суду України від 27.02.2003 N 18 «Про утворення судових палат у Вищому господарському суді України».

17. Положення про Науково-консультативну раду Вищого господарського суду України (додатком № 1 до постанови пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2011 № 4)

Тема 4. Деякі напрямки вдосконалення господарського судочинства.

1. Вдосконалення господарського судочинства через призму категорій справедливості, добросовісності та розумності.
2. Відвід судді господарського суду за недотримання вимог правосуддя як один із напрямків вдосконалення господарського судочинства.
3. Електронне господарське судочинство як одна із форм розгляду справ господарськими судами.

1. Вдосконалення господарського судочинства через призму категорій справедливості, добросовісності та розумності.

На сьогоднішній день Україні необхідне вдосконалення судівництва як єдиної системи судового устрою та судочинства, що функціонує на основі верховенства права і гарантує право особи на судовий захист на засадах справедливості, добросовісності та розумності. Ці категорії закріплені в ст. 3 Цивільного кодексу України. Крім того, ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод встановлює, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення.

Розгляд вищенаведених категорій, розпочнемо із поняття «справедливість». Так, Аристотелем вперше проведений ґрунтовний поділ справедливості як відплати, зрівняльної й пропорційно-розподільчої справедливості, простежені важливі взаємозв'язки власне етичних і правових, політичних, а також соціально-економічних аспектів

справедливості²². На думку, китайського мудреця Мо-цзи, Мен-цзи Як справедливість – це належний стан речей у суспільстві, державі й світі²³.

Важливий вклад у розуміння справедливості (правової справедливості) вніс родоначальник німецької класичної філософії І. Кант²⁴. Він вважав, що заходи, які б забезпечували правову справедливість, мають обов'язково випереджати й підготовлювати всі інші урядові акції, які мають за мету, скажімо, розвиток економічної самостійності населення, зростання добробуту держави тощо. На його думку жодна із започаткованих владою крупних соціальних реформ не матиме успіху, якщо їй не передуватиме низка строго-правових заходів, спрямованих на викорінювання "доправового" минулого, на запобігання злочинам, найбільш властивим такому минулому. Тільки повністю розраховувшись з останнім, понуджуюча влада може розраховувати на те, що її ініціатива зустрине схвалення й підтримку підданих.

Серед гуманістів епохи Відродження своїми поглядами на досліджувані категорії вирізняється Станіслав Оріховський. Історії відоме його звернення до короля Польщі, із закликом дбати про справедливість: "якщо хочеш у країні зажити слави найсправедливішого". Справедливість бачиться мислителем як особиста риса людини. Також він виокремлює іншу справедливість, ту, що "тримається на законах... Цю другу частину справедливості ти мусиш цінувати у твоїй державі, яка є немов ліками для зцілювання ран, а першою є справедливість, а не сила"²⁵. На думку С. Оріховського, справедливість – це душа держави, головна чеснота, на основі якої мають вирішуватися всі питання²⁶. Станіслав Оріховський вважав, що справедливість у Речі Посполитій є ніби душею в тілі... (держави, позбавлені справедливості, є ні чим іншим, як справжньою

²² Аристотель. Большая этика / Аристотель // Аристотель. Сочинения: [в 4 т.] – М.: Мысль, 1983 – Т. 2. – 686с

²³ Історія Стародавнього світу / [під ред. Уткіна А. І.]. – К., 2005. – 282 с.

²⁴ Кант И. Критика чистого разума / Иммануил Кант. – М., 1994. – 574 с.

²⁵ Orzechowski St. Polityka Królestwa Polskiego. – Przemysł, 1984.

²⁶ Історія філософії України: хрестоматія. – К., 1993. – 553 с.

злочинністю), то і дбав про справедливість у Польщі як про власну душу»²⁷.

Повертаючись до реалій сьогодення, особливої уваги заслуговує рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 № 15-рп/2004, відповідно до якого, справедливість - одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню.

В науковій літературі²⁸ виділяють такі ознаки справедливості:

а) інституційність, тобто пов'язаність та вплив на організацію господарських судів (системи мереж, призначення суддів господарських судів, зупинення їх повноважень і звільнення з посади, створення необхідних організаційно-технічних та інформаційних умов для діяльності суддів, матеріальним і соціальним забезпеченням суддів тощо);

б) детермінаційність, тобто досягнення оптимальної можливості ініціювання судової процедури через вимоги доступності правосуддя:

в) процесуальність, тобто досягнення необхідного балансу між процесуальною правомочністю учасників господарського судочинства для відстоювання своїх позицій в умовах відсутності переваги будь-кого в процесі;

г) імплементаційність, тобто органічне поєднання вимог правової визначеності судового акту з його неухильним виконанням.

²⁷ Українська література XIV-XVI ст. / [упор. В. Л. Микитась]. – К.: Наук. думка, 1988. – 600 с.

²⁸ Іванюта Н.В. Щодо принципу справедливості в господарському судочинстві//Порівняльно-аналітичне право.-2013.-№ 2.-С.184 http://www.pap.in.ua/2_2013/Ivaniuta.pdf

Підсумовуючи викладене, ми підтримуємо позицію Іванюти Н.В., який визначає категорію справедливості як організацію розгляду та вирішення господарського спору, який в результаті координаційної, універсалізаційної, імперативної характеристик забезпечує необхідний ступінь детермінаційності, інституційності, збалансованості процесуальної правомочності учасників, імплементаційності судових актів з метою захисту прав і охоронюваних законом інтересів.

В господарському судочинстві широкого поширення набула категорія добросовісності. Традиційно вона бере свій початок від концепції *bona fides* в позовному провадженні в римському праві. В Римі для впливу на позивачів, які безпідставно пред'являли позови, були встановлені заходи у вигляді штрафу. Відповідач міг вимагати від позивача принести присягу про те, що останній діє добросовісно. Претор розглядав як делікт преторського права той випадок, коли позивач подавав позов з єдиним наміром вести процес, знаючи, що право, про яке він стверджує, насправді не існує. Такий позов завжди передбачав недобросовісність позивача. Але навіть при його добросовісності легковажність, з якою він розпочав процес, тягнула для нього штрафні санкції. Так, у випадку пред'явлення позову про образу виправданий відповідач, в свою чергу, міг переслідувати свого обвинувача, навіть якщо той був добросовісним, і змусити його сплатити собі десяту частину того, що вимагалось з нього першочергово (Гай. 4. 177-180)²⁹.

Позовне провадження в Римі було частиною приватного права та не виділялось в окрему галузь права. Водночас, вищенаведені приклади концепції *bona fides* знайшли свій прояв і в сучасному процесуальному праві України. Правило щодо відповідальності недобросовісної сторони у процесі закріплено у Господарському процесуальному кодексі України.

²⁹ Римское частное право. Под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. – М.: Юристъ, 1999. – С. 82.

Так, згідно зі ст. 49 ГПК якщо спір виник внаслідок неправильних дій сторони, господарський суд має право покласти на неї судовий збір незалежно від результатів вирішення спору.

Частина 3 статті 22 Господарського процесуального кодексу України, говорить, що сторони зобов'язані добросовісно користуватися належними їм процесуальними правами. Проте, на сьогоднішній день, поширення набула проблема зловживання сторонами своїми правами. В якості прикладу, слід навести положення Постанови Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України **судами першої інстанції**» від 26.12.2011 № 18, відповідно до якої до зловживань сторонами своїми правами слід віднести:

1) неподання або несвоєчасне подання стороною у справі, іншим учасником судового процесу доказів з неповажних причин, спрямоване на затягування судового процесу;

2) подання учасниками судового процесу:

а) клопотань (заяв) про вчинення господарським судом не передбачених ГПК процесуальних дій;

б) подання другого і наступних клопотань (заяв) з одного й того самого питання, яке вже вирішено господарським судом;

в) апеляційних і касаційних скарг на процесуальні документи, дія яких на момент подання такої скарги закінчилася (вичерпана), - наприклад, на ухвалу про зупинення провадження у справі після поновлення провадження в останній;

3) нез'явлення представників учасників судового процесу в судові засідання без поважних причин та без повідомлення причин, якщо їх явку судом визнано обов'язковою.

Підсумовуючи викладене, щодо категорії добросовісності, можна прийти до висновку, що в господарському процесі *добросовісною* має вважатися сумлінна і чесна поведінка сторони, при виконанні

суб'єктивних обов'язків і здійснення суб'єктивних прав, уникаючи порушення прав іншої сторони та дій, що можуть ускладнити судовий розгляд.

Наступною категорією, яку ми розглянемо є розумність. В науковій літературі³⁰, під розумністю розглядають зважене вирішення питань регулювання цивільних відносин з урахуванням інтересів усіх учасників, а також інтересів громади (публічного інтересу).

На думку Демченка С.Ф.³¹ принцип розумності знаходить своє втілення у правозастосовній практиці двоєдине: шляхом застосування аналогії права (ч. 2 ст. 8 ЦК України) й у процесі тлумачення приписів законодавства. У випадках, описаних авторами (зменшення розміру збитків і штрафних санкцій), не зовсім коректно казати про безпосереднє застосування судами принципу розумності, оскільки всі наведені судові рішення ґрунтуються на цілком конкретних приписах: ч. 3 ст. 551 ЦК України та ст. 233 ГК України. Показово, що саме в цьому й полягає проблема реалізації засад цивільного законодавства у судовій практиці: у нас вважатиметься прогресивним уже суддя, що принаймні витлумачив конкретні норми у їх системному взаємозв'язку з принципами справедливості, добросовісності та розумності. Натомість, суди досі не наважуються долати прогалини у законодавстві шляхом прямого виведення із самих лише згаданих принципів певного правила поведінки та застосування його до спірної ситуації (т.зв. «пошук у праві» у країнах германського права). Внаслідок цього регулятивний потенціал принципу розумності як методології та загальноновизнаного правового стандарту в українській правовій системі залишається, на жаль, не реалізованим сповна.

У судовій практиці останніх років мав місце випадок подібного прямого застосування принципу розумності, коли Вищий господарський

³⁰ Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / [за заг. ред. Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, Н. Ю. Голубевої]. – К.: Правова єдність., 2007. – 1140 с.

³¹ Демченко С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / С.Ф. Демченко. – К., 2010. –С.326

суд України (постанова від 18 листопада 2009 року у справі №28/83) відмовив позивачеві у застосуванні до спірних відносин державного стандарту ДСТУ 16493-70, «адже застосування цього стандарту дає позивачу право визнавати неякісною всю партію продукції без перевірки відповідності умовам договору всіх виробів, якщо в партії виявляється хоча б один дефектний виріб». Такий порядок перевірки якості, встановлений ДСТУ, було визнано судом несправедливим і нерозумним.

На практиці нерідко виникають проблеми застосування принципу «розумності» при визначенні терміну розгляду справи у національних судах.

Підсумовуючи викладене, слід відмітити, що застосування принципів справедливості, добросовісності та розумності є необхідним при винесенні господарськими судами рішень та допомагає уникнути зайвих необґрунтованих витрат учасників судового процесу.

2. Відвід судді господарського суду за недотримання вимог правосуддя як один із напрямків вдосконалення господарського судочинства.

В умовах формування правової держави та становлення громадянського суспільства в Україні, проведення політики європейської інтеграції суттєво підвищується роль суду в економічному житті суспільства, тому вкрай необхідно вдосконалення існуючої законодавчої бази здійснення господарського судочинства. Чільне місце в господарському процесі займає інститут відводу судді як важливий процесуальний засіб забезпечення неупередженого й об'єктивного судочинства, що являє собою систему передбачених Господарським процесуальним кодексом України норм, які забезпечують усунення з процесу розгляду справи будь-якого упередженого ставлення до осіб, які беруть участь у справі, з боку суду.

Останнім часом питання щодо відводу судді в господарському процесі комплексно не досліджувались. Окремі аспекти господарського судочинства відображені в працях К.М. Біди, В.Е. Беяневича, В.І. Горєвого, В.М. Коссака, В.Л. Костюка, Д.М. Притики, О.І. Харитонової, В.Д. Чернадчука, В.С. Щербини та ін.

На сьогоднішній день питання відводу суді в господарському процесі регулюється положеннями статті 20 Господарського процесуального кодексу України (далі, - ГПК). Чинна стаття не містить визначення поняття відводу судді, проте таку дефініцію можна зустріти в науковій літературі. Так, на думку, О.І.Харитонової³², відвід судді, тобто висловлення недовіри суду, - це єдина можлива процесуальна дія проти судді з боку окремих учасників судового процесу – позивача, відповідача та прокурора, якщо останній є учасником розгляду конкретної справи, що є однією з гарантій об'єктивного розгляду справи у суді. Ми підтримуємо таку позицію, проте вважаємо таке визначення неповним, оскільки в ньому лишилась поза увагою така категорія учасників як треті особи, які відповідно до статей 26, 27 ГПК користуються тими ж самими правами і несуть ті ж обов'язки, що і сторони, за деякими винятками, при чому право заявляти відвід судді до цих винятків не входить.

В певній мірі викликає цікавість позиція Європейського суду з прав людини з цього приводу. Так по справі «Бочан проти України» (Заява № 7577/02) від 3 травня 2007 року³³, суд нагадує, що «безсторонність», має визначатися відповідно до суб'єктивного критерію, на підставі особистих переконань та поведінки конкретного судді у конкретній справі - тобто, жоден з членів суду не має проявляти будь-якої особистої прихильності або упередження, та об'єктивного критерію тобто, чи були у судді достатні гарантії для того, щоб виключити пудь-які легітимні сумніви з цього

³² Господарське процесуальне право України: Підручник / За ред. О.І. Харитонової.-К.: Істина, 2008.- С.101

³³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бочан проти України» (Заява № 7577/02) від 3 травня 2007 року // Офіційний Вісник України. - 2007.- № 64. - Ст. 2512.

приводу. Відповідно до об'єктивного критерію має бути визначено, чи наявні факти, що можуть бути перевірені, які породжують сумніви щодо відсутності безсторонності судів. У цьому зв'язку навіть зовнішні ознаки мають певне значення. Ключовим питанням є питання довіри, яку суди в демократичному суспільстві мають вселяти суспільству і, перш за все, сторонам у процесі.

Стосовно суб'єктивного критерію, особиста безсторонність суду презумується, поки не надано доказів протилежного (Рішення у справі «Білуха проти України» (Заява № 33949/02) від 9 листопада 2006 року³⁴).

Отже, можна дати наступне визначення *відводу судді в господарському процесі як правової категорії* – це висловлена в письмовій формі недовіра судді (колегії) господарського суду у будь-якій інстанції, на підставі особистих переконань та поведінки конкретного судді (колегії) у конкретній справі, внаслідок проявлення будь-якої особистої прихильності чи упередженості, заявлена позивачем, відповідачем, прокурором, якщо останній є учасником розгляду конкретної справи та третіми особами.

Однією з підстав передбаченої у статті 20 ГПК за наявності якої суддя підлягає відводу (самовідводу) є факт перебування в родинних зв'язках з особами, які беруть участь в судовому процесі. Досліджуючи аналогічні положення в Цивільному процесуальному кодексі України від 18.03.2004 року (далі, - ЦПК) (п.3 ст.20) та Кодексу адміністративного судочинства України від 06.07.2005 року (далі, - КАС) (п.3 ст.27), які були прийняті значно пізніше і по суті є ідентичними, можна прийти до висновку, що законодавець значно вдосконалив відповідні положення, надаючи детальний перелік членів сім'ї, близьких родичів сторони або інших осіб, що беруть участь у справі. Слід відмітити, що розробник законопроекту ГПК № 2178 від 06.03.2008 р. Д.М.Притика у п.3 ст.33

³⁴ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Білуха проти України» (Заява № 33949/02) від 9 листопада 2006 року // Офіційний Вісник України. - 2007. - № 19. - Ст. 785

також передбачив відповідні положення. Проте, перелік осіб, які є родичами містять також і інші нормативно-правові акти, так стаття 9 Закону України «Про нотаріат» до родичів відносить батьків, дітей, онуків, діда, бабу, братів, сестер. Аналіз положень Сімейного кодексу України дає підстави стверджувати, що до членів сім'ї можна віднести: подружжя, батьків, дітей, усиновлювачів, усеновлених, бабу, діда, прабабу, прадіда, внуків, правнуків, рідних братів та сестер, мачуху, вітчима, падчерку, пасинка; до родичів: двоюрідних братів, сестер, тітку, дядька, небожів. Глава 86 книги шостої «Спадкове право» Цивільного кодексу України визначає родичів, як осіб, що перебувають між собою у родинних стосунках обох членів подружжя до шостого ступеня споріднення включно. У цьому аспекті цікавим є рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Служби безпеки України, Державного комітету нафтової, газової та нафтопереробної промисловості України, Міністерства фінансів України щодо офіційного тлумачення положень пункту 6 статті 12 Закону України "Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей", частин четвертої і п'ятої статті 22 Закону України "Про міліцію" та частини шостої статті 22 Закону України "Про пожежну безпеку" (справа про офіційне тлумачення терміна "член сім'ї") від 03.06.1999 р. № 5-рп/99, в якому зазначено, що можна дійти висновку про такі важливі ознаки сім'ї, членства в сім'ї, як кровна спорідненість, родинні зв'язки, шлюбні відносини, а положення про встановлення батьківства дають підстави для визнання ознаками сім'ї фактичних шлюбних відносин. До «інших родичів» віднесено діда, бабу, брата, сестру, а також вітчима і мачуху дитини та осіб які постійно виховували дитину і утримували її як члени сім'ї, надаючи їй систематичну матеріальну допомогу.

Проводячи порівняльний аналіз із зарубіжним законодавством слід відмітити положення п.1 ст. 34 Господарського процесуального кодексу Республіки Білорусь від 15.12.1998 року, відповідно до якого суддя

господарського суду не може приймати участь у розгляді справи і зобов'язаний заявити самовідвід якщо він є близьким родичем кого-небудь з осіб, що приймають участь у справі, їх представників, а якщо особа, яка приймає участь у справі є юридичною особою, - близьким родичем посадових осіб цієї юридичної особи, його засновників (учасників), власників.

Отже, можна прийти до висновку, що законодавець Республіки Білорусь вчинив досить мудро, передбачивши однією з підстав для відводу судді в господарському судочинстві наявність стосунків з посадовою особою, особою, яка володіє корпоративними правами, таким чином попередивши можливі рейдерські захоплення. Отже, було б доцільно закріпити відповідну норму і в положеннях чинного господарсько-процесуального законодавства.

Наступною підставою для відводу судді передбаченою статтею 20 ГПК є встановлення інших обставин, що викликають сумнів у його упередженості. Проводячи порівняльний аналіз з іншими процесуальними кодексами, слід відмітити, що ЦПК і КАС мають аналогічні норми, проте вищезгадані кодекси містять і додаткові підстави для відводу судді, що по суті входять до складу поняття «інших обставин, що викликають сумнів», такими, зокрема, є п.2 ст.20 ЦПК та п.2 ст.27 КАС, зміст яких полягає в наступному: «Суддя підлягає відводу, якщо він прямо чи опосередковано заінтересований в результаті розгляду справи». Аналогічна норма закріплена в п.5 ст. 21 Арбітражного процесуального кодексу РФ від 24.07.2002 року, на підставі чого можна зробити висновок, що це є поширеною законодавчою практикою. Проте за змістом ця норма, по суті, є складовою будь-якої іншої підстави, тому немає потреби її виокремлювати, і дуже добре, що розробник проекту ГПК № 2178 від 06.03.2008 р. не вдався до спокуси продублювати відповідні положення у статті 33 законопроекту.

Продовжуючи порівняльний аналіз із зарубіжним законодавством, слід звернути увагу на п. 6 ст.21 Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації, де підставою для відводу судді є знаходження чи попереднє знаходження в службовій чи іншій залежності від особи, що приймала участь у справі, чи його представника. Розмірковуючи над відповідним положенням, слід відмітити, що доволі складно оцінити той рівень залежності, що може служити підставою для відводу, оскільки це суб'єктивний фактор, який в значній мірі залежить від зацікавленості і інтересу певних осіб. Як влучно зазначає О.М. Вінник, інтерес є складною категорією, якій притаманна низка рис, що, на перший погляд, ніби взаємо виключають, але в комплексі доповнюють і урівноважують одна одну³⁵. Інтерес учасників судового процесу може бути спрямований на захист своїх порушених прав чи охоронюваних законом інтересів інших осіб у передбачених законом випадках. Досліджуючи категорію інтересу в праві, деякі дослідники приходять до висновку про існування матеріально-правового інтересу і зумовленого ним процесуального інтересу³⁶, які у своїй єдності визначають юридичну заінтересованість особи в процесі³⁷ [15, с. 6]. Заінтересованість в процесі має не лише позивач, а і відповідач, для якого матеріально правовий інтерес полягає у встановленні рішенням суду відсутності будь-яких правових обов'язків перед позивачем. На відміну від цивільного процесу, до господарського суду за захистом своїх порушених прав можуть звертатись особи визначені у статті 1 ГПК, якими переважно є підприємства та організації з своєю структурою управління, тому в цьому контексті знаходження чи попереднє знаходження в службовій чи іншій залежності судді від особи, що приймала участь у справі, чи його представника набуває нового значення.

³⁵ Вінник О.М. Публічні та приватні інтереси в господарських товариствах: проблеми правового забезпечення : монографія / О.М. Вінник.-К.: Атака, 2003.-С.50

³⁶ Зайцев И.М. Арбитражное рассмотрение преддоговорных споров / И.М. Зайцев.- Саратов, 1973.-С.62

³⁷ Викут М.А. Стороны – основное лица искового производства / М.А. Викут.-Саратов.-1968.-С.6

Також заслуговує на увагу позиція О.В. Колесник³⁸, на думку якої, доцільно доповнити підстави відводу (самовідводу) судді в цивільному судочинстві такими обставинами: 1) перебування в матеріальній, службовій чи іншій залежності від осіб, які беруть участь у справі; 2) перебування в особливих стосунках з особами, які беруть участь у справі; 3) перебування в адміністративних чи інших правовідносинах з особами, які беруть участь у справі. На нашу думку, така позиція по вдосконаленню чинного законодавства є доволі цікавою не лише для цивільного судочинства, а й для господарського. Тому, такий підхід є доволі слушним і потребує відповідного закріплення в положеннях господарсько-процесуального законодавства.

Хотілось би звернути увагу на таку можливу підставу для відводу як оголошення суддею публічних заяв або надання публічної оцінки по суті справи, хоча вона прямо і не передбачена в чинному ГПК, проте її можна віднести до «інших обставин, що викликають сумнів» такої позиції, зокрема, дотримується Беяневич В.Е.³⁹ Досліджуючи зарубіжний досвід, слід звернути увагу на п. 7 ст. 21 Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації, який передбачає аналогічне положення. Розробники проекту ГПК також передбачили відповідне положення (п.4 ст.33) серед підстав для відводу судді. На нашу думку, такий підхід є виправданим, оскільки ділова репутація формується на основі інформації про вироблену суб'єктом господарювання продукцію і пов'язану з цим діяльність. Зокрема, у відносинах із споживачами (покупцями) об'єктом оцінки є якість (конкурентоспроможність) продукції, у відносинах з контрагентами в договірних зобов'язаннях, іншими учасниками господарського обігу, поряд з якістю продукції, оцінюється і дотримання суб'єктом господарювання зобов'язань, правил ділової етики, у відносинах з

³⁸ Колесник О.В. Суд як суб'єкт цивільних процесуальних правовідносин: автореф. дис. на здобуття наук.ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.В. Колісник.- Харків, 2008.-С.6

³⁹ Беяневич В.Е. Господарський процесуальний кодекс України: (із змінами і допов. станом на 22.09.2005 р.): Наук.-практ. комент. – К.: Видавництво «Юстиніан», 2006.-С.149

органами державної влади, громадськими організаціями, засобами масової інформації оцінюється, відповідно, дотримання господарського, конкурентного, податкового, іншого законодавства, участь у громадських заходах, здійснення благодійної діяльності. Шляхом участі суб'єкта господарювання в усьому розмаїтті цих відносин і відбувається формування його ділової репутації. При цьому кожний з указаних об'єктів оцінки впливає на загальне уявлення про ділову репутацію і тому є фактором, що її формує. Виходячи з цього, ділова репутація суб'єкта господарювання визначається як заснована на інформації про якість вироблених ним товарів (виконаних робіт, наданих послуг), дотримання законодавства, договірних та інших господарських зобов'язань, правил ділової етики оцінка суб'єкта господарювання споживачами (покупцями), діловими партнерами, органами державної влади, громадськими організаціями, засобами масової інформації⁴⁰. Тому надзвичайно важливе будь-яке висловлювання в засобах масової інформації посадових осіб, оскільки здатно істотно зашкодити діловій репутації і таким чином зашкодити діяльності суб'єкта господарювання.

Відповідно до статті 20 ГПК, суддя, який брав участь в розгляді справи, не може брати участі в новому розгляді справи у разі скасування рішення, ухвали, прийнятої за його участю. На нашу думку, таке положення не є повним, оскільки заінтересованість судді може проявлятися і в тих випадках, коли суддя брав участь у справі в якості перекладача, експерта, спеціаліста чи секретаря судового засідання. Тому запровадження відповідного положення в чинному господарсько-процесуальному законодавстві, зокрема, проекті ГПК № 2178 є цілком логічним, оскільки надасть можливість узгодити відповідні положення з аналогічними нормами ЦПК (п.1 ч.1 ст.20) та КАСу (п.1 ч.1 ст.27).

⁴⁰ Коваль І.В. Право на ділову репутацію суб'єктів господарювання і його позасудовий захист від неправомірного використання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / І.В. Коваль.- Донецьк, 2005.-С.7

Стаття 20 ГПК, говорить, що при наявності зазначених підстав суддя повинен заявити самовідвід. З цих же підстав відвід судді можуть заявити сторони та прокурор, який бере участь в судовому процесі. Слід відмітити той факт, що сторони повинні добросовісно користуватись своїми правами і не зловживати ними шляхом заявлення численних відводів судді (суддям), явно спрямованих на свідоме затягування судового процесу. Поняття «зловживання правом» в матеріальному аспекті використовується ч.3 ст.13 Цивільного кодексу України та заборона зловживання правом прямо закріплена в ст. 17 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. В науковій літературі визначення цього поняття надавав Грибанов В.П. Так, зловживання правом – це особливий тип правопорушення, яке здійснюється уповноваженою стороною при реалізації нею належного їй права, пов'язане з використанням заборонених конкретних форм у межах дозволеного їй законом загального типу поведінки⁴¹. Чинний ГПК не дає відповіді на питання, як повинен вчинити суд при зловживанні сторонами чи третіми особами своїм правом на заявлення відводу, що на нашу думку, є прогалиною у правовому регулюванні. Проте відповідь на це питання можна знайти в інформаційному листі Вищого господарського суду України від 03.08.2007 р. N 01-8/622 «Про деякі питання практики застосування статті 20 Господарського процесуального кодексу України», відповідно до якого у випадку якщо на порушення приписів останньої з наведених норм ГПК України учасник судового процесу вдається до відвертого зловживання своїми правами шляхом заявлення численних відводів судді (суддям), явно спрямованих на свідоме затягування судового процесу, господарський суд не позбавлений права і можливості продовжити розгляд справи, в якій заявлено відвід, у тому ж засіданні з обов'язковим зазначенням про це в судовому рішенні та з наведенням у

⁴¹ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов.-М., 2000.-С.63

ньому відповідних мотивів. На нашу думку, такий підхід є виправданим і потребує правового закріплення в нормах ГПК.

Відповідно до статті 20 ГПК відвід повинен бути мотивованим, заявляється у письмовій формі до початку вирішення спору. Заявляти відвід після цього можна лише у разі, якщо про підставу відводу сторона чи прокурор дізналися після початку розгляду справи по суті.

Питання про відвід судді вирішується в нарадчій кімнаті судом у тому складі, який розглядає справу, про що виноситься ухвала. Заява про відвід кільком суддям або всьому складу суду вирішується простою більшістю голосів.

У разі задоволення відводу (самовідводу) одному з суддів або всьому складу суду справа розглядається в тому самому господарському суді тим самим кількісним складом колегії суддів без участі відведеного судді або іншим складом суддів, який визначається у порядку, встановленому частиною третьою статті 2-¹ ГПК. Порівнюючи відповідні положення з іншими процесуальними кодексами, зокрема, ст. 24 ЦПК, ст. 31 КАС та ст.37 проекту ГПК можна прийти до висновку, що вони майже ідентичні, що дає, в свою чергу, підстави говорити про упередженість суду при вирішенні цього питання. Адже, судді виносячи ухвалу навряд чи зможуть об'єктивно оцінити ті підстави, що стосуються безпосередньо них самих, викладених в заяві про відвід. Тому, існуючий порядок відводу судді в господарському процесі здається необ'єктивним.

Досліджуючи порядок вирішення питання відводу судді в господарському процесі, хотілось би звернути увагу на порядок ведення протоколу розгляду відводу. Цікавим є досвід Російської Федерації, так одні суди при розгляді питання про відвід не ведуть протоколу взагалі, інші ведуть протокол з посиланням на ч.1 ст155 АПК РФ. Наприклад, в Арбітражному суді Свердловської області розроблений шаблон протоколу при розгляді відводу головою суду, його заступником чи головами судових складів В інших випадках розгляд відводу відображається в протоколі

судового засідання. Можливе винесення і ухвали в протокольній формі за підсумками розгляду заявленого відводу.

Досліджуючи вітчизняну судову практику, наприклад, постанову Вищого господарського суду України від 18.06.2009 р. «Про стан здійснення судочинства господарським судом Волинської області» можна прийти до висновку, що в деяких випадках в справах взагалі відсутні протоколи судових засідань, в деяких випадках не підписання протоколів тощо.

Резюмуючи викладене, підтримується позиція Притики Д.М., щодо очікуваних попереду змін, пов'язаних з подальшим проведенням судової реформи, за таких умов найголовнішим завданням є збереження та удосконалення системи господарських судів як найефективнішого знаряддя здійснення судочинства в економічній сфері, як гаранта економічної безпеки держави⁴².

3. Електронне господарське судочинство як одна із форм розгляду справ господарськими судами.

Концепція судово-правової реформи 1992 року започаткувала судову реформу та відіграла важливу роль у становленні в Україні незалежної судової гілки влади в рамках системи поділу влади в демократичному суспільстві.

Важливою подією, яка сприяла незалежності судової системи, стало прийняття Конституції України, що, зокрема, встановила принципи побудови системи судів загальної юрисдикції, основними з яких є територіальність і спеціалізація.

Черговими кроками у реформуванні системи судоустрою стали «мала судова реформа» 2001 року та прийняття Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у 2010 році.

⁴² Притика Д.М. Проект нового господарського процесуального кодексу України потребує невідкладного розгляду / Д.М. Притика // Вісник господарського судочинства.-2008.-№ 2.С.24

Завданням подальшого розвитку правосуддя є реальне утвердження верховенства права у суспільстві і забезпечення кожній людині права на справедливий судовий розгляд у незалежному та неупередженому суді.

Відповідно до Стратегічного плану розвитку судової влади України на 2013 – 2015 роки, окресленого Радою суддів України та Державною судовою адміністрацією дальший розвиток правосуддя в Україні має бути спрямований на забезпечення, зокрема:

- доступності правосуддя;
- справедливої судової процедури;
- незалежності, безсторонності та професіоналізму суддів;
- ефективності судового захисту.

Одним із стратегічних завдань було визначено інноваційне використання технологій та вдосконалення судових процедур.

Листом Державного агентства з питань науки, інновацій та інформатизації України від 28 серпня 2013 року № 1/06-1-805 як Генерального державного замовника Національної програми інформатизації погоджено Концепцію галузевої програми інформатизації судів загальної юрисдикції та інших установ судової системи (далі – Концепція), яка розроблена Державною судовою адміністрацією України на виконання вимог Порядку формування та виконання галузевої програми інформатизації і проекту інформатизації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2001 року № 1702.

Відповідно до цієї концепції, з метою створення необхідних умов для забезпечення громадян та суспільства своєчасною, достовірною та повною інформацією про діяльність судів шляхом широкого використання інформаційних технологій та на виконання законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про доступ до судових рішень», «Про Національну програму інформатизації», Положення про Єдину судову інформаційну систему України, погодженого рішенням Ради суддів України від 25 грудня 2009 року № 106, Положення про автоматизовану

систему документообігу суду, затвердженого рішенням Ради суддів України від 26 листопада 2010 року № 30, та з метою забезпечення відкритості, організаційного забезпечення діяльності судів загальної юрисдикції та інших установ судової системи одним із пріоритетних напрямів завдань Державної судової адміністрації України (далі – ДСА України) є здійснення заходів з реалізації державної політики в сфері інформатизації.

Однією із її складових є проект «Електронний суд». Необхідність впровадження підсистеми «Електронний суд», відповідно до Концепції, зумовлена, по-перше, забезпеченням своєчасного отримання повісток та повідомлень про розгляд судових справ, по-друге, значною економією коштів на здійснення поштової кореспонденції.

Основними складовими цієї підсистеми є:

1. Забезпечення повної комп'ютеризації процесів судового діловодства, формування єдиного електронного архіву судових документів;

2. Забезпечення відкритого доступу учасників судового процесу до інформації шляхом створення відповідних Online-сервісів у мережі Інтернет та встановлення в приміщеннях суду інформаційно-довідкових кіосків;

3. Впровадження системи електронної відправки та прийому процесуальних документів із застосуванням електронного цифрового підпису:

4. Налагодження системи електронного обміну з базами даних інших державних органів та установ.

Так, відповідно до наказу Державної судової адміністрації України від 31 травня 2013 року № 72 «Про реалізацію проекту щодо обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу» (далі - Наказ), з 17 червня 2013 року був запроваджений в місцевих та апеляційних судах загальної юрисдикції обмін електронними документами

між судом та учасниками судового процесу із застосуванням автоматизованої системи документообігу суду відповідно до Тимчасового регламенту обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу, затвердженого наказом Державної судової адміністрації України від 07 вересня 2012 року № 105. Тимчасовий регламент обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу (далі – Регламент) визначає порядок подання учасниками судового процесу до суду документів в електронному вигляді, а також надсилання таким учасникам процесуальних документів в електронному вигляді, паралельно з документами у паперовому вигляді відповідно до процесуального законодавства. Проте, чинний господарський процесуальний кодекс України не передбачає такий порядок.

Для порівняння наведемо зарубіжний досвід. Так, більшість країн світу давно зрозуміли переваги, які несуть із собою інформаційні технології. Ідея електронного інформування виникла ще у кінці 80-х років. У 1988 р. Федеральні суди США започаткували нову систему PAsER. Вона забезпечувала цілодобовий доступ до судових актів через Інтернет. У 2001 р. кількома судами США було успішно протестовано систему подання звернень Electronic Case Files (ECF), а в 2004 р. цю систему було впроваджено в усі окружні та апеляційні суди. Вона надає судам можливість відкривати доступ до документів через Інтернет.

А ось Федеральний суд Австралії був першим австралійським судом, який запровадив електронне подання документів «eFiling» в 2000 р. А через 10 років суд запустив нову електронну програму «eLodgment». Це більш удосконалена версія «eFiling», яка працює цілодобово та має більше можливостей.

У Ірландії з 2001 р. використовується програма Electronic Bench Book. У районних судах Ірландії діє інтерактивна система подачі позовів.

У Німеччині вперше було започатковано систему безпаперового судочинства у фінансовому суді Гамбурга у 1999 р.

У Великобританії Королівська судова служба за допомогою електронної правової бібліотеки «eLis» надає громадянам вільний доступ до правових баз даних усіх судових закладів країни. Також на сайті судової служби її Величності можна оплатити судові витрати за допомогою банківської картки.

У Бельгії з 2005 р. реалізується проект Phenix, який дозволяє всім учасникам судочинства здійснювати електронний обмін документами та взаємодіяти між собою за допомогою Інтернету.

Електронні технології використовуються і в судах Канади. Через веб-сайт www.canlii.org (Canadian Legal Information Institute) канадцам забезпечується доступ до судових рішень. Діє система електронного подання документів до судів⁴³.

Електронне правосуддя в Російській Федерації виникло у 2002 році з прийняттям Концепції регіональної інформатизації та федеральних цільових програм «Електронна Росія», «Розвиток судової системи Росії». На сьогоднішній день у Російській Федерації використовується автоматизована інформаційна система судочинства (АІСС), яка в електронному вигляді дозволяє здійснити весь процес судочинства – від реєстрації позову до відправки остаточного судового акта, включаючи призначення слухання справи. Також із 2008 р. було створено автоматичну інформаційну систему «Банк рішень арбітражних судів» (БРАС), яка дозволяє виконувати пошук за номером справи, найменуванням сторін, категорією спору, текстом судового акта. Крім того, в положеннях Арбітражного процесуального кодексу Російської Федерації (далі - АПК РФ) також відображений порядок подання через мережу «Інтернет» позовної заяви (ст.125, 126 АПК РФ), надання відгуку (ст.131 АПК РФ), подання апеляційної (ст.260 АПК РФ) та касаційної (ст.277 АПК РФ) скарг тощо.

⁴³ О.Черних Тенденції сучасності: Феміда з «айфоном»// <http://ukrjustice.com.ua/tendentsiji-suchasnosti-femida-ajfonom/>

Підсумовуючи викладене, слід відмітити, що Україна як держава, яка намагається відповідати світовим та європейським стандартам здійснення правосуддя, не може стояти осторонь процесів інформатизації, які поступово проникають у кожен сферу діяльності людини та суспільства. Саме тому для створення ефективного електронного господарського судочинства, заснованого на використанні новітніх сучасних технологій, необхідне прийняття змін до Господарського процесуального кодексу України, які б чітко визначили процедуру електронної взаємодії судів й учасників процесу і зробили б її ефективною та зручною як для кожного громадянина окремо, так і для судового корпусу в цілому.

Питання для самоконтролю

1. Як Ви розумієте значення категорії справедливості в господарському судочинстві?
2. В чому полягає добросовісність в господарському процесі?
3. Розтлумачте зміст правової категорії «розумність» в господарському судочинстві.
4. Озвучте недоліки в правовому регулюванні відводу судді господарського суду.
5. Обґрунтуйте позитивні і негативні аспекти електронного розгляду справ господарськими судами.

Список рекомендованої літератури

Базова

1. Аристотель. Большая этика / Аристотель // Аристотель. Сочинения: [в 4 т.] – М.: Мысль, 1983 – Т. 2. – 686с
2. Беляневич В.Е. Господарський процесуальний кодекс України з постатейними матеріалами судової практики застосування процесуальних норм.- К.: Юстиніан, 2009.-856с.

3. Господарське процесуальне право України: Підручник / За ред. О.І. Харитонової.-К.: Істина, 2008.- С.101
4. Демченко С.Ф. Теоретико-методологічні засади ефективності господарського судочинства [монографія] / С. Ф. Демченко. - К. : Преса України, 2009. - 471 с.
5. Демченко С.Ф. Теоретичні аспекти становлення і розвитку економічного судочинства в Україні/ С. Ф. Демченко. - К. : Преса України, 2009. - 240 с.
6. Іванюта Н.В. Щодо принципу справедливості в господарському судочинстві//Порівняльно-аналітичне право.-2013.-№ 2.-С.184
http://www.pap.in.ua/2_2013/Ivaniuta.pdf
7. Історія Стародавнього світу / [під. ред. Уткіна А. І.]. – К., 2005. – 282 с.
8. Кант І. Критика чистого розуму / Иммануил Кант. – М., 1994. – 574 с.
9. Мала енциклопедія господарського права/ За заг.ред. проф.Бошицького Ю.Л., Бевз С.І.-К.Видавництво Ліра-К, 2013.-232 с.
- 10.Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / [за заг. ред. Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, Н. Ю. Голубевої]. – К.: Правова єдність., 2007. – 1140 с.

Нормативна та судова практика

1. Конституція України// Відомості Верховної Ради.- 1996.- N 30.- Ст. 141
2. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991р. //Відомості Верховної Ради.-1992.- N 6.- Ст.56
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради.- 2003.- NN 40-44.- Ст.356
4. Положення про Єдину судову інформаційну систему України, погодженого рішенням Ради суддів України від 25 грудня 2009 року № 106
5. Положення про автоматизовану систему документообігу суду, затвердженого рішенням Ради суддів України від 26 листопада 2010 року № 30

6. Наказ Державної судової адміністрації України від 31 травня 2013 року № 72 «Про реалізацію проекту щодо обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу»
7. Тимчасовий регламент обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу, затвердженого наказом Державної судової адміністрації України від 07 вересня 2012 року № 105.
8. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бочан проти України» (Заява № 7577/02) від 3 травня 2007 року // Офіційний Вісник України. - 2007.- № 64. - Ст. 2512.
9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Білуха проти України» (Заява № 33949/02) від 9 листопада 2006 року // Офіційний Вісник України. - 2007. - № 19. - Ст. 785