НАВЧАЛЬНО-НАУКОВИЙ ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ
ДЕРЖАВНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
«ПРИКАРПАТСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ВАСИЛЯ СТЕФАНИКА»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

СОКОЛОВСЬКА ЮЛІЯ ВАСИЛІВНА

УДК 347.19(043.3)

ДИСЕРТАЦІЯ

УЧАСНИКИ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ТОВАРИСТВ ЯК СУБ'ЄКТИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИНАХ

Спеціальність 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ /Ю.В.Соколовська/

Науковий керівник:
Калаур Іван Романович
доктор юридичних наук, професор

Івано-Франківськ – 2019

АНОТАЦІЯ

Соколовська Ю. В. Учасники підприємницьких товариств як суб'єкти цивільно-правової відповідальності у корпоративних відносинах. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 «цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – Навчально-науковий юридичний інститут ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника», Івано-Франківськ, 2019.

Дисертація присвячена теоретико-правовому аналізу наукових концепцій поняття цивільно-правової відповідальності, обґрунтуванню наукових підходів до визначення підстав, умов та видів цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств і формуванню пропозицій щодо вдосконалення норм чинного законодавства у зазначеній сфері. У роботі на підставі наукових напрацювань вказується, що цивільно-правова відповідальність є різновидом юридичної відповідальності, що має ретроспективний (негативний) характер, якому притаманні такі загальні ознаки юридичної відповідальності як державний примус, осуд і негативні майнові наслідки для правопорушника. Доведено, що цивільно-правова відповідальність є самостійним видом юридичної відповідальності, що виникає в межах охоронного правовідношення між юридично рівними учасниками цивільних правовідносин і виражається у негативних наслідках, які носять додатковий характер у вигляді нового або додаткового майнового обов'язку чи позбавлення суб'єктивного права, що визначаються законом, договором або установчими документами за вчинене правопорушення, і настання яких забезпечується як у юрисдикційному, так і в добровільному порядку з метою відновлення або компенсації порушеного суб'єктивного права.

За результатами вирішення поставлених у дослідженні завдань аргументовано, що необхідно розмежовувати відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов'язальних відносинах та відповідальність

учасників у корпоративних відносинах залежно від виду відносин, за колом суб'єктів, перед ким учасник підприємницького товариства несе відповідальність, та від характеру правопорушення (зобов'язального чи корпоративного). При цьому відшкодування збитків, відшкодування немайнової шкоди, сплата неустойки, втрата завдатку, виплата компенсації можуть застосовуватися як додаткові обтяжливі обов'язки для учасників підприємницьких товариств у межах, визначених законом, договором та/або установчими документами, бо основний обов'язок у зобов'язальних відносинах з третіми особами полягає у передачі речі, виконанні роботи, наданні послуг тощо, що виконується на еквівалентних та оплатних засадах. Позбавлення належного порушнику майнового права має особливе значення для учасників підприємницьких товариств при регулюванні корпоративних відносин між товариством та учасником.

Пропонується систематизація видів цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств за наступними критеріями: За підставами виникнення: за законом; за договором; згідно установчих документів та інших внутрікорпоративних актів. В залежності від організаційно-правової форми підприємницьких товариств: відповідальність акціонерів акціонерного товариства; відповідальність учасників товариства з обмеженою відповідальністю; відповідальність учасників товариства з додатковою відповідальністю; відповідальність учасників повного товариства; відповідальність повних учасників командитного товариства; відповідальність вкладників командитного товариства; відповідальність членів виробничого кооперативу. В залежності від розмірів і обсягу цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств: повна відповідальність (учасників повного товариства та повних учасників командитного товариства); обмежена відповідальність (вкладників командитного товариства, учасників товариства з обмеженою відповідальністю, акціонерів акціонерного товариства, членів виробничого кооперативу); підвищена відповідальність (учасників товариства з додатковою відповідальністю). В залежності від характеру поділу

відповідальності між кількома правопорушниками: солідарна відповідальність учасників підприємницьких товариств; субсидіарна відповідальність учасників підприємницьких товариств. За видами відносин, щодо яких застосовується цивільно-правова відповідальність: відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов'язальних відносинах; відповідальність учасників підприємницьких товариств у корпоративних відносинах. За колом осіб, перед якими настає відповідальність учасників підприємницьких товариств: перед третіми особами (кредиторами); перед іншими учасниками підприємницького товариства; перед підприємницьким товариством. За правовим статусом осіб, які несуть цивільно-правову відповідальність: відповідальність засновників підприємницьких товариств; відповідальність учасників підприємницьких товариств. За умовами виникнення цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств: відповідальність за наявності вини; відповідальність незалежно від наявності вини.

Закріплення на законодавчому рівні положення про можливість несення ризику втрати своїх вкладів акціонерами вказує на усвідомлене ставлення акціонера щодо можливих втрат через ведення бізнесу в організаційно-правовій формі акціонерного товариства, а також ймовірності реального настання таких негативних наслідків під впливом зовнішнього середовища, так як об'єктивна дійсність здійснення підприємницької діяльності є ризиковою. У Законі України «Про акціонерні товариства» створено передумови для набуття акціонерами контрольного пакету акцій (простого, значного та домінуючого – пакет із більше ніж 50, 75 та 95 відсотків простих акцій акціонерного товариства), що зумовлює потребу в перегляді принципу «обмеженої відповідальності» акціонерів, які фактично одноосібно чи разом із афілійованими особами мають право здійснювати управління і контроль за діяльністю акціонерного товариства. У зв'язку з цим, запропоновано розширити межі відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого) за зобов'язаннями акціонерного товариства та закріпити на рівні закону: 1) відповідальність за протиправні винні дії (бездіяльність) одноосібного акціонера за зобов'язаннями акціонерного

товариства; 2) солідарну відповідальність контролюючих акціонерів і пов'язаних (афілійованих) з ними осіб за відшкодування збитків, завданих акціонерному товариству.

Визначено, що кваліфікуючими критеріями, за якими можливо розширити межі відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого) за зобов'язаннями акціонерного товариства, мають бути вирішальний вплив на прийняття управлінських рішень, в тому числі давання обов'язкових вказівок на вчинення правочинів (значних та/або із заінтересованістю), та контроль за діяльність товариства, що проявляється у володінні контрольним пакетом акцій товариства і забезпечує істотну участь у товаристві одноосібно чи спільно з іншими особами.

Законодавство про товариства з обмеженою відповідальністю чітко визначає солідарний характер відповідальності учасників, які не повністю внесли вклади, за зобов'язаннями товариства. Водночас запропоновано розширити межі відповідальності учасників товариства з обмеженою відповідальністю та виокремити субсидіарну відповідальність учасників у разі доведення до банкрутства товариства з їх вини.

У дисертаційній роботі зроблено висновок, що відповідальність учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах виникає у разі зловживання корпоративними правами або невиконання (неналежного виконання) корпоративних обов'язків та полягає у застосуванні таких спеціальних заходів відповідальності як виключення учасника з товариства та примусовий продаж акцій (часток), що може визначатися законом, договором чи установчими документами товариства.

На основі проведеного дослідження сформульовано теоретичні висновки і пропозиції щодо вдосконалення норм чинного законодавства.

Уперше: 1) аргументовано, що необхідно розмежовувати відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов'язальних відносинах та відповідальність учасників у корпоративних відносинах залежно від виду відносин, за колом суб'єктів, перед ким учасник підприємницького товариства

несе відповідальність, та від характеру правопорушення (зобов'язального чи корпоративного); 2) визначено, що цивільно-правова відповідальність може застосовуватися як в юрисдикційному, так і в добровільному порядку; 3) запропоновано критерії класифікації цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств поділити на загальні та спеціальні; 4) запропоновано розширити межі відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого) за зобов'язаннями акціонерного товариства та закріпити на рівні закону: а) відповідальність за протиправні винні дії (бездіяльність) одноосібного акціонера за зобов'язаннями акціонерного товариства; б) солідарну відповідальність контролюючих акціонерів і пов'язаних (афілійованих) з ними осіб за відшкодування збитків, завданих акціонерному товариству; 5) визначено, що кваліфікуючими критеріями, за якими можливо розширити межі відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого) за зобов'язаннями акціонерного товариства, мають бути вирішальний вплив на прийняття управлінських рішень, в тому числі давання обов'язкових вказівок на вчинення правочинів (значних та/або із заінтересованістю), та контроль за діяльність товариства, що проявляється у володінні контрольним пакетом акцій товариства і забезпечує істотну участь у товаристві одноосібно чи спільно з іншими особами; 6) запропоновано розширити межі відповідальності учасників товариства з обмеженою відповідальністю та виокремити субсидіарну відповідальність учасників у разі доведення до банкрутства товариства з їх вини; 7) визначено, що відповідальність учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах виникає у разі зловживання корпоративними правами або невиконання (неналежного виконання) корпоративних обов'язків та полягає у застосуванні таких спеціальних заходів відповідальності як виключення учасника з товариства та примусовий продаж акцій (часток), що може визначатися законом, договором чи установчими документами товариства.

Удосконалено: 1) положення про те, що цивільно-правова відповідальність учасників підприємницьких товариств виникає на підставі цивільного правопорушення, елементами якого є протиправність, шкода і причинний зв'язок,

як об'єктивні умови, і вина та/або ризик, як суб'єктивні умови. Зазначені умови можуть носити як обов'язковий, так і факультативний характер, що вказує на «усічений» склад цивільного правопорушення як фактичну підставу цивільно-правової відповідальності; 2) положення про те, засновники підприємницьких товариств можуть нести відповідальність перед кредиторами, іншими засновниками товариства та перед самим товариством, що визначається на підставі закону та/або договору; 3) положення про те, що ризик майнової відповідальності учасників підприємницьких товариств обмежується розміром вкладів до статутного капіталу підприємницького товариства, якщо інше не визначено особливостями організаційно-правової форми товариства, що визначає й особливості правового статусу учасника у такій юридичній особі; 4) положення про те, що до учасників підприємницьких товариств можуть застосовуватися універсальні (відшкодування збитків, відшкодування немайнової шкоди, сплата неустойки, втрата завдатку, виплата компенсації) та спеціальні (позбавлення майнових прав) форми відповідальності, визначені законом, договором або внутрікорпоративними локальними актами; 5) положення про те, що відповідальність учасників повного і повних учасників командитного товариства охоплює такі її види: майнова відповідальність, пов'язана із здійсненням ними господарської діяльності; відповідальність учасників після вибуття із складу товариства; відповідальність нових учасників, у випадку набуття ними корпоративних прав на підставі цивільно-правових договорів (правочинів); спадкування; 6) положення про те, що вкладники, які не повністю внесли свій вкладі до складеного капіталу товариства, мають нести відповідальності за зобов'язаннями товариства перед кредиторами.

Отримали подальший розвиток: 1) положення про те, що відповідальність акціонерів настає за сукупності визначених законом умов тільки, якщо це визначено статутом, що вказує на субсидіарний характер обмеженої відповідальності у межах неоплаченої вартості акцій; 2) положення про те, що в зобов'язальних відносинах (договірних чи деліктних) правом вимоги стосовно акціонера може бути наділено як товариство, так і його кредитори, що в кожному

конкретному випадку має визначатися із урахуванням норм закону, статуту та / або договору; 3) положення про те, що відповідальність перед третіми особами (кредиторами) завжди буде нести повне товариство (командитне товариство) всім своїм майном, а учасники повного товариства (повні учасники командитного товариства) можуть нести відповідальність тільки перед товариством, за винятком відсутності майна у товариства для задоволення вимог кредиторів у зв'язку з їх зверненням до товариства у процедурі ліквідації або банкрутства (неплатоспроможності); 4) положення про те, що відповідальність вкладника перед третіми особами (кредиторами) може настати усім своїм майном особисто незалежно від майнового становища товариства; 5) положення про те, що підвищувати розмір субсидіарної відповідальності членів за зобов'язаннями виробничого кооперативу недоречно, оскільки розмір статутного та власного капіталу кооперативу має бути основою, що формує пайовий фонд кооперативу та виступає гарантією захисту прав кредиторів.

Ключові слова: цивільно-правова відповідальність, цивільне правопорушення, обмежена відповідальність, повна відповідальність, субсидіарна відповідальність, солідарна відповідальність, підприємницьке товариство, засновник, учасник, зобов'язальні відносини, корпоративні відносини, корпоративні права, корпоративні обов'язки.

SUMMARY

Sokolovska Yu. V. Participants of business associations as subjects of civil liability in corporate relations. – Manuscript..

Thesis for a Candidate Degree in Law, specialty 12.00.03 «Civil Law and Civil Procedure; family law; international private law». – Educational and Scientific Law Institute of the State Pedagogical University «Vasyl Stefanyk Precarpathian National University», Ivano-Frankivsk, 2019.

The dissertation is devoted to theoretical and legal analysis of scientific concepts of the concept of civil liability, the substantiation of scientific approaches to the

definition of the grounds, conditions and types of civil liability of participants of business associations and the formation of proposals for improving the norms of the current legislation in this area. In the paper, based on scientific developments, it is indicated that civil liability is a kind of legal liability that has a retrospective (negative) character, which has such general features of legal responsibility as state coercion, condemnation and negative property consequences for the offender. It is proved that civil liability is an independent form of legal liability that arises in the context of a security relationship between legally equal participants in civil legal relations and is expressed in negative consequences, which are additional in the form of new or additional property liability or deprivation of subjective law , determined by law, contract or constituent documents for a committed offense, and the offensive of which is ensured both in the jurisdiction and voluntarily in order to idnovlennya or compensation of impaired subjective rights.

According to the results of the decision of the tasks set in the research, it is argued that it is necessary to differentiate the responsibility of the participants of the business associations in the obligations and responsibility participants in corporate relations depending on the type of relationship, the range of subjects, to whom the participant of the business community bears responsibility, and the nature of the offense (obligatory or corporate). In this case, indemnification, non-pecuniary damage compensation, payment of a penalty, loss of deposit, payment of compensation may be used as additional burdensome obligations for members of business associations within the limits specified by law, contract and / or constituent documents, because the main obligation in the obligation " in the relations with third parties is the transfer of things, the performance of work, the provision of services, etc., carried out on an equal and paid basis. Deprivation of the proper violator of property rights is of particular importance for participants of business associations in the regulation of corporate relations between a company and a participant.

It is proposed to systematize the types of civil liability of participants of business associations according to the following criteria: On the grounds of occurrence: by law; under the contract; according to the constituent documents and other internal acts of the

enterprise. Depending on the organizational and legal form of the business associations: the responsibility of the shareholders of the joint-stock company; liability of members of a limited liability company; liability of members of the company with additional liability; responsibility of members of a full partnership; responsibility of full members of a limited partnership; responsibility of depositors of a limited partnership; responsibility of members of the production cooperative. Depending on the size and scope of civil liability of participants in business associations: full responsibility (members of a full partnership and full members of a limited partnership); limited liability (depositors of a limited partnership, members of a limited liability company, shareholders of a joint-stock company, members of a production cooperative); increased responsibility (members of the company with additional liability). Depending on the nature of the division responsibility between several offenders: joint responsibility of participants of business associations; subsidiary liability of participants in business associations. According to the types of relations, which are subject to civil liability: the responsibility of participants in business partnerships in obligatory relations; responsibility of the participants of business associations in corporate relations. By the circle of persons before whom the responsibility of the participants of the business associations comes to: before the third parties (creditors); other members of the business community; in front of an entrepreneurial society. By legal status of persons who bear civil liability: responsibility of founders of business associations; responsibility of participants in business associations. Under conditions of civil liability of participants of business associations: responsibility in the presence of guilt; responsibility irrespective of the fault.

Laying down at the legislative level the provisions on the possibility of risking the loss of their contributions by shareholders points to the informed shareholder's attitude to possible losses through doing business in the organizational and legal form of a joint-stock company, as well as the probability of a real offensive of such negative consequences under the influence of the external environment, as is objective the reality of doing business is risky. The Law of Ukraine "On Joint Stock Companies" created the prerequisites for the acquisition of controlling shareholdings by shareholders (simple,

significant and dominant - a package of more than 50, 75 and 95 percent of ordinary shares of a joint-stock company), which necessitates the revision of the principle of "limited liability" of shareholders , which in fact alone or together with affiliated persons have the right to manage and control the activities of the joint-stock company. In connection with this, it is proposed to expand the limits of the responsibility of the shareholder (sole or controller) for the obligations of the joint-stock company and to consolidate at the level of the law: 1) responsibility for the unlawful actions (inactivity) of the sole shareholder for the obligations of the joint-stock company societies; 2) joint and several liability of controlling shareholders and associated (affiliated) persons for compensation for losses incurred by a joint-stock company.

It has been determined that qualifying criteria that may widen the liability limits of a shareholder (sole or controller) for the obligations of a joint stock company should have a decisive influence on the adoption of management decisions, including the issuance of mandatory instructions for the execution of transactions (significant and / or with interest), and control over the activities of the company, which manifests itself in possession of a controlling stake in the company and provides significant participation in the company alone or in conjunction with other persons.

The legislation on limited liability companies clearly defines the solidarity nature of the liability of the participants who have not fully paid contributions for the obligations of the company. At the same time, it is proposed to extend the limits of responsibility of the members of a limited liability company and to distinguish the subsidiary liability of the participants in case of bringing to a bankruptcy of the partnership due to their fault.

In the dissertation the conclusion is made that the responsibility of the participants of business associations in corporate relations arises in the case of abusing corporate rights or non-fulfillment (improper performance) of corporate duties and consists in the application of such special measures of liability as the exclusion of a participant from a partnership and the forced sale of shares (shares) , which may be determined by law, contract or constituent documents of a partnership.

On the basis of the conducted research the theoretical conclusions and suggestions on perfection of norms of the current legislation are formulated.

For the first time: 1) it was argued that it is necessary to delineate the responsibility of the participants of the business associations in the obligatory relations and the responsibility of the participants in corporate relations, depending on the type of relationship, the range of subjects to whom the participant of the business community is responsible, and the nature of the offense (obligatory or corporate); 2) it is determined that civil liability can be applied both in a jurisdictional and voluntary manner; 3) the criteria for classification of civil liability of participants in business associations are divided into general and special; 4) it is proposed to expand the limits of the responsibility of the shareholder (sole or controller) for the obligations of the joint-stock company and to consolidate at the level of the law: a) liability for the unlawful actions (inaction) of the sole shareholder for the obligations of the joint-stock company; b) joint and several liability of controlling shareholders and affiliated (affiliated) persons with respect to compensation for losses incurred by a joint-stock company; 5) it is determined that the qualifying criteria on which it is possible to extend the limits of the responsibility of the shareholder (sole or controller) for the obligations of the joint-stock company, should have a decisive influence on the adoption of management decisions, including the provision of mandatory instructions for the commission of (significant and / or with interest), and control over the activities of the company, which manifests itself in possession of a controlling stake in the company and provides significant participation in the company alone or in conjunction with other persons; 6) it is proposed to extend the limits of responsibility of the members of a limited liability company and to distinguish the subsidiary liability of the participants in case of bringing to a bankruptcy of the company their fault; 7) it is determined that the responsibility of the participants of business associations in corporate relations arises in the case of abuse of corporate rights or non-fulfillment (improper performance) of corporate duties and consists in the application of such special measures of liability as the exclusion of the participant from the partnership and the forced sale of shares (shares) that can be determined by law, contract or constituent documents of a partnership.

Improved: 1) the provision that the civil liability of participants in business associations arises on the basis of a civil offense, the elements of which are unlawful, harmful and causal connection, as objective conditions, and wine and / or risk, as subjective conditions. These conditions may be both mandatory and optional, indicating the "truncated" composition of the civil offense as the actual basis of civil liability; 2) the provision that the founders of business associations may be liable to creditors, other founders of the company and the company itself, which is determined by law and / or contract; 3) the provision that the risk of property liability of participants in business associations is limited to the amount of contributions to the authorized capital of an entrepreneurial society, unless otherwise specified by the peculiarities of the organizational and legal form of the company, which determines and features of the legal status of the participant in such legal entity; 4) the provision that universal participants (compensation for damages, non-pecuniary damage, payment of a penalty, loss of deposit, payment of compensation) and special (deprivation of property rights) of forms of responsibility determined by law, agreement or local corporate acts are applicable to the participants of business associations; 5) the provision that the responsibility of the participants of the full and full members of the limited partnership covers such types of: the property liability associated with the conduct of their economic activity; responsibility of participants after leaving the company; responsibility of new participants, in case of their acquisition of corporate rights on the basis of civil contracts (agreements); inheritance; 6) the provision that depositors who have not fully contributed to the company's capital stock shall be liable for the obligations of the company to creditors.

Further development was achieved: 1) the provision that the liability of shareholders comes in the aggregate of the conditions specified by law only if it is specified by the charter, indicating the subsidiary nature of limited liability within the unpaid value of shares; 2) the provision that in the binding relationship (contractual or tort) the right to claim against the shareholder may be granted both by the company and its creditors, which in each a specific case must be determined taking into account the rules of law, statute and / or contract; 3) the provision that the liability to third parties

(creditors) will always be borne by the full partnership (a limited partnership) with all their property, and the members of the full partnership (full members of the limited partnership) may be liable only to the partnership, except for the lack of property in the partnership for satisfaction of claims of creditors in connection with their appeal to a company in the procedure of liquidation or bankruptcy (insolvency); 4) the provision that the depositor's liability to third parties (creditors) may come to all his property personally regardless of the property status of the company; 5) the provision that increasing the size of the subsidiary liability of members for the obligations of the production cooperative is inappropriate, since the size of the authorized capital and equity of the cooperative should be the basis that forms the unit trust fund of the cooperative and serves as a guarantee of the protection of the rights of creditors.

Key words: civil liability, civil liability, limited liability, full responsibility, subsidiary liability, joint liability, entrepreneurial partnership, founder, participant, obligations relations, corporate relations, corporate rights, corporate duties.

Список опублікованих автором праць за темою дисертації:

1. Соколовська Ю. В. Загальна характеристика правового регулювання відповідальності учасників повного та командитного товариств. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей*. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. Випуск 29. С. 136-145.

2. Соколовська Ю. В. Механізм реалізації цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств: деякі теоретико-правові аспекти. *Адвокат,* 2013. №9 (156). С. 45-48.

3. Соколовська Ю. В. Доктринальні підходи до визначення поняття цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств. *Науковий вісник Херсонського державного університету: «Юридичні науки»*, 2014. Випуск 2. Т. 1. С. 221-224.

4. Соколовська Ю. В. Правовий статус учасників підприємницьких товариств як суб’єктів цивільно-правової відповідальності. *Актуальні проблеми*

вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2018. Випуск 48. С. 236-247.

5. Sokolovska Y. Forms of Civil Liability of Participants in Business Associations**.** Eurasian Academic Research Journal, 2018. № 11 (29), С.67-74.

6. Соколовська Ю. В. Відповідальність акціонерів акціонерного товариства: аналіз законодавства і судової практики. *Актуальні проблеми правознавства*. Тернопіль: Тернопільський національний економічний університет, 2019. Випуск 1 (17). С. 95-101.

7. Соколовська Ю. В. Загальна характеристика правового регулювання відповідальності учасників повного та командитного товариств. *Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин:* Збірник наукових праць. м. Київ, Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва національної академії правових наук України. 2012. С. 152- 155.

8. Соколовська Ю. В. Окремі питання механізму реалізації цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств. *Вдосконалення правового регулювання прав та основних свобод людини і громадянина:* Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції молодих вчених та аспірантів (26 квітня 2013 року, м. Івано-Франківськ). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С. 84-88.

9. Соколовська Ю. В. Щодо основних ознак солідарної відповідальності учасників господарських товариств. *Інновації в юридичній науці та правозастосовчій практиці:* збірник матеріалів юридичної науково-практичної Інтернет конференції (29 травня 2014р). Секція3. URL: http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=830%3A270514-20&catid=99%3A3-0514&Itemid=123&lang=en

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ……17

ВСТУП……...18

РОЗДІЛ 1. Загальна характеристика цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств……..……..…..27

1.1. Поняття і функції цивільно-правової відповідальності…….……27

1.2. Учасники підприємницьких товариств як суб'єкти цивільно-правової відповідальності……58

1.3. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств……69

1.4. Форми і види цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств……97

Висновки до першого розділу……..……111

РОЗДІЛ 2. Цивільно-правова відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов'язальних відносинах.……...116

2.1. Відповідальність акціонерів за зобов'язаннями акціонерного товариства……...……116

2.2. Цивільно–правова відповідальність учасників товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю……...148

2.3. Правове регулювання відповідальності учасників повного та командитного товариства……166

2.4. Відповідальність членів виробничого кооперативу……181

Висновки до другого розділу …….……186

РОЗДІЛ 3. Відповідальність учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах……194

3.1. Поняття та ознаки відповідальності учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах……194

3.2. Підстави та види застосування відповідальності до учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах……206

Висновки до третього розділу……..……221

ВИСНОВКИ…….…….....225

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ……..….229

ДОДАТОК А……...……....256

ДОДАТОК Б……...258

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

Цивільний кодекс України	ЦК України
Господарський кодекс України	ГК України
Закон України «Про господарські товариства»	ЗУ «Про ГТ»
Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку	НКЦПФР
Закон України «Про акціонерні товариства»	ЗУ «Про АТ»
Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»	ЗУ «Про ТОВ і ТДВ»
Акціонерне товариство	АТ
Товариство з обмеженою відповідальністю	ТОВ
Товариство з додатковою відповідальністю	ТДВ
Повне товариство	ПТ
Командитне товариство	КТ
Виробничий кооператив	ВК

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Корпоративні відносини у державі є одним із індикаторів ефективного розвитку соціальної, економічної, правової, технічної, інформаційної складової суспільства. У сучасних умовах проведення євроінтеграційних процесів в Україні питання реформування корпоративного законодавства, спрямованого на забезпечення сприятливих умов для ведення бізнесу, залучення іноземних інвестицій на вітчизняний ринок капіталів та посилення контролю за діяльністю підприємницьких товариств з метою ведення прозорого управління та висвітлення правдивої інформації про їх діяльність, має важливе значення на шляху створення ефективного механізму правового регулювання корпоративних відносин.

Однією з умов, що сприятиме досягненню поставлених цілей у корпоративному бізнес-середовищі, є потреба наукового переосмислення процедур та методів впливу на діяльність підприємницьких товариств та їх учасників. Зокрема, особливої уваги зі сторони юридичної науки потребує інститут цивільно-правової відповідальності в корпоративних відносинах, що є однією із гарантій захисту корпоративних прав у разі їх порушення чи невизнання. Проте правові колізії та відсутність усталених механізмів застосування його положень у правозастосовчій практиці зумовлюють потребу наукового дослідження у цій сфері, що вказує на актуальність вказаної тематики.

Також необхідно зауважити, що корпоративне законодавство України відзначатиметься якістю регулювання, якщо безпомилково будуть змодельовані правові гарантії здійснення корпоративних прав. Такий стан нормативної регламентації сприятиме гармонізації законодавства України і законодавства країн Європейського Союзу, а застосування усталених правових приписів національної системи права та запозичення позитивного іноземного досвіду дозволять мінімізувати ризики зловживань корпоративними правами в Україні та покращать правове забезпечення їх захисту, в тому числі через застосування інституту цивільно-правової відповідальності в сфері корпоративних відносин.

У науковій літературі питання щодо відповідальності як правового інституту цивільного права та умов несення цивільно-правової відповідальності учасниками окремих організаційно-правових форм підприємницьких товариств вже були предметом дослідження таких відомих вчених, як: М. М. Агарков, О. А. Беляневич, В. І. Борисова, В. І. Бобрик, С. М. Братусь, В. А. Васильєва, В. В. Васильєва, А. А Верховець, О. М. Вінник, М. К. Галянтич, В. П. Грибанов, І. В. Жилінкова, Ю. М. Жорнокуй, А. В. Зеліско, О. І. Зозуляк, О. С. Йоффе, А. В. Коструба, І. Р. Калаур, В. М. Кравчук, І. С. Канзафарова, О. О. Красавчиков, О. Р. Кібенко, Т. С. Ківалова, Н. С. Кузнєцова, І. М. Кучеренко, В. В. Луць, І. В. Лукач, Р. А. Майданик, В. М. Махінчук, Л. С. Нецька, Н. Т. Петрицин, В. Д. Примак, Р. Б. Сабодаш, І. Б. Саракун, Ю. Ю. Симонян, Л. В. Сіщук, Н. А. Сліпенчук, І. В. Спасибо-Фатєєва, М. О. Стефанчук, Л. В. Тарасенко, Н. В. Терещенко, А. Л. Ткачук, О. В. Церковна, Б. Б. Черепахін, Є. О. Харитонов, Я. М. Шевченко, Р. Б. Шишка, Б. В. Шуба, Г. Ф. Шершеневич, О. С. Яворська, В. Л. Яроцький та ін.

Слід зазначити, що окремі питання цивільно-правової відповідальності та шляхи їх поширення у сферу діяльності підприємницьких товариств досліджено в наукових працях Верховець А. А. «Цивільно-правова відповідальність за порушення договору» (Київ, 2010 рік), Канзафарової І. С. «Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні» (Київ, 2007 рік), Примака В. Д. «Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб» (Київ, 2005 рік), Сліпенчук Н. А. «Цивільно-правові способи захисту корпоративних прав» (Київ, 2014 рік), Тарасенко Л. В. «Цивільно-правова відповідальність за порушення грошових зобов’язань» (Київ, 2006 рік), Церковної О. В. «Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди» (Одеса, 2008 рік), Шуби Б. В. «Відповідальність учасників господарського товариства як засіб захисту інтересів його кредиторів (порівняльно-правовий аналіз німецького і українського права)» (Харків, 2005 рік). Втім зазначені наукові здобутки дотично стосуються питання відповідальності учасників підприємницьких товариств та не були предметом їх дослідження. Крім того, усталені погляди на поняття та умови

настання цивільно-правової відповідальності потребують подальшого наукового аналізу в умовах оновлення та реформування корпоративного законодавства України.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертацію виконано на кафедрі цивільного права Навчально-наукового юридичного інституту Державного вищого навчального закладу «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника» в межах науково-дослідної роботи на тему «Правові проблеми здійснення майнових та особистих немайнових прав в умовах ринкової економіки» (номер державної реєстрації 0110U001557). Тема дисертації затверджена Вченою радою Державного вищого навчального закладу «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника» 29.03.2011 року (протокол №3).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є виявлення та вирішення теоретичних і практичних проблем цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств, а також підготовка пропозицій з удосконалення законодавства України на основі іноземного досвіду та наявних прогалин у вітчизняному законодавстві. Для цього в дисертаційному дослідженні поставлено такі *основні завдання:*

– визначити теоретико-правові підходи до поняття «цивільно-правова відповідальність»;

– розкрити принципи та функції цивільно-правової відповідальності;

– окреслити підстави та умови, форми та види цивільно-правової відповідальності і визначити можливість їх настання для учасників підприємницьких товариств;

– розмежувати відповідальність засновників та учасників за зобов'язаннями підприємницьких товариств;

– розкрити особливості відповідальності, яку несуть учасники (акціонери) акціонерних товариств та товариств з обмеженою і додатковою відповідальністю;

– проаналізувати підстави та умови настання відповідальності для учасників повних та командитних товариств;

– розкрити особливості відповідальності членів виробничого кооперативу;

– визначити поняття, ознаки та види відповідальності учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах;

– розробити рекомендації стосовно удосконалення чинного законодавства у сфері регулювання цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини з приводу цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах.

Предметом дослідження є цивільно-правова відповідальність учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах, наукові погляди, ідеї, концепції і теорії, нормативно-правові акти України та інших держав, які регулюють правовий статус учасників підприємницьких товариств як суб'єктів цивільно-правової відповідальності, а також практика їх застосування.

Методи дослідження. Методологічну основу дослідження становить система взаємодоповнюючих загальнонаукових і спеціальних методів, що є засобом отримання об'єктивних достовірних результатів. Під час дослідження використані такі методи: історико-правовий, порівняльно-правовий, діалектичний, формально-юридичний, логічного та системно-структурного аналізу. *Історико-правовий метод* дозволив прослідкувати формування теоретико-правових поглядів на поняття цивільно-правової відповідальності, вплив історичних обставин на сучасне правове регулювання їх діяльності (*підрозділ 1.1.*). Застосування *порівняльно-правового методу* дозволило проаналізувати особливості правового регулювання несення цивільно-правової відповідальності учасниками підприємницьких товариств в Україні та інших країнах (*підрозділи 2.1., 2.2., 2.3., 2.4., 3.2.*). За допомогою цього методу були проаналізовані наукові погляди, ідеї, концепції та теорії, нормативно-правові акти України та інших держав. Використання у дослідженні роботи *діалектичного методу* дозволило провести аналіз різних наукових поглядів вчених-цивілістів на проблему цивільно-правової відповідальності і встановити прогалини правового регулювання щодо

застосування цього правового інституту при її настанні для учасників підприємницьких товариств (*розділи 1, 2, 3*). *Метод логічного аналізу* застосовувався при дослідженні норм, що регулюють діяльність окремих підприємницьких товариств та визначають правовий статус їх учасників (*розділи 1, 2, 3*). Використання *методу системно-структурного аналізу* дозволило ідентифікувати умови настання та види цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств (*підрозділ 2.1., 2.2., 2.3., 2.4., 3.2.*).

Наукова новизна отриманих результатів полягає в наступних положеннях, що виносяться на захист.

Уперше:

1) аргументовано доречність розмежовувати відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов'язальних відносинах та відповідальність учасників у корпоративних відносинах залежно від виду відносин, за колом суб'єктів, перед якими учасник підприємницького товариства несе відповідальність, та від характеру правопорушення (зобов'язального чи корпоративного);

2) визначено, що цивільно-правова відповідальність може настати як в юрисдикційному, так і в добровільному (неюрисдикційному) порядку;

3) запропоновано критерії класифікації видів цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств поділяти на загальні (за підставами виникнення; за розміром і обсягом відповідальності; за характером розподілу відповідальності між кількома особами; за умовами виникнення) та спеціальні (в залежності від організаційно-правової форми підприємницьких товариств; за видами відносин, в сфері яких застосовується цивільно-правова відповідальність; за колом осіб, перед якими настає відповідальність учасників підприємницьких товариств; за правовим статусом осіб, які несуть цивільно-правову відповідальність);

4) запропоновано передбачити відповідальність за протиправні винні дії (бездіяльність) одноосібного акціонера за зобов'язаннями акціонерного

товариства та солідарну відповідальність контролюючих акціонерів і пов'язаних (афілійованих) з ними осіб за збитки, завдані акціонерному товариству;

5) визначено, що кваліфікуючими критеріями відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого) за зобов'язаннями акціонерного товариства є вирішальний вплив на прийняття управлінських рішень, в тому числі можливість обов'язкових вказівок на вчинення правочинів (значних та/або із заінтересованістю), та контроль за діяльністю товариства, що проявляється у володінні контрольним пакетом акцій товариства і забезпечує істотну участь у товаристві одноосібно чи спільно з іншими особами;

6) запропоновано встановити субсидіарну відповідальність учасників товариства з обмеженою відповідальністю, які уповноважені надавати обов'язкові для товариства вказівки чи мають можливість іншим чином впливати на його діяльність, на той випадок, коли з їхньої вини товариство було доведено до банкрутства;

7) визначено, що відповідальність учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах настає у випадку зловживання корпоративними правами або невиконання (неналежного виконання) корпоративних обов'язків та полягає у застосуванні таких спеціальних заходів відповідальності як виключення учасника з товариства та примусовий продаж його акцій (часток);

удосконалено:

8) положення про те, що цивільно-правова відповідальність учасників підприємницьких товариств настає за вчинення ними цивільного правопорушення, елементами якого є протиправність, шкода і причинний зв'язок, як об'єктивні умови, і вина та/або ризик, як суб'єктивні умови. Зазначені умови можуть носити як обов'язковий, так і факультативний характер, що вказує на «усічений» склад цивільного правопорушення як фактичну підставу цивільно-правової відповідальності;

9) положення про те, що засновники підприємницьких товариств відповідають перед кредиторами, іншими засновниками товариства та перед самим товариством, з підстав та на умовах, визначених законом та/або договором;

10) положення про те, що до учасників підприємницьких товариств можуть застосовуватися універсальні (відшкодування збитків, відшкодування немайнової шкоди, сплата неустойки, втрата завдатку, виплата компенсації) та спеціальні (позбавлення майнових прав) форми відповідальності, визначені законом, договором або внутрікорпоративними локальними актами;

11) положення про те, що учасники повних і повні учасники командитних товариств несуть відповідальність у таких випадках: майнову відповідальність, обумовлену здійсненням ними господарської діяльності; відповідальність після їх вибуття із складу товариства; відповідальність нових учасників, у випадку набуття ними корпоративних прав на підставі цивільно-правових договорів (правочинів) та в порядку спадкування;

12) положення про те, що вкладники, які не повністю внесли свій вклад до складеного капіталу товариства, несуть відповідальності за зобов'язаннями командитного товариства перед кредиторами;

отримали подальший розвиток:

13) положення про те, що обмежена відповідальність акціонерів настає, якщо вона передбачено статутом, що вказує на субсидіарний характер обмеженої відповідальності у межах неоплаченої вартості акцій;

14) положення про те, що в зобов'язальних відносинах за участю акціонерних товариств (договірних чи деліктних) право вимоги до акціонера може належати як товариству, так і його кредиторам, а його реалізація у кожному конкретному випадку має вирішуватися з урахуванням норм закону, статуту та / або договору;

15) положення про те, що перед третіми особами (кредиторами) завжди відповідає повне товариство (командитне товариство) всім своїм майном, а учасники таких товариств відповідають лише перед самим товариством. Учасники відповідають перед кредиторами товариства, якщо у товариства недостатньо майна для задоволення їх вимог у випадку зверненням кредиторів до товариства під час процедури його ліквідації або банкрутства (неплатоспроможності);

16) положення про те, що незалежно від майнового становища командитного товариства вкладники відповідають за зобов'язаннями товариства перед його кредиторами усім свої майном, якщо вкладник діяв від імені товариства без повноважень.

17) наукова думка про недоцільність підвищення субсидіарної відповідальності членів кооперативу за його зобов'язаннями, оскільки пайовий фонд кооперативу та його власний капітал є основою гарантії захисту прав кредиторів.

Практичне значення отриманих результатів Практичне значення дослідження полягає в тому, що сформульовані в дисертації положення, висновки та пропозиції можуть бути використані у: *науково-дослідницькій діяльності* під час проведення наукових пошуків щодо правового інституту цивільно-правової відповідальності; *правотворчій діяльності* в процесі вдосконалення корпоративного законодавства; *навчальному процесі* під час викладання навчальних дисциплін «Цивільне право України» та «Корпоративне право», при написанні підручників, навчальних посібників та методичних рекомендацій.

Особистий внесок здобувача полягає в розкритті особливостей цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах. Дисертація є самостійним дослідженням, містить власні авторські висновки і практичні рекомендації на основі аналізу наукової літератури й чинного законодавства України. Усі праці виконано без співавторства.

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення дисертації доповідалися і обговорювалися на засіданнях кафедри цивільного права Навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника».

Основні теоретичні положення, висновки та пропозиції дослідження були оприлюднені та обговорені на таких науково-практичних конференціях: Всеукраїнській науково-практичній конференції молодих вчених і аспірантів «Вдосконалення правового регулювання прав та основних свобод людини і громадянина» (26 квітня 2013 р., м. Івано-Франківськ); Всеукраїнська науково-

практична конференція «Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин» (21–22 вересня 2012 р., м. Івано-Франківськ); Юридична науково-практична Інтернет конференція «Інновації в юридичній науці та правозастосовчій практиці» (29 травня 2014 р.).

Публікації. Основні положення дисертації викладені у дев'яти наукових працях, зокрема у п'ятьох наукових статтях, опублікованих у виданнях, що входять до переліку наукових фахових видань України із юридичних наук, в одній статті у науковому періодичному фаховому виданні іншої держави та в трьох тезах доповідей на наукових конференціях.

Структура та обсяг дисертації зумовлені метою й завданнями дослідження. Дисертація складається з вступу, трьох розділів, десяти підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Повний обсяг роботи становить 259 сторінок. Список використаних джерел налічує 255 найменувань і міститься на 27 сторінках. Додаток А міститься на 2 сторінках. Додаток Б міститься на 2 сторінках.

РОЗДІЛ 1
ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ УЧАСНИКІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ТОВАРИСТВ

1.1. Поняття і функції цивільно-правової відповідальності

Формування ринкової економіки України в першу чергу залежить від умов розвитку підприємництва, створеного на приватних началах. Сьогодні провідна роль у сфері бізнесу належить таким суб'єктам господарювання як підприємницькі товариства, метою створення та діяльності яких є не тільки отримання прибутку, але й залучення вітчизняних та іноземних інвестиції, диверсифікація, реструктуризація підприємств тощо. Створення сприятливих умов для поставлених цілей, з одного боку, залежить від економічного та соціального розвитку країни, а з іншого, від правових норм і правової свідомості та культури суб'єктів таких правовідносин.

У даному контексті слід погодитися з міркуванням Ю. В. Яковлєва, що основне концептуальне начало в підприємництві – це свобода. Без неї підприємництво неможливе, а якщо і можливе, то воно не може бути мобільним, здатним швидко пристосовуватися до умов ринку, а отже, і конкурентоздатним [251, с. 23]. Водночас, як у соціальному, так і правовому полі принцип свободи реалізується із урахуванням встановлених меж та умов реалізації такої свободи. Рамкові координати свободи проявляються в усвідомленні вчинюваних дій і готовності нести відповідальності за їх вчинення. Іншими словами, відповідальність – це зворотний бік свободи. Більше того, відповідальність – це тягар свободи.

З огляду на зазначене, ефективність здійснення підприємницької діяльності обумовлена наявністю свободи дій у сфері підприємництва і відповідальності суб'єктів права за вчинені діяння. Адже, як зазначає В. І. Микитин, відповідальність – це вольове явище. Дві необхідні ознаки і умови свободи – це

пізнання (розум, свідомість) і воля. Тільки за вільну (усвідомлену і вольову, самостійну) дію людина здатна нести відповідальність [140]. Саме тому дослідження загальних і спеціальних засад відповідальності займає важливе місце у науковій доктрині, особливо привертає на себе увагу вивчення такого складного явища, як цивільно-правова відповідальність, що виникає у сфері підприємництва. Оскільки предметом даного дослідження є цивільно-правова відповідальність учасників підприємницьких товариств, то першочерговим завданням даної роботи є визначення поняття, правових характеристик і сутності відповідальності у цивільному праві в цілому.

Загалом поняття «відповідальність» використовується у різних наукових дисциплінах: праві, філософії, соціології, психології, етиці та ін. Як зазначається у філософській літературі, відповідальність – це категорія етики і права, що відображає особливе соціальне та морально-правове ставлення особи до суспільства, яке характеризується виконанням свого морального обов'язку та правових норм [140]. Відповідальність в цивільному праві як різновид юридичної відповідальності є однією з форм соціальної відповідальності поряд з моральною відповідальністю.

Соціальна відповідальність – це поняття, що включає всі види відповідальності в суспільстві. Така відповідальність визначається не просто як необхідність дотримання приватними особами (суб'єктами) установлених соціальних правил, а як конкретний порядок, санкціонований державою для досягнення значущого і соціально необхідного результату [116, с. 13]. Звідси в літературі визначаються два аспекти соціальної відповідальності: позитивний і негативний. У першому випадку йдеться про майбутню поведінку людини, яка усвідомлюється через призму відповідальності при недотриманні діючих в суспільстві норм, тобто мова йде про те, що людина бере відповідальність на себе. У другому випадку у наявності відповідальність ретроспективна, відповідальність за вже вчинене. Вона пов'язана не тільки з усвідомленням її особистістю, а й із зовнішнім впливом з боку суспільства, держави, інших осіб [90, с. 6-7].

Відштовхуючись від зазначеного поділу соціальної відповідальності на позитивну і негативну, у науковій літературі сформувалися усталені твердження, що позитивною є моральна відповідальність, яка заснована на почутті обов'язку перед суспільством і перед собою, спрямована на формування поведінки особи в майбутньому. Юридична відповідальність, навпаки, завжди пов'язана з правопорушенням і передбачає оцінку наслідків неправомірної поведінки особи [57, с. 7]. Така відповідальність є однією з форм державно-примусового впливу на порушників норм права, яка полягає в застосуванні до них передбачених законом санкцій [226, с. 281].

Однак, враховуючи той факт, що юридична відповідальність є однією з форм соціальної відповідальності, в юридичній науці сформувалося три підходи до трактування поняття «юридична відповідальність», а саме: 1) ретроспективний; 2) проспективний; 3) двоаспектний [139, с. 98].

Ретроспективний підхід обертається навколо двох феноменів: правопорушення та несприятливих наслідків, які виникають у правопорушника у зв'язку з цим правопорушенням [139, с. 98]. У межах проспективного підходу до змісту юридичної відповідальності входить самостійна і ініціативна діяльність «в рамках правових норм і тих ідеалів, для досягнення яких норми видані» [224, с. 280]. У зв'язку з висловленими позиціями суть двоаспектного підходу полягає в тому, що ретроспективна юридична відповідальність є наслідком порушення відношень позитивної юридичної відповідальності, яка виникає у суб'єкта права тоді, коли він порушив правило поведінки, що міститься у праві [139, с. 100].

Однак, якщо ретроспективний підхід до розуміння юридичної відповідальності отримав науковцями одностайне схвалення, то розуміння сутності проспективної і двоаспектної юридичної відповідальності отримало неоднозначне сприйняття у науковій доктрині. Зокрема, П. О. Матвєєв зазначає, що розуміння позитивної відповідальності близько моральної, але юридична відповідальність, на відміну від моральної, завжди виконує певні функції і є наслідком правопорушення, встановлюючи наслідки неправомірної поведінки [135, с. 122]. Є. О. Харитонов також вказує на те, що більш правильною є оцінка

юридичної відповідальності саме як негативної, котра існує поряд із відповідальністю позитивною, що є явищем морального характеру [231, с. 468]. Таку ж позицію щодо розкриття сутності юридичної відповідальності висловили у своїх працях Д. Н. Кархалєв [91, с. 16 – 17; 112, с. 104] та інші. Критика ж двоаспектної відповідальності полягає в тому, що в принципі неприпустимо об'єднувати в одному визначенні свідоме ставлення чесної людини до виконання свого соціального обов'язку та протиправну поведінку правопорушника [26].

Оскільки цивільно-правова відповідальність є різновидом юридичної відповідальності, то в цивілістичній доктрині висловлені аналогічні судження щодо недоцільності поділу відповідальності на позитивну і негативну. Зокрема, Р. Б. Шишка зазначає, що конструкція позитивної правової відповідальності є вагомою перепоною для її сприйняття. Тут два виходи: 1) відмовитися від позитивної відповідальності у цивільному праві, що практично підтримується більшістю цивілістів; 2) екстраполювати загальні положення про позитивну правову відповідальність як винагороду у цивільне законодавство [243, с. 210].

Проте нині в цивільному законодавстві відсутня правова норма, яка визначала б дефініцію цивільно-правової відповідальності, що дало б можливість розкрити сутність даного правового явища. Тому здійснення правової характеристики цивільно-правової відповідальності потребує дослідження наукових поглядів щодо цієї проблематики та аналізу норм чинного законодавства і правозастосовної практики, що склалася в цивільному обороті. Це дозволить нам не тільки визначити поняття цивільно-правової відповідальності як цілісного правового явища, але й виявити ті особливості, форми і види цивільно-правової відповідальності, які несуть учасники підприємницьких товариств при здійсненні підприємницької діяльності останніми та окреслити підстави і умови її настання.

В правовій літературі поняття цивільної відповідальності розкривається вченими через категорії «обов'язок», «правовідношення», «державний примус», «санкція». Розгляд цивільно-правової відповідальності через призму зазначених правових категорій, як зазначає І. С. Канзафарова, пояснюється, по-перше,

специфікою побудови наукових теорій в юридичній науці, по-друге, певною лаконічністю представлених наукових позицій, що виражається у відсутності розгорнутого опису отриманих наукових результатів [86, с. 16].

Витоки вчення про відповідальність беруть свій початок з начал римського приватного права. Однак увага науковців до проблем юридичної відповідальності, зокрема, у загальнотеоретичному плані активно проявляється з кінця 50-х початку 60-х років XIX століття. Між тим, основоположними залишаються здобутки вчених, які працювали у цьому напрямку у радянській науці [158, с. 378 – 379].

Зокрема, розкриття сутності відповідальності через категорію «обов'язок» отримало поширення в другій половині XIX ст. такими вченими, як Д. І. Мейєр, К. П. Побєдоносцєв та ін. У радянській літературі визначення поняття цивільно-правової відповідальності через призму боргу (обов'язку) обстоювалося М. М. Агарковим. На його думку, борг (обов'язок) і відповідальність є лише двома аспектами одних і тих ж відносини. Коли боржник повинен в силу зобов'язання вчинити певну дію (або утриматися від дії), то виникає нормальний розвиток зобов'язальних відносин. Якщо ж боржник відповідає за зобов'язанням, то в разі невиконання обов'язку з боку боржника виникає забезпечена законом можливість для кредитора здійснити своє право: попри і проти волі боржника домогтися або виконання зобов'язання, або покласти на боржника майнові наслідки невиконання (стягнути збитки) [3, с. 44]. В. А. Тархов також зазначав, що юридична відповідальність охоплюється поняттям обов'язку (необхідності) дати звіт в своїх діях [224, с. 281]. Таким чином, вчені хоча й по-різному підходять до розкриття сутності відповідальності, втім розглядають їх через правову категорію «обов'язку» боржника в зобов'язальних правовідносинах.

Втім з приводу висловлених тверджень Б. С. Антимонов зазначав, що не можна забувати, що відповідальність – це засіб спонукання, а в разі потреби – і примусу боржника до виконання. Якщо це так, то очевидно, що мета і засіб вельми тісно пов'язані між собою, проте не можуть зливатися в одне явище. Тому з комплексним поняттям «зобов'язання – відповідальність» не можна погодитися, оскільки відповідальність, що виникла внаслідок порушення зобов'язання, не

заважає паралельному існуванню обов'язку виконання зобов'язання [7, с. 20 – 21]. На його думку, конструкція, за якою зобов'язання і відповідальність є тотожністю, пояснення дійсного стану речей не дає. Тому вчений визначає цивільно-правову відповідальність як вторинне зобов'язання, породжене первинним у зв'язку з його порушенням [7, с. 23].

На сучасному етапі розвитку теорії права також закріплена точка зору про те, що під юридичною відповідальністю слід розуміти закріплений в законодавстві і забезпечений державою обов'язок правопорушника зазнати примусового позбавлення певних цінностей, що йому належали [184]. Щодо відповідальності у цивільному праві, то Р. Б. Шишка зазначає, що це застосування до порушника встановленого актами цивільного законодавства чи взятого на себе за правочином обов'язку негативного наслідку, що полягає переважно у позбавленні майна чи іншого блага [243, с. 210]. Тобто відповідальність розглядається через призму обов'язку, але такого, що тісно пов'язаний з примусом і настанням негативних майнових наслідків для порушника.

Але ряд сучасних досліджень у цій сфері піддають критиці таке визначення сутності відповідальності в цивільному праві. Зокрема, А. О. Ткаченко [224, с. 281], Н. Т. Петрицин [158, с. 380 – 383], Є. О. Баринова [9, с. 274 – 275], Є. О. Євдокименко [57, с. 17 – 18], Д. Н. Кархалєв [90, с. 17 – 18] обґрунтовують некоректність ототожнення понять «відповідальність» і «обов'язок» в силу ряду обставин: по-перше, обов'язок понести відповідальність передує настанню відповідальності; по-друге, саме за невиконання обов'язку може наступити відповідальність; по-третє, цивільно-правова відповідальність і цивільно-правовий обов'язок покладаються на різних підставах: для відповідальності необхідною є наявність умов такої відповідальності (елементів складу цивільного правопорушення), а для покладання цивільно-правового обов'язку – інші умови; по-четверте, цивільно-правова відповідальність, за загальним правилом, настає в повному обсязі, щодо обов'язку діє інше правило, яке передбачає відшкодування реальних збитків, але не упущеної вигоди та ін.

У той же час більшістю вчених обґрунтовується доцільність визначати відповідальність як правовідношення. На їх думку, це відповідає цільовому призначенню відповідальності, що полягає у покаранні правопорушника [224, с. 281]. Зокрема, В. І. Микитин розглядає «відповідальність» і «обов'язок» як юридичні категорії тісно переплетені, але не тотожні. Будучи по суті більш широким поняттям ніж обов'язок, відповідальність є правовідносинами, що «складаються з декількох елементів, а будь-яке правовідношення включає, щонайменше, двох суб'єктів, права та обов'язки яких зазвичай кореспондуються один одному» [140]. Схожі твердження висловлені й Т. С. Ківаловою [97, с. 28].

Крім того, є й інші міркування щодо співвідношення понять «відповідальність», «правовідношення». С. М. Братусь зазначав, що відповідальність – це вид так званих охоронних правовідносин або, точніше, що вона виникає на певному етапі розвитку охоронного правовідношення [18, с. 39]. О. О. Євдокименко і Д. М. Кархалєв також висловлюються про те, що цивільно-правова відповідальність реалізується у рамках цивільного охоронного правовідношення. Але обґрунтовують це тим, що правовідносини самі по собі відповідальністю не є. Охоронне правовідношення може виникнути, але відповідальність не завжди автоматично настає [57, с. 12; 91, с. 13]. При цьому Т. С. Ківалова зазначає, що охоронні відносини можуть виражатися не лише у цивільно-правовій відповідальності, але й виступати мірами захисту [97, с. 24], що розглянемо більш детальніше далі у роботі.

На нашу думку, наведені міркування найбільш адекватно розкривають сутність відповідальності. Якщо звернутися до теорії цивільного права, то правовідносини, залежно від підстав виникнення, поділяються на регулятивні правовідносини, що виникають при позитивному нормальному розвитку взаємодії учасників відносин, та охоронні, що виникають внаслідок здійснення одним із учасників правовідносин правопорушення. Їх сутність полягає в охороні прав потерпілої особи [95, с. 45], що полягає у прийнятті відповідних заходів по відновленню порушеного правопорядку у разі вчинення правопорушення, застосування заходів державного примусу до правопорушників [166, с. 198 – 199].

Необхідність такого поділу правовідносин на регулятивні і охоронні зумовлена ще й тим, що у регулятивних правовідносинах не може здійснюватися охорона суспільних відносин і, навпаки, за допомогою охоронного правовідношення не може бути нічого створено [91, с. 129].

Родоначальником вищенаведеної класифікації цивільних правовідносин у вітчизняній юриспруденції є відомий дореволюційний юрист С. А. Муромцев. Правознавець підкреслював, що «коли виникає правопорушення, тоді насправді до існуючих юридичних відносин приєднується нове юридичне відношення суб'єкта до правопорушника». Тобто виникають охоронні цивільні правовідносини, а подальше нормальне здійснення регулятивного суб'єктивного права припиняється [6, с. 80 – 83].

З наведеного можна дійти висновку, що з моменту невиконання договірного зобов'язання або завдання шкоди у недоговірних зобов'язаннях виникає цивільне правопорушення, у результаті чого регулятивні правовідносини припиняються і виникають охоронні правовідносини, у яких кредитор (потерпілий) набуває право на захист свого порушеного права, а боржник (правопорушник) набуває обов'язки, пов'язані з невиконанням (неналежним виконанням) зобов'язання або завданням шкоди.

При цьому, як зазначає О. С. Іоффе, обов'язок зазнати певні позбавлення виникає в момент правопорушення, коли порушник ще не відповідає, а тільки повинен відповідати. Проте, чи перетвориться така повинність в дійсність, то це залежить від потерпілого, який може залучити, але може і не притягнути порушника до відповідальності [79, с. 96]. Зокрема, боржник (порушник) може звільнитися від відповідальності шляхом досягненням угоди з кредитором (потерпілим), внаслідок закінчення строку позовної давності або за інших умов, визначених договором або законом. *Тому вважаємо, що вчинення правопорушення є підставою для виникнення охоронних правовідносин, що зумовлює настання обов'язку боржника (правопорушника) перед кредитором (потерпілим), у результаті реалізації якого можна говорити про несення цивільно-правової відповідальності.*

У зв'язку з цим у літературі неоднозначно сприймається питання, чи достатньо правопорушення для притягнення до цивільно-правової відповідальності? Представники підходу до цивільної відповідальності як засобу державного примусу обґрунтовують примусовий характер притягнення до відповідальності на підставі рішень юрисдикційних органів.

Міркування щодо цивільно-правової відповідальності як засобу державного примусу свого часу деталізовано розглянув С. М. Братусь. На його думку, добровільна сплата позичальником суми боргу в строк, встановлений договором, або навіть після закінчення терміну – це виконання обов'язку. Сплата тієї ж суми боргу позичальником всупереч його волі, за допомогою державного примусу на основі рішення суду – це виконання, опосередковано державним примусом, що виступає як відповідальність [18, с. 85 – 90].

Серед сучасних вчених такий підхід до розуміння цивільно-правової відповідальності знайшов схвалення. Зокрема, М. В. Кравченко зазначає, що цивільно-правова відповідальність – це засіб юрисдикційного судового правового впливу на особу, яка вчинила цивільне правопорушення [112, с. 104]. Ю. М. Андрєєв також вказує на те, що залучення до цивільно-правової відповідальності – це типовий різновид державного примусу, здійснюваного управомоченими державними органами та їх посадовими особами [6, с. 85]. Як відзначив В. В. Вітрянський, за цією ознакою юридична відповідальність відрізняється від інших видів соціальної відповідальності: моральної, економічної та іншої [67, с. 149].

Звичайно, слід погодитися, що такий підхід має свої переваги, адже згідно вищезазначеного тлумачення, відповідальність реалізується в рамках державного примусу, тобто особа, чиє суб'єктивне право порушене, реалізує право на захист шляхом звернення до юрисдикційних органів, а особа, яка порушила таке суб'єктивне право, у примусовому порядку несе цивільно-правову відповідальність за вчинене правопорушення.

Однак і дана концепція не позбавлена спірних моментів. У літературі звертається увага на те, що, з одного боку, при розгляді цивільно-правової відповідальності як засобу державного примусу не слід ототожнювати ці дві

правові категорії, оскільки міри державного примусу включають відповідальність особи, але не вичерпуються нею. О. О. Красавчиков зазначав, що відповідальність – це перш за все міра державного примусу, але в той же час державний примус – це атрибут не тільки відповідальності, не кожна міра державного примусу є мірою відповідальності [204, с. 504]. Державний примус може здійснюватися у різні способи, не пов'язані з юридичною відповідальністю (наприклад, затримання особи, примусове лікування осіб, що вчинили небезпечні для суспільства дії в стані неосудності та інше) [226, с. 281]. *Таким чином, державний примус становить ознаку не лише цивільно-правової відповідальності, а й інших мір захисту прав та інтересів особи.*

З іншого боку, серед вчених обстоюється позиція, що настання цивільно-правової відповідальності може бути зумовлено не тільки засобами державного примусу, але й внаслідок добровільного виконання особою негативних майнових наслідків. Зокрема, В. Ф. Маслов з даного приводу зазначав, що підставами виникнення відповідальності є юридичні факти – неправомірні дії суб'єкта цивільного права, а реалізація відповідальності – це виконання добровільно або в примусовому порядку правопорушником обов'язку з відшкодування збитків, заподіяної шкоди і т. д., що виникла у нього внаслідок вчинення ним правопорушення [203, с. 441 – 442]. К. О. Баринова і В. В. Рівний також обґрунтовують той факт, що добровільний варіант цивільно-правової відповідальності ніяк не міняє ні суті відповідних заходів, ні їх строгості і карального характеру, а тому не здатний перевести такі заходи з розряду заходів відповідальності у розряд інших правових засобів [9, с. 285].

На нашу думку, варто погодитися з висловленою вище позицією, оскільки якщо виходити із загальних засад цивільного законодавства, закріплених у ст. 3 і ч. 3 ст. 509 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України), то слід зазначити, що суб'єкти права, вступаючи у цивільні правовідносини, мають виходити із принципів добросовісності, розумності і справедливості, керуватися принципами свободи договору, свободи здійснення підприємницької діяльності тощо, що надає їм можливість не тільки вільно, на власний розсуд, обирати лінію належної

поведінки, але й добровільно брати на себе відповідальність у разі порушення принципів реального і належного виконання зобов'язання тощо. Адже метою настання цивільно-правової відповідальності є, в першу чергу, відновити майнове становище суб'єкта правовідносин, що можливо через усвідомлення правопорушником свого проступку без необхідності звернення кредитора (потерпілого) до юрисдикційних органів.

Тому слід погодитися й з твердженням С. В. Заверухи, що застосування державного примусу при притягненні правопорушника до цивільно-правової відповідальності має певні особливості, оскільки у гл. 51 ЦК України цивільно-правова відповідальність згадується у контексті правових наслідків порушення зобов'язання, що забезпечує, по-перше, відновлення порушеного майнового і особистого немайнового права потерпілого і, по-друге, стимулює учасників цивільних правовідносин до належного виконання своїх обов'язків [67, с. 150]. *При цьому в цивільному законодавстві хоча й діє принцип судового захисту суб'єктивних прав, проте перш ніж звернутися до юрисдикційних органів суб'єкт права не позбавлений можливості врегулювати спірні відносини самостійно, в тому числі добровільно понести цивільно-правову відповідальність, що передбачається договором чи законом і про можливість настання якої особа знала і усвідомлювала при вступі у цивільне правовідношення.*

Визначення цивільно-правової відповідальності як засобу державного примусу, даного С. М. Братусем, має й інші дискусійні моменти, оскільки автор трактував будь-яке примусове виконання обов'язку як відповідальність, незалежно від того, чи з'являються у порушника будь-які нові (або додаткові) обов'язки у зв'язку з притягненням до відповідальності [91, с. 15]. З даного приводу М. М. Агарков зазначав, що для радянського цивільного права є неприпустимою заміна реального виконання грошовим відшкодуванням збитків. Разом з тим, питання про реальне виконання і про грошове відшкодування збитків повинно вирішуватися діалектично [3, с. 48 – 49]. Зобов'язання є в наявності, коли невиконання однієї зі сторін (боржником) дає іншій стороні (кредитору) право отримати від боржника задоволення або в натурі, або у вигляді грошового

відшкодування (збитки або штраф, або те й інше разом) [3, с. 50]. Тобто до заходів відповідальності було віднесено всі заходи примусу, включаючи примусове виконання первісного зобов'язання в натурі.

У сучасній науковій доктрині вченими обстоюється позиція про те, що виконання особою свого обов'язку під впливом державного примусу становить лише реальне виконання зобов'язання (в натурі) стороною, яка прийняла зобов'язання, а не відповідальність. Відповідальність завжди пов'язана з покладанням на особу несприятливих майнових позбавлень. Правопорушник повинен виконати новий, додатковий обов'язок, якого до порушення у нього не було, що є кваліфікуючою ознакою заходів відповідальності [90, с. 19 – 21]. Вимога ж про реальне виконання зобов'язання відповідальністю не є, бо в цьому випадку боржник виконуватиме те, до чого він вже був зобов'язаний [43, с. 433].

Наведені міркування є обґрунтованими і мають відображення у нормативних положеннях ЦК України, згідно ст. 622 якого діє загальне правило про те, що сплата неустойки і відшкодування збитків не звільняє боржника від обов'язку виконати зобов'язання в натурі. Водночас відповідальність є додатковим обтяженням і не може замінювати первісний обов'язок на новий. Так, відповідно до ч. 2 ст. 612 ЦК України, на боржника, який прострочив виконання зобов'язання, покладається додатковий обов'язок відшкодувати кредитору завдані простроченням збитки за неможливість виконання, що випадково настала після прострочення. У даному випадку звертається увага на те, що такі майнові обтяження повинні носити додатковий характер у вигляді додаткового майнового обов'язку.

Таким чином, у правничій літературі відповідальність сприймається через настання негативних майнових наслідків на правопорушника. Тому поряд з терміном «відповідальність» в законодавстві і договірній практиці нерідко вживається термін «санкція», що зумовило появу у юридичній літературі концепції визначення цивільно-правової відповідальності як санкції.

З даного приводу висловлені різноманітні судження щодо поняття «санкції» як правового явища, що існує поряд із поняттям «відповідальність». Можна

відзначити два основних напрямки у розгляді цієї проблематики. Перший виходить з того, що санкція – це складова частина норми, що є вказівкою на можливість, загрозу державного примусу, що буде застосована у разі порушення диспозиції норми [18, с. 21 – 23]. Зокрема, О. Е. Лейст писав: «У юридичному обов'язку відображено вимогу належної поведінки, а санкція – це спосіб державного примусу до виконання (додержання) цієї вимоги, загроза примусом на випадок її порушення» [105, с. 126; 89, с. 8]. Другий напрямок виходить з того, що санкція розуміється як настання несприятливих наслідків, що як пов'язані, так і не пов'язані з примусом держави [18, с.131; 44, с. 210].

У зв'язку з цим постало питання: як співвідносяться між собою правові категорії «відповідальність» і «санкція» у цивільному праві?

Для прикладу, О. Е. Лейст ставив під сумнів твердження, що відповідальність завжди означає настання несприятливих наслідків для правопорушника. Він виходив з того, що організує виховна роль санкції, закріпленої в правовій нормі, що полягає перш за все в тому, щоб забезпечити виконання юридичного обов'язку без застосування санкції. Відповідно до даної концепції будь-які цивільно-правові санкції іменуються заходами відповідальності [123; 91, с. 10 – 11].

Проте більшість суджень базуються на тому, що хоча зв'язок санкції з юридичною відповідальністю є очевидним, але ці поняття не є однаковими. Л. В. Тарасенко зазначає, що категорія «санкція» за своїм змістом є ширшою від категорії «цивільно-правова відповідальність», яка відрізняється від інших санкцій як характером наслідків для правопорушника, так і за підставами її застосування [221, с. 32 – 33]. В. В. Долинська також вказує на те, що реалізація санкцій має ширшу сферу в порівнянні зі сферою реалізації заходів відповідальності. Заходи відповідальності прийнято пов'язувати з винними правопорушеннями, зі створенням для правопорушника негативних наслідків [55, с. 373].

Так, О. С. Іоффе вказував на те, що відповідальність – це санкція за правопорушення, але санкція аж ніяк не завжди означає відповідальність. Коли, наприклад, майно вилучається з чужого незаконного володіння у примусовому

порядку, то в наявності санкція як наслідок правопорушення. Але така санкція не буде відповідальністю тому, що не пов'язана з яким-небудь позбавленням для порушника, у якого вилучається річ, що йому не належить. Відповідальність – це не просто санкція за правопорушення, а така санкція, що тягне за собою певні позбавлення майнового або особистого характеру [79, с. 96].

В той же час відповідальність завжди пов'язують із застосуванням санкції. При цьому В. П. Грибанов зазначав, що відповідальність є застосування санкції, застосування певних заходів до правопорушника, тоді як санкція є та конкретна міра, яка застосовується до порушника [44, с. 210]. Тобто, коли йдеться про юридичну відповідальність, то йдеться про «санкції за правопорушення» як про певну міру відповідальності [55, с. 372].

Враховуючи сутність філософських категорій «загальне» і «особливе», Л. В. Тарасенко співвідносить санкцію у цивільному праві і цивільно-правову відповідальність як загальне і особливе [221, с. 32 – 33]. Це пояснює сутність поглядів вчених, що у науковій доктрині розглядають цивільно-правову відповідальність як санкцію за правопорушення, що викликає для порушника негативні наслідки з метою відновлення або компенсації порушеного права потерпілого [236, с. 73; 221, с. 34; 229, с. 345]. Тому, з одного боку, цивільно-правова відповідальність розглядається фактично як різновид санкції, з іншого, – санкція є мірою відповідальності за правопорушення [230, с. 85 – 86].

При цьому акцентується увага на тому, що цивільно-правова відповідальності за вчинене правопорушення настає у вигляді не будь-яких санкцій, що полягають у настання негативних наслідків, а таких, що носять характер додаткових позбавлень для правопорушника. Зокрема, В. В. Луць вказує на те, що покладення на особу нових додаткових обов'язків як міри відповідальності має місце, зокрема, при пред'явленні до правопорушника вимог про відшкодування ним збитків, сплату неустойки (штрафу, пені) або втрати завдатку [105, с. 126].

У правовій літературі, як санкції, міри відповідальності поділяються на конфіскаційні, стимулюючі (штрафні), компенсаційні. Суть і цільова

спрямованість кожного з різновидів відображаються в їх назві, а також обумовлюють зміст функціональної спрямованості цивільно-правової відповідальності. Конфіскаційні санкції – це санкції, що пов'язані з безоплатним вилученням у дохід держави майна (наприклад, конфіскація). Штрафні санкції – це ті, які застосовуються до правопорушника незалежно від майнової шкоди, якої зазнала потерпіла сторона внаслідок правопорушення (наприклад, штраф). Компенсаційні санкції – це ті, що призначені відшкодувати потерпілій стороні шкоду, заподіяну правопорушником [230, с. 85 – 86; 44, с. 211 – 213].

Відмінність між конфіскаційними, штрафними і компенсаційними санкціями полягає в тому, що перші санкції стягуються в дохід держави, а інші виплачуються кредитору (потерпілому) як наслідок вчинення правопорушення. У свою чергу штрафні санкції відрізняються від компенсаційних тим, що застосовуються, як правило, у разі порушення договірного зобов'язання, у той час як компенсаційні – у разі вчинення порушення у позадоговірній сфері.

У зв'язку з таким поділом санкцій на види І. С. Канзафарова зазначає, що поняттям «відповідальність за цивільним законодавством» охоплюється два види відповідальності: перша є відповідальністю перед державою і носить публічно-правовий характер, а друга є відповідальністю одного контрагента перед іншим, правопорушника перед потерпілим, і носить приватноправовий характер. І лише остання є цивільно-правовою відповідальністю у власному розумінні. Відмінність між зазначеними видами відповідальності полягає не лише в особливостях санкцій, що застосовуються, а й у цілях та порядку їх застосування [86, с. 18 – 19]. В. В. Вітрянський пояснює це ще й тим, що цивільне право регулює відносини, що виникають між рівноправними і незалежними (автономними) суб'єктами. Тому майнова санкція, що застосовується за порушення, завжди має за мету відновлення або компенсацію порушеного права потерпілого [67, с. 151].

Таким чином, заходами відповідальності за цивільним законодавством можуть виступати: відшкодування збитків, стягнення неустойки, втрата завдатку, відшкодування моральної шкоди, а також конфіскація, примусова ліквідація юридичної особи [67, с. 152; 7, с. 18]. *При цьому заходами цивільно-правової*

відповідальності є відшкодування збитків, стягнення неустойки, втрата завдатку, відшкодування моральної та матеріальної шкоди, що вказує на можливість застосування тільки штрафних і компенсаційних санкцій як міри цивільно-правової відповідальності за вчинене правопорушення.

В той же час міри цивільно-правової відповідальності необхідно відмежовувати від інших санкцій. У цивільному законодавстві у випадку правопорушення можуть застосовуватися дві групи санкцій, які відрізняються істотною ознакою: одні – пов'язані з осудом поведінки порушника з боку суспільства і держави, мають метою виховний вплив на порушника, інші – не пов'язані з таким осудом і не переслідують мети покарання та перевиховання особи, яка вчинила порушення. У першому випадку йдеться про цивільно-правову відповідальність, у другому – про заходи захисту [227, с. 8; 27, с. 65; 231, с. 470 – 471].

У правовій літературі з цього приводу зазначається, що для застосування заходів захисту досить об'єктивно протиправної поведінки, а підставою відповідальності є правопорушення [91, с. 13]. Міри захисту спрямовані на виконання цивільно-правового обов'язку щодо суб'єкта, права якого порушені, і не пов'язані із засудженням поведінки правопорушника (наприклад, двостороння реституція при визнанні угоди недійсною, ст. 216 ЦК України). Обов'язковими ознаками цивільно-правової відповідальності є негативні несприятливі наслідки у майновій сфері правопорушника; осуд правопорушення і правопорушника; можливість державного примусу [230, с. 83 – 84].

Тому під заходами захисту розуміють такі санкції, що спрямовані на попередження або припинення правопорушення, а якщо воно було, то на відновлення становища, яке існувало до правопорушення [9, с. 283]. Що ж до цивільно-правової відповідальності, то такі заходи у кінцевому результаті зводяться до позбавлення прав або до покладання нових або додаткових обов'язків [79, с. 95 – 97; 203, с. 440]. Іншими словами, відповідальність передбачає вихід за межі основного зобов'язання і покладання на боржника додаткових обов'язків, а так звані «заходи захисту» вживаються виключно в

рамках основного зобов'язання і спрямовані на його реалізацію [168, с. 30; 18, с. 13]. Наприклад, усунення перешкод у здійсненні права користування та розпоряджання своїм майном (ст. 391 ЦК України) за змістом є санкцією, яка є наслідком правопорушення. Але така санкція не пов'язана з додатковими обтяженнями для правопорушника і, отже, є не мірою відповідальності, а мірою захисту речових прав [230, с. 85 – 86]. Віндикація як спосіб захисту цивільних прав хоча і носить компенсаційний характер, проте не є мірою цивільно-правової відповідальності, оскільки невласник позбавляється майна, яке йому не належить. Тут також немає нового обов'язку і нових обтяжень [165, с. 620 – 621; 221, с. 32].

Таким чином, можна зробити висновок, що спільною рисою заходів захисту і відповідальності є їх приналежність до санкції, сутність якої полягає в тому, що вона носить державно-владний характер, спрямована на забезпечення здійснення суб'єктивного права і несе певні невигідні майнові наслідки, що передбачені правовою нормою для особи, що порушує право [91, с. 122 – 123; 89, с. 14]. Водночас відмінність між заходами захисту й відповідальності визначається різними межами і характером впливу на правопорушника, що проявляється через ставлення суспільства і держави до протиправних дій правопорушника, підстав і мети застосування тих чи інших правових засобів впливу, різні правові наслідки впливу на правопорушника.

При цьому слід звернути увагу на той факт, що заходи захисту реалізуються особою у цивільному правовідношенні через здійснення суб'єктом права на захист у його матеріально-правовому значенні, що за змістом включає в себе: по-перше, можливість уповноваженої особи використовувати дозволені законом засоби власного примусового впливу на правопорушника; по-друге, можливість застосування безпосередньо уповноваженою особою юридичних заходів оперативного впливу; по-третє, можливість уповноваженої особи звернутися до компетентних державних або громадських органів з вимогою спонукання зобов'язаної особи до певної поведінки [44, с. 78]. Тобто поряд із можливістю застосування способів юрисдикційного захисту цивільних прав, особа має право також застосовувати заходи самозахисту і заходи оперативного впливу.

Враховуючи цей факт, щоб з'ясувати питання про те, що таке цивільно-правова відповідальність, необхідно спочатку розглянути, які ті численні правоохоронні заходи, якими може скористатися особа, чиї права та інтереси порушені. В. П. Грибанов зазначає, що під самозахистом цивільних прав слід розуміти вчинення уповноваженою особою дозволених законом дій фактичного порядку, спрямованих на охорону його особистих або майнових прав та інтересів. Заходами оперативного впливу слід розуміти такі юридичні засоби правоохоронного характеру, які застосовуються до порушника цивільних прав та обов'язків безпосередньо самою уповноваженою особою як стороною в цивільному правовідношенні, без звернення за захистом права до компетентних державних або громадських органів. При цьому автор вказує, якщо заходи самозахисту застосовуються, як правило, при захисті речових прав, то заходи оперативного впливу нерозривно пов'язані з зобов'язальними правовідносинами [44, с. 98, с. 200 – 202].

Наведене вище розуміння правових понять хоча й окреслює суть даних правових явищ, але розмежування сфер застосування заходів самозахисту і оперативного впливу, звичайно, є умовним. Відповідно до ст. 19 ЦК України зазначається, що особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. При цьому способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, яким воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням і можуть обиратися самою особою чи встановлюватися договором або актами цивільного законодавства.

Зазначена норма міститься в Основних положеннях Розділу 1 ЦК України, що є вказівкою на можливість застосування заходів самозахисту як у речових, так і зобов'язальних правовідносинах. Так, особа може здійснювати самозахист свого порушеного речового права власними фактичними діями. Водночас зобов'язальні відносини спрямовані на взаємодію з третіми особами для здійснення свої цивільних прав і задоволення законних інтересів та виникають у договірних і позадоговірних зобов'язаннях.

У зв'язку з цим, у законодавстві та літературі виділяють такі поширені форми самозахисту як притримання майна кредитором, необхідна оборона і крайня необхідність, що спрямовані на охорону свого права (майна) чи права (майна) іншої особи від протиправних посягань третіх осіб. Як правило, заходи самозахисту застосовуються при триваючому порушенні права і для припинення розпочатого порушення прав. При цьому слід звернути увагу на те, що заходи самозахисту не виключають можливість застосування цивільно-правової відповідальності, а можуть виступати умовою її настання для порушника. Зокрема, тлумачення ст. 1169 ЦК України наводить на висновки, згідно яких особа може бути зобов'язана відшкодувати шкоду при здійсненні нею права на самозахист, якщо нею перевищені межі необхідної оборони, що є однією із форм цивільно-правової відповідальності.

Щодо заходів оперативного впливу, то такі заходи застосовуються при неналежному виконанні зобов'язання з метою стимулювання порушника до належного виконання обов'язків. Заходи оперативного впливу застосовуються контрагентом порушника договірного зобов'язання на тій стадії порушення, коли, на його думку, порушення зобов'язання ще можна зупинити і він ще не бачить необхідності в застосуванні заходів майнової відповідальності або з якоїсь причини не хоче звертатися за захистом права до судових органів [9, с. 295]. Тобто заходи оперативного впливу вчиняються стороною у зобов'язальному відношенні самостійно.

Водночас у правовій літературі існує позиція, що оперативні санкції є однією з форм цивільно-правової відповідальності, що здійснюють свій вплив на правопорушника. Зокрема, О. В. Бриних зазначає, що застосування подібних заходів є однією з різновидів цивільно-правової відповідальності. Автор погоджується з тим, що невід'ємною властивістю цивільно-правової відповідальності є її майновий характер, але ця властивість в повній мірі відноситься і до заходів оперативного впливу [89, с. 11].

Проте більшість авторів розмежовують дані поняття, вказуючи при цьому на різні правові способи і наслідки застосування. Є. О. Євдокименко зазначає, що

при застосуванні оперативних заходів у порушника виникають майнові наслідки, але вони ніколи не є додатковими. При застосуванні заходів відповідальності завжди виникають додаткові майнові обтяження [57, с. 23 – 25]. Наступна особливість полягає в тому, що заходи оперативного впливу застосовуються уповноваженою особою незалежно від вини порушника зобов'язання [89, с. 12], в той час, коли настання цивільно-правової відповідальності зумовлюється, за загальним правилом, протиправною винною діяльністю особи. Крім того, Д. М. Кархалєв вказує на те, що застосування оперативних заходів, як правило, не створює для сторін нового правовідношення, оскільки передбачає наявність договору між сторонами, тоді як майнова відповідальність може наставати незалежно від існування зазначених відносин [90, 15].

В. П. Грибанов також виділяє ряд особливостей заходів оперативного впливу: 1) всі вони мають своїм завданням охорону прав і інтересів уповноваженої особи і мають значною мірою превентивне, попереджувальне значення; 2) такі заходи мають характер односторонньої дії уповноваженого суб'єкта цивільних правовідносин, але у всіх без винятку випадках їх застосування є правом управомоченої особи і відбувається в позасудовому порядку; 3) односторонній характер застосування цих заходів визначає собою і специфічний характер гарантій їх правильного застосування; 4) їх застосування уповноваженою особою тягне за собою невигідні наслідки для зобов'язаної особи; 5) заходи оперативного впливу мають своїм призначенням передусім спонукання іншої сторони до належного виконання своїх обов'язків [44, с. 99 – 101].

Схожі особливості виділяють й ряд інших вчених, а саме Р. В. Гринько [45, с. 138], Н. С. Минько [141, с. 175], В. В. Долинська [55, с. 370] та інші. Тому слід погодитися з твердженням В. В. Луця, який зазначає, що оперативні санкції, на відміну від цивільно-правової відповідальності, не відновлюють початкового майнового стану потерпілої сторони, а спрямовані на запобігання конкретним порушенням у майбутньому, виконують забезпечувальну функцію, мають запобіжний характер і можуть застосовуватись в оперативному порядку

односторонньо управомоченою стороною без звернення до юрисдикційного органу [105, с. 129].

З наведеного випливає, що заходи самозахисту і оперативного впливу є різновидами заходів захисту, що існують поряд з таким правовим явищем, як «цивільно-правова відповідальність». Відмінність між заходами самозахисту і заходами оперативного впливу проявляються в тому, що: по-перше, самозахист полягає у вчиненні дій фактичного характеру, а оперативні санкції є діями юридичного (організаційного) характеру; по-друге, способи самозахисту можуть бути закріплені не тільки у договорі чи законі, але й вчинятися особою на власний розсуд у спосіб, не заборонений законом чи моральними засадами суспільства, в той час як оперативні санкції мають бути чітко регламентовані у законі чи договорі; по-третє, самозахист може здійснюватися як щодо своїх речових чи інших цивільних прав і законних інтересів, так прав інших осіб, в той час як заходи оперативного впливу використовуються виключно особою (кредитором) по відношенню до зобов'язаних осіб (боржників); по-четверте, способи самозахисту можуть застосовуватися як у речових, так і у договірних і позадоговірних зобов'язальних правовідносинах, в той час як оперативні заходи впливу застосовуються виключно в договірних зобов'язальних правовідносинах.

Спільними ознаками заходів самозахисту і оперативного впливу є односторонній характер дій, що вчиняються особою самостійно без звернення до юрисдикційних органів і можуть спричинити негативні наслідки для правопорушника. При цьому основна функція розглянутих заходів полягає в забезпеченні, стимулюванні належного виконання обов'язків учасниками цивільного обороту до моменту вчинення правопорушення або до моменту його припинення.

Таким чином, можна зробити висновок, що заходи самозахисту і оперативного впливу та заходи цивільно-правової відповідальності можуть перетинатися, якщо збігаються цілі їх застосування. У той же час заходи самозахисту і оперативного впливу, на відміну від заходів цивільно-правової відповідальності, ніяких додаткових майнових обмежень для правопорушника не

створюють, застосовуються незалежно від вини особи в існуючому цивільному правовідношенні як наслідок вчинення протиправних дій (бездіяльності) до моменту вчинення правопорушення або до моменту його припинення.

Також не можливо залишити поза увагою заходи захисту, що спрямовані на захист суб'єктивного права і законного цивільного інтересу особи шляхом звернення до юрисдикційних органів. Згідно ст. 16 ЦК України зазначається, що особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу [234]. Крім того, у ч. 2 даної статті визначається перелік способів захисту цивільних прав та інтересів, з якого вбачається, що захист свого невизнаного, порушеного чи оспорюваного права особа може здійснювати визначеними способами, що включають в себе як заходи захисту, так і заходи цивільно-правової відповідальності.

У правовій літературі зазначається, що способи захисту цивільних прав – це закріплені законом матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких здійснюється відновлення (визнання) порушеного (оспореного) права та вплив на правопорушника [214, с. 37]. Спосіб захисту є категорією, яка не збігається з заходами захисту або заходами відповідальності. Всі зазначені заходи включаються в окремі способи захисту цивільного права, які, як видається, є ширшими поняттями [91, с. 147]. Ю. М. Андрєєв з даного приводу зазначає, що згідно з концепцією «поділу» на «заходи захисту» і «заходи відповідальності», такі правові поняття є однопорядковими, знаходяться в одній площині, але виступають в якості різновидів більш загальної родової категорії. Тому їх зіставлення має відображати як загальні родові ознаки, так і різні видові особливості [6, с. 36].

Здійснюючи порівняльний аналіз заходів захисту і заходів цивільно-правової відповідальності, Д. М. Кархалєв зазначає, що зазначені заходи об'єднуються за призначенням (метою). Останнє полягає в тому, що застосування цивільно-правових заходів примусу пов'язано з відновленням суб'єктивних прав (правового становища) учасників цивільно-правових відносин в силу принципу рівності сторін, недоторканості власності [91, с. 145]. Основна ж відмінність

розглянутих заходів полягає в тому, що негативні майнові наслідки для заходів відповідальності є закономірними і об'єктивно зумовленими, а для заходів захисту – ізольованими, поодинокими і нетипічними [6, с. 37].

Враховуючи наведені твердження, приходимо до висновку, що заходи захисту і заходи цивільно-правової відповідальності охоплюються поняттям «способи захисту», що не поглинають, а доповнюють одне одного з метою захисту (відновлення) порушеного, невизнаного чи оспорюваного суб'єктивного права і охоронюваного законом інтересу. Як заходи цивільно-правового захисту, так і заходи цивільно-правової відповідальності супроводжуються державним примусом в межах охоронних цивільних правовідносин. При цьому заходи цивільно-правової відповідальності можуть бути реалізовані у формі добровільного несення відповідальною особою майнових позбавлень.

Водночас, для того, щоб визначити місце цивільно-правової відповідальності в системі способів захисту цивільних прав і охоронюваних законом інтересів і окреслити особливості застосування даного інституту в підприємницькій діяльності необхідно розкрити базові принципи і функції, що покладаються на інститут відповідальності в цивільному праві.

Як зазначає І. С. Канзафарова, функцію базової конструкції, на якій тримається вся система, виконують принципи цивільно-правової відповідальності. Їм безпосередньо підпорядковані охоронні норми цивільного права, в яких закріплені положення щодо цивільно-правової відповідальності [86, с. 17]. Адже правові принципи – це керівні положення, ідеї, основні засади права, що виражають об'єктивні закономірності, тенденції і потреби суспільного розвитку, що визначають сутність правового явища, й це позначається і закріплюється в нормах чинного законодавства, мають в силу їх правового закріплення загальнообов'язкове значення [55, с. 370]. Так, керуючись принципом диспозитивності, властивим як цивільному праву в цілому, так і окремим його інститутам, зокрема інституту відповідальності, потерпіла сторона сама вирішує, застосовувати чи не застосовувати міри відповідальності до правопорушника [105, с. 130 – 131].

При цьому цивільно-правова відповідальність при всій різноманітності суспільних відносин, які регулюються нормами цивільного права, однорідна, оскільки спирається на загальні принципи правового регулювання [44, с. 233]. На думку ряду вчених, до базових засад, що визначають підстави і межі цивільно-правової відповідальності, належать: 1) принцип законності (обов'язкове виконання суб'єктами цивільного права імперативних вимог, викладених у нормі права щодо відповідальності); 2) принцип рівності сторін; 3) принцип поєднання особистих інтересів із суспільними (наприклад, фізична особа має право вимагати усунення небезпеки, створеної внаслідок підприємницької або іншої діяльності, яка загрожує життю та здоров'ю (ст. 282 ЦК України)); 4) принцип повного відшкодування заподіяної шкоди; 5) принцип відповідальності за вину, який поєднується із презумпцією вини порушника [97, с. 29; 230, с. 88; 86, с. 19].

Крім того, із загальних принципів цивільно-правової відповідальності можна вивести спеціальні принципи відповідальності, що повною мірою застосовуються у підприємницькій діяльності, а саме: 1) одинакові критерії відповідальності за правопорушення; 2) рівноправний захист всіх форм власності; 3) обмеження примусового відчуження майна (тільки за рішенням суду); 4) принцип невідворотності відповідальності; 5) принцип індивідуалізації (допускається врахування майнового стану порушника).

Разом із тим, слід враховувати той факт, що суб'єкти підприємницької діяльності несуть підвищену цивільно-правову відповідальність у порівнянні з іншими суб'єктами правовідношення. У законодавстві чітко простежується лінія на захист прав споживача як більш слабкої сторони правовідносин, якщо йде мова про вступ підприємницького товариства у зобов'язальні відносини. Водночас у корпоративних правовідносинах відповідальність трансформується у корпоративну сферу для захисту прав і законних інтересів підприємницьких товариства та/або корпоративних прав чи інтересів їх учасників.

При цьому значення цивільно-правової відповідальності розкривається через її функції, які визначають мету і основні завдання, що закладені в інститут цивільно-правової відповідальності. В теорії права зазначається, що функції

цивільного права – це головні напрямки впливу норм цивільного законодавства (напрямки правового впливу) на цивільні відносини з метою впорядкування останніх [98, с. 154]. Як наслідок, функції юридичної відповідальності – це головні напрямки юридичного впливу як на правопорушника, так і на інших осіб з метою захисту правопорядку і правового виховання суб'єктів права, які скоїли чи можуть скоїти правопорушення [21, с. 8]. З даного приводу В. В. Луць зазначає, що через інститут цивільно-правової відповідальності встановлюються обов'язок правопорушника відновити порушене право управомоченої особи, а загроза застосування мір відповідальності покликана запобігати вчиненню правопорушення суб'єктами цивільних правовідносин, виховувати їх у дусі поваги до закону, до прав та інтересів інших осіб, неухильного виконання прийнятих на себе обов'язків [105, с. 130 – 131].

Тому, оскільки цивільно-правова відповідальність є інститутом цивільного права, в ній реалізуються загальні функції цивільного права, а саме: 1) інформаційна функція, яка забезпечує ознайомлення суб'єктів цивільних відносин із особливостями правового регулювання у цій галузі; 2) виховна функція, що полягає у вихованні поваги до правопорядку цивільних прав інших осіб, покликана забезпечити утримання учасників цивільних відносин від порушень чужих прав тощо; 3) регулятивна функція, яка спрямована на визначення кола прав і обов'язків учасників цивільних відносин, встановлення для них правил поведінки тощо; 4) захисна (охоронна) функція, що забезпечує захист цивільних прав та інтересів від порушень шляхом використання правових засобів, встановлення відповідальності за цивільні правопорушення тощо [98, с. 156; 97, с. 20].

У науковій доктрині до функцій цивільно-правової відповідальності як галузевого різновиду юридичної відповідальності відносять й загальні функції юридичної відповідальності [95, с. 138]. Зокрема, розрізняють такі види функцій юридичної відповідальності: превентивну (попереджувальну); виховну; репресивну (каральну); компенсаційну (поновлювальну); сигналізаційну [21, с. 8]. Попереджувально-виховні функції відповідальності спрямовані на попередження

правопорушень. Репресивна функція означає покарання правопорушника, яке виражається у додаткових несприятливих зобов'язаннях, що забезпечуються примусовою силою держави. Компенсаційна функція проявляється у ліквідації несприятливих наслідків у потерпілого (кредитора) за рахунок порушника (боржника). Сигналізаційна функція може служити сигналом про можливість недоліків у поведінці боржника, які можуть виявитися у нових правовідносинах при заподіянні правопорушення [230, с. 88].

Таким чином, з одного боку, в цивільно-правовій відповідальності реалізуються загальні функції цивільного права, а з іншого боку, й загальні функції юридичної відповідальності, що зумовлює віднесення до функцій цивільно-правової відповідальності інформаційну, виховну, регулятивну, захисту, превентивну, каральну, компенсаційну та сигналізаційну функції.

Однак застосування загальних підходів цивілістики до визначення значної кількості функцій не сприяє висвітленню основного призначення інституту цивільно-правової відповідальності, що вказує на необхідність виділення спеціальних функцій цивільно-правової відповідальності. І. С. Канзафарова зазначає, що спеціально-юридичними функціями є лише гарантійно-забезпечувальна, компенсаційна, штрафна, а інші є соціальними функціями. Водночас, на думку вченої, основною функцією цивільно-правової відповідальності є гарантійно-забезпечувальна [86, с. 20].

Таку ж позицію висловлює й В. Д. Примак, вказуючи на те, що забезпечувальна щодо виконання обов'язку в регулятивних правовідносинах функція цивільно-правової відповідальності має поєднуватися з правовим впливом, спрямованим на забезпечення відновлення порушеного цивільного правопорядку [169, с. 32]. Вважаємо, що така думка є суперечливою, оскільки зазначена функція повною мірою окреслена сутністю інших функцій юридичної відповідальності, кінцевим результатом яких є забезпечення (гарантування) належної поведінки учасників цивільно-правових правовідносин.

Інші вчені також виділяють три спеціальні функції, що властиві цивільно-правовій відповідальності, а саме: виховально-попереджувальна (превентивна)

функція; відновлювальна (компенсаційна) функція; каральна (репресивна) функція [97, с. 30; 98, с. 157 – 158]. Але Є. О. Харитонов зазначає, що найбільше відображає специфіку цивільно-правової відповідальності компенсаційна функція [231, с. 474]. З таким твердженням погоджується й ряд інших вчених. В. І. Борисова вказує, що така функція, з одного боку, відображає основну мету застосування заходів цивільно-правової відповідальності, а з другого, – встановлює еквівалентність розміру заподіяної правопорушенням шкоди та розміру відповідальності. Усі інші функції є факультативними [232, с. 364 – 365].

У даному випадку слід погодитися із думкою, яка висловлена Т. С. Ківаловою, що «надмірне звуження, так само як і надмірне розширення, кількості функцій цивільно-правової відповідальності виглядає невиправданим». Тому серед функцій цивільно-правової відповідальності приділимо увагу виховній, штрафній і компенсаційній функції.

У літературі зазначається, що виховна функція полягає у цілеспрямованому впливі на суб'єктивні установки правопорушника, його засудження за винну (умисну або необережну) діяльність. Метою виховного впливу заходів відповідальності є формування сумлінної, турботливої та обачної поведінки учасників цивільно-правових відносин [91, с. 28]. Дану функцію ще називають, як превентивна. О. В. Церковна зазначає, що сутність превенції в цивільному праві часто зводять до санкцій. Диспозиція цивільно-правової норми переконує суб'єкта діяти правомірно. А для громадян, які порушують закон, переконливим фактором буде застосування конкретної санкції [229, с. 347 – 348].

Щодо штрафної функції, то її ще визначають як каральну функцію, відносно якої у доктрині проявляється неоднозначне ставлення. В. І. Микитин зазначає, що «каральна функція для цивільно-правової відповідальності взагалі не є характерною», оскільки «каральна функція цивільно-правової відповідальності або охоплюється функцією компенсаційною», або «взагалі знаходиться поза межами цивільно-правової відповідальності» [140]. Це пояснюється тим, що, на відміну від кримінальної відповідальності, «покарання» за вчинення цивільного правопорушення покладається на майнову сферу правопорушника [232, с. 364 –

365]. Тому погоджуємося з думкою В. Д. Примака, що компенсацію і покарання не можна змішувати, ототожнювати, трактуючи одне чи друге з цих понять через інше. Адже вони є засобами досягнення різних цілей і мають різний зміст [169, с. 39].

В той же час, якщо звернутися до англо-американської правової системи, то компенсаційна функція відповідальності домінує, в той час як каральна (штрафна) практично відсутня. Адже реалізація заходів відповідальності має на меті відновлення втрат, що виникли у результаті порушення [91, с. 30]. У вітчизняному законодавстві мета гарантування захисту суб'єктивних прав учасників цивільних відносин та забезпечення відшкодування завданої їм майнової чи моральної (немайнової) шкоди також повністю досягається через здійснення компенсаційної (відновної) функції цивільної відповідальності [169, с. 46].

Загальне правило п. 1 ст. 1166 ЦК України встановлює, що шкода повинна бути відшкодована в повному обсязі особою, яка заподіяла шкоду. У ст. 16 ЦК України серед способів захисту цивільних прав виділяють відшкодування збитків, стягнення неустойки, компенсацію моральної шкоди, у яких крім штрафної найбільш яскраво виражена компенсаційна функція. Адже відповідальність проявляється у приєднанні до порушеного обов'язку додаткового обов'язку (у договірній відповідальності) або у встановленні нового обов'язку (у недоговірній відповідальності). До того ж ці обов'язки не забезпечуються зустрічним наданням блага [232, с. 363]. У зв'язку з цим, хоча всі способи захисту цивільних прав та інтересів у тій чи іншій мірі здатні виконувати функцію відновлення порушеного права, проте тільки заходи цивільно-правової відповідальності здатні реально компенсувати фактичні майнові чи немайнові втрати уповноваженої особи, оскільки для цивільно-правової відповідальності властиві, насамперед, компенсаційна спрямованість і майновий характер відповідних заходів.

Таким чином, приходимо до висновку, що через загальні функції цивільного права, які забезпечують регулюючу роль права в сфері ринкових відносин в цілому і юридичної відповідальності, що стимулює до належного виконання зобов'язань учасниками майнового обороту зокрема можна виокремити спеціальні функції

цивільно-правової відповідальності як інституту цивільного права, що покликаний захищати майнові права суб'єктів цивільного правовідношення. У зв'язку з цим, вважаємо, що базовими спеціальними функціями цивільно-правової відповідальності є виховна (превентивна) та компенсаційна функції, основною метою яких є попередження та відновлення порушених прав суб'єктів через покладення додаткових майнових обтяжень чи особистих майнових позбавлень на порушника (боржника).

Враховуючи той факт, що сфера цивільного обороту обумовлює існування на ринку товарів, робіт і послуг як фізичних, так і юридичних осіб, що функціонують на засадах юридичної рівності, автономії волі, рівності всіх форм власності та інших базових началах цивільного регулювання, підприємницькі товариства, як різновид юридичних осіб, є утвореннями, що відіграють важливу роль у формуванні і розвитку підприємництва в Україні. Так, згідно ч. 1 ст. 91 ЦК України юридична особа здатна мати такі самі цивільні права та обов'язки, як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині. Не є виключенням із загального правила й право підприємницьких товариств на захист цивільного права (ст. 15, 16, 22, 23 ЦК України) та обов'язок зазнавати впливу заходів цивільно-правової відповідальності у разі порушення чужого суб'єктивного права (ст. 22, 23, 611, 1166, 1167 ЦК України) [234].

Незважаючи на те, що дане дослідження має основними завданнями висвітлити підстави і межі відповідальності учасників підприємницьких товариств, тим не менш варто спочатку приділити увагу правовому регулюванню особливостей несення цивільно-правової відповідальності підприємницьких товариств, які є рівноправними учасниками цивільного обороту і від правового становища яких залежить і правовий статус учасника такого правового утворення.

Виходячи із концептуальних начал сприйняття юридичної особи як самостійного суб'єкта права, підприємницькі товариства самостійно несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями. Деякі вчені-цивілісти вважають, що сучасна юридична особа – це персоніфікована відповідальність суб'єкта, який спеціально створений для цієї мети. Адже юридична особа відповідає за своїми

зобов'язаннями належним їй на праві власності (закріпленим за нею) майном, якщо інше не встановлене законодавством. Учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями останньої, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника).

Такі загальновідомі базові положення аргументовані тим, що економічною передумовою цивільної відповідальності юридичної особи є її майнова відокремленість, яка найповніше втілюється в обов'язку суб'єкта відповідальності підтримувати у передбачених законом випадках належний обсяг власного ліквідного майна, на яке можна було б звернути стягнення за позовами кредиторів [169, с. 64]. Крім того, у цьому положенні віддзеркалюється така функція відповідного правового засобу, як мінімізація майнових ризиків засновників правосуб'єктної організації [27, с. 501 – 503].

Однак з таким твердженням погоджуються не всі вчені, зазначаючи, що юридична особа – це тільки правова форма, яка обіймає безліч організаційно-правових форм, що сконструйовані таким чином, що можна було б у випадках, передбачених законом, компенсувати майнові збитки, які заподіяні кредиторам юридичної особи, за рахунок майна учасників [16, с. 25]. Крім того, законодавець не може не зважати на той факт, що, на відміну від фізичних осіб, юридичні особи є організаціями, штучними структурними утвореннями, що набувають цивільної правосуб'єктності у визначеному законодавцем порядку згідно з волевиявленням своїх засновників, створюються і функціонують у передбачених законом організаційно-правових формах [232, с. 142 – 143]. У зв'язку з цією обставиною необхідно розрізняти безпосереднього правопорушника і суб'єкта відповідальності, які можуть не співпадати. Тому цивільно-правова відповідальність застосовується як до осіб, які безпосередньо вчинили правопорушення, так і може застосовуватися до інших осіб [104, с. 5].

Водночас існує обов'язок «навпаки»: відповідати за зобов'язаннями юридичної особи, яка повинна виконувати всі свої обов'язки, в т. ч. щодо відшкодування шкоди, самостійно і в повному обсязі [230, с. 576 – 577]. Винятки із зазначеного правила можуть встановлюватися установчими документами

юридичної особи і законом (ч. 3 ст. 96 ЦК України) [234]. Тому подекуди обов'язок з надання належної потерпілому компенсації за шкоду, завдану юридичною особою, що є безпосереднім правопорушником, покладається у субсидіарному порядку й на її учасників (засновників) [27, с. 501 – 503]. Субсидіарна відповідальність є додатковою і, в разі застосування основної відповідальності, може бути застосована у тій частині, в якій вимоги кредитора не було включено в задоволення вимог до основного боржника [5, с. 18 – 19; 43, с. 76].

Тому необхідно розрізняти власне цивільно-правові (зовнішні щодо цієї організації) відносини, в яких юридична особа бере участь як окремий суб'єкт цивільного права, та її внутрішні відносини, які не передбачають безпосереднього виникнення у юридичної особи якихось нових (принаймні відмінних від корпоративних) цивільних прав і обов'язків [168, с. 808]. У зв'язку з цим, особливості цивільно-правової відповідальності підприємницьких товариств та їх учасників будемо розглядати в наступних розділах даного наукового дослідження. При цьому розуміння загальних засад і сутності цивільно-правової відповідальності учасників цивільних правовідносин сприятимуть розкриттю особливостей несення відповідальності учасників підприємницьких товариств.

Таким чином, приходимо до висновку, що цивільно-правова відповідальність – це самостійний вид юридичної відповідальності, що виникає в межах охоронного правовідношення між юридично рівними учасниками цивільних правовідносин і виражається у негативних наслідках, які носять додатковий характер у вигляді нового або додаткового майнового обов'язку чи позбавлення цивільного суб'єктивного права, що визначаються законом, договором або установчими документами за вчинене правопорушення, і настання яких забезпечується як у юрисдикційному, так і в добровільному порядку з метою відновлення або компенсації порушеного суб'єктивного права.

1.2. Учасники підприємницьких товариств як суб'єкти цивільно-правової відповідальності

Згідно ст. 42 Конституції України кожен має право на підприємницьку діяльність. Вибір правових форм здійснення підприємницької діяльності залежить від волевиявлення особи, яка може безпосередньо набувати статус суб'єкта підприємницької діяльності або опосередковано через створення підприємницької юридичної особи як правового засобу для отримання прибутку.

Водночас законодавством можуть бути передбачені додаткові вимоги чи обмеження щодо можливості набуття правового статусу учасника тієї чи іншої організаційно-правової форми підприємницького товариства. Враховуючи, що регулювання правового становища товариства здійснюється не тільки законодавством, але й установчими документами, то окремі положення щодо правового статусу учасників підприємницького товариства можуть визначатися такими локальними документами.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про господарські товариства», засновниками та учасниками товариства можуть бути підприємства, установи, організації, громадяни, а також іноземні громадяни, особи без громадянства, іноземні юридичні особи, міжнародні організації на рівні з громадянами та юридичними особами України, крім випадків, встановлених законодавчими актами України [173].

Правом на створення підприємницьких товариств наділені також держава (в особі органів державної влади), Автономна Республіка Крим та територіальна громада (в особі органів місцевого самоврядування), що вбачається із положень ч. 3 ст. 167, ч. 3 ст. 168 та ч. 3 ст. 169 ЦК України [234]. Схожі положення закріплені й у ч. 1 ст. 9 Закону України «Про акціонерні товариства» [170], згідно яких засновниками акціонерного товариства визнаються держава в особі органу, уповноваженого управляти державним майном, територіальна громада в особі органу, уповноваженого управляти комунальним майном, а також фізичні та/або юридичні особи, що прийняли рішення про його заснування.

За загальним правилом, здатність мати цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність) мають усі фізичні особи з моменту народження (ст. 25 ЦК України). Але набуття дієздатності фізичної особи визначається із прив'язкою до віку особи. Повну дієздатність має фізична особа, яка досягла 18 років (ч. 1 ст. 34 ЦК України). Повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і яка бажає займатися підприємницькою діяльністю (ч. 3 ст. 35 ЦК України). Разом із тим, неповнолітня особа (від 14 до 18 років) має право бути учасником (засновником) юридичних осіб, якщо це не заборонено законом або установчими документами юридичної особи (ст. 32 ЦК України) [234].

Таким чином, неповнолітня особа має можливість бути учасником підприємницьких товариств, якщо їх установчими документами не передбачено інше. Виняток із загального правила має місце у випадку набуття статусу учасника повного товариства та повного учасника командитного товариства, оскільки законом передбачається, що такими учасниками можуть бути тільки фізичні особи – підприємці. Для цього неповнолітня особа має набути повну дієздатність у порядку, визначеному законом.

Щодо малолітніх фізичних осіб, то ст. 31 ЦК України містить положення, згідно яких фізична особа, яка не досягла чотирнадцяти років (малолітня особа), має право самостійно вчиняти дрібні побутові правочини та здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом [234]. *З урахуванням наведеної норми може виникнути сумнів, що такі фізичні особи не можуть бути учасниками підприємницького товариства. Втім, знову ж таки, це питання має врегульовуватися в установчих документах юридичної особи, оскільки майнові права та інтереси малолітніх фізичних осіб за законом реалізуються через інститут законного представництва.*

Отже, приходимо до висновку, що фізичні особи можуть бути учасниками підприємницького товариства незалежно від обсягу дієздатності, якщо заборони

чи обмеження прямо не передбачені в законі або установчих документах підприємницького товариства.

Щодо юридичних осіб, то цивільна правосуб'єктність юридичної особи виникає з моменту її створення, а саме з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її створення. Реалізація правоздатності породжує у юридичної особи суб'єктивне право, як самостійну правову можливість при наявності певних юридичних фактів [166, с. 39]. При цьому юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки, як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині (ст. 91 ЦК України) [234], що вказує на можливість бути учасником (засновником) іншої юридичної особи. При цьому, як зазначається у ст. 3 Закону України «Про господарські товариства» [173], підприємства, установи та організації, які стали учасниками товариства, не ліквідуються як юридичні особи.

З урахуванням вищенаведеного, *засновниками та учасниками підприємницьких товариств можуть бути фізичні особи, юридичні особи, держава в особі органу, уповноваженого управляти державним майном, територіальна громада в особі органу, уповноваженого управляти комунальним майном, якщо інше не передбачено законом чи установчими документами підприємницького товариства та не випливає із обсягу (виду) дієздатності учасників цивільного правовідношення.*

Втім, хоча законодавчими актами наведено перелік суб'єктів, які можуть бути учасниками (засновниками) підприємницьких товариств, не визначено відмінностей у правовому статусі засновника і учасника, що при аналізі норм чинного законодавства безперечно впливає й на розмежування сфер відповідальності підприємницького товариства як самостійного суб'єкта цивільно-правової відповідальності та його учасників і засновників.

Відповідно до ч. 1 ст. 87 ЦК України, юридична особа створюється її учасниками (засновниками). Це загальне для всіх видів юридичних осіб положення конкретизується у ч. ч. 2, 3 ст. 87 ЦК України, відповідно до змісту яких товариство створюється його учасниками, а установа створюється її

засновниками [234]. Однак у положеннях щодо діяльності підприємницьких товариств (глава 8 ЦК України) не згадується про засновників товариств, регламентуючи лише права та обов'язки їх учасників.

Натомість в спеціалізованих законах щодо окремих видів товариств, зокрема, у Законах України «Про акціонерні товариства» [170], «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179], «Про господарські товариства» [173], «Про кооперацію» [177] та інших, зазначені поняття – «засновник», «учасник» – згадуються, але не розмежовуються у статусі. При цьому найменування учасників визначається належністю до конкретної організаційно-правової форми підприємницького товариства, наприклад, у АТ – акціонери, у ТОВ і ТДВ – учасники, у ПТ – повні товариші, у КТ – повні товариші та вкладники, у ВК – члени.

Таким чином, можна зробити висновки, що ці поняття не тотожні і мають свої особливості. Зокрема, визначення поняття «засновник» має місце у ч. 1 ст. 9 Закону України «Про акціонерні товариства», відповідно до якої засновниками акціонерного товариства визнаються особи, що прийняли рішення про його заснування [170]. В інших законах вказується лише перелік осіб, які можуть бути засновниками і учасниками.

У чинному законодавстві наведено й перелік дій, які можуть вчиняти засновники при створенні товариств, а саме укладати засновницькі договори, у яких визначаються порядок заснування товариства, розмір статутного капіталу, частки у статутному капіталі або кількість, тип і клас акцій, що підлягають придбанню кожним засновником, їх вартість, строк та порядок внесення вкладів або строк і форма оплати вартості акцій, строк дії договору та інші умови; розробляти установчі документи, скликати установчі збори, здійснювати приватне (закрите) розміщення акцій тощо [200, с. 48], *а також вступати в договірні зобов'язання в інтересах товариства, що буде створено в результаті вчинення всіх необхідних організаційних дій.*

Тому роль засновників в процесі створення нового суб'єкта права важко переоцінити. Спочатку саме засновники, затверджуючи статут, визначають

правовий статус створюваного товариства, а також перелік прав, якими будуть володіти його учасники, і перелік обов'язків, які вони будуть нести. Надання таких можливостей засновникам вимагає підвищеного контролю над їх діяльністю, в іншому випадку буде складно уникнути зловживань з їхнього боку, добре відомих з історії розвитку корпоративного права.

І. Краєвський вказує на те, що засновники наділені цивільним законодавством комплексом необхідних правомочностей для вчинення юридичних дій при створенні товариства. Особи, які вчиняють дії, пов'язані із створенням господарського товариства (засновники) можуть згодом називатись учасниками [114, с. 206]. І. В. Спасибо-Фатєєва з цього приводу зазначає, що засновниками акціонерного товариства є особи, які ініціювали його створення і провели для цього організаційну роботу по заснуванню товариства [210, с. 86 – 87].

Якщо звернутися до законодавства зарубіжних країнах, то засновниками вважають осіб, які підписали установчі документи юридичної особи. З цього приводу вартим уваги є рішення, запропоноване Акціонерним законом ФРН, який визначає засновників в якості акціонерів, які підписали статут (ст. 28). Засновники відповідають перед товариством як солідарні боржники за правильність і повноту повідомлених з метою створення товариства відомостей про отримання акцій, про оплату акцій, про використання сплачених сум, про особливі привілеї, про витрати зі створення товариства, про майнові внески і придбання майна, за вибір установи, куди вносяться платежі в основний (статутний) капітал, і за те, щоб внесені суми надійшли у вільне розпорядження правління (ст. 46) [218, с. 37].

У США відповідальність засновників як осіб, котрі підписали статут, зазвичай не встановлюється, тому що роль засновника надзвичайно обмежена і закінчується призначенням першого складу ради директорів, тобто засновник зазвичай не стає учасником. Рада директорів схвалює випуск акцій і продає їх учасникам, і вся відповідальність покладається на раду директорів [218, с. 39].

Однак законодавство і судова практика більшості країн розрізняють, з однієї сторони, власне засновників, які затвердили статут, а з іншої, промоутерів

(Англія), організаторів (США) і засновників у широкому розумінні слова (Франція), які сприяють створенню компанії, хоча значні відмінності в їх правовому становищі відсутні. Це, зокрема, аудитори, юридичні фірми, які надають фінансові, правові та інші послуги, що сприяють створенню нового суб'єкта права, однак «власне засновниками» не є [200, с. 48].

Для прикладу, промоутер – це перш за все суб'єкт, що здійснює різні організаційні дії по створенню компанії, що виражаються в ініціації процесу створення, підготовки і реєстрації установчих документів, залученні коштів для формування статутного капіталу компанії. Діяльність промоутерів має на меті не отримання вигод від участі в діяльності компанії, а отримання винагороди за організацію створення компанії [124, с. 227 – 228].

Слід зазначити, що в Україні також існує значна кількість компаній, які пропонують економічну та правову допомогу в створенні підприємницьких товариств, починаючи з оформлення документації і закінчуючи державною реєстрацією. Однак про таких осіб у чинному законодавстві не згадується.

Щодо осіб, які підписали установчі документи юридичної особи, то вітчизняна практика правозастосування передбачає необхідність підписання установчих документів всіма засновниками. У законодавстві норми щодо необхідності підпису установчих документів містяться, зокрема, у ст. 11 Закону України «Про товариства з обмеженою відповідальністю» [179], хоча зазначені положення варто закріпити на законодавчому рівні щодо всіх підприємницьких товариств.

З урахуванням наведеного, *для визнання особи засновником важливе значення відіграє не тільки вчинення організаційних дій щодо створення підприємницького товариства, але й здійснення або взяття на себе зобов'язання по здійсненню майнових внесків до статутного капіталу товариства до моменту створення товариства або у строк, визначений законом або установчими документами, підписання установчих документів юридичної особи та несення солідарної відповідальності за зобов'язаннями, вчиненими в інтересах товариства, що створюється.*

Таким чином, як зазначає Л. В. Яроцький, юридична особа залежна від своїх засновників, хоча залежність ця відносна, тобто її слід розуміти в значенні відношення одного явища до другого як наслідку до причини. Більш рельєфно залежність проявляється на стадії створення юридичної особи, коли засновник реалізує свою правоздатність на здійснення певної діяльності, оскільки тільки засновники можуть визначати мету та її види, межі правоздатності юридичної особи. Причому саме на цій стадії засновники прагнуть створити організацію, яка була б самостійним суб'єктом права, тобто відмінним від них [166, с. 65].

У зв'язку з цим, особу слід вважати засновником, якщо вона: 1) прийняла рішення про створення підприємницького товариства; 2) виконала організаційні, фактичні та юридичні дії, спрямовані на створення нового суб'єкта права; 3) підписала установчі документи юридичної особи; 4) взяла на себе зобов'язання здійснити майновий внесок до статутного (складеного) капіталу товариства; 5) взяла на себе зобов'язання нести солідарну відповідальність за дії, вчинені в інтересах товариства, що створюється.

Разом із тим, правовий статус засновника змінюється після державної реєстрації підприємницького товариства, внаслідок чого особа стає учасником товариства, а відносини між ними набувають корпоративного характеру. Як зазначає Д. В. Ломакін, природа правовідносин, що складаються в процесі створення товариства, різна. Це і публічні правовідносини, пов'язані з державною реєстрацією господарського товариства, і різноманітні приватні правовідносини, що виникають між засновниками. Однак такі відносини не можуть бути охарактеризовані як корпоративні. Адже корпоративні правовідносини є внутрішніми відносинами, що виникають у межах корпорації [124, с. 216].

Це дає підстави стверджувати, що саме момент державної реєстрації, з якого виникає новий суб'єкт права – товариство, є моментом, коли змінюється не тільки правовий статус засновника на учасника, але й виникають корпоративні відносини між підприємницьким товариством та її учасниками, що обумовлено виникненням корпоративних прав і обов'язків у останніх.

Для прикладу, термін «акціонер» використовується для позначення учасника акціонерного товариства – особи, яка внесла грошові кошти, інше майно в статутний фонд товариства, і натомість отримали корпоративні права [96, с. 217].

У зв'язку з наведеним, варто зазначити, що статус учасника (засновника) як суб'єкта цивільно-правової відповідальності є важливим для визначення підстав правомірного покладення на особу обов'язку нести несприятливі для неї наслідки майнового характеру внаслідок заподіяння шкоди іншим суб'єктам цивільного права [216, с. 566]. *Зокрема, до суб'єктів, які притягуються до цивільної відповідальності належать учасники (засновники) товариства, така юридична особа, а також органи управління.*

Аналіз норм законодавства, що регулює відповідальність засновників та учасників підприємницьких товариств, показує, що існує два підходи до визначення відповідальності в залежності від того, на кого вона поширюється, а саме: 1) відповідальність засновників підприємницького товариства; 2) відповідальність учасників підприємницького товариства. При чому специфіку відповідальності учасників варто визначати враховуючи підстави її настання та зобов'язання, за порушення яких такі суб'єкти правовідношення мають нести відповідальність – чи за зобов'язаннями товариства з третіми особами чи за власними зобов'язаннями як учасника товариства у відношенні до інших учасників та підприємницького товариства.

Перший вид відповідальності стосується засновників тільки в період створення корпорації. Солідарна відповідальність безпосередньо пов'язана із зобов'язаннями засновників, які, приймаючи рішення про заснування корпорації, свідомо беруть на себе й ці обов'язки [143, с. 24 – 25]. Для прикладу, у разі укладення засновницького договору до моменту створення акціонерного товариства чи товариства з обмеженою відповідальністю, засновники несуть відповідальність за зобов'язаннями, що вчинені в інтересах товариства до моменту створення товариства та схвалення цих зобов'язань на перших загальних зборах учасників. Так, відповідно до ст. 153 ЦК України особи, що створюють акціонерне товариство, несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що

виникли до державної реєстрації товариства [234]. Засновники повних та командитних товариств також мають право вчиняти дії на користь товариства до моменту його створення. При цьому в засновницькому договорі товариства можуть визначатися й умови несення відповідальності засновниками до моменту створення повного чи командитного товариства, оскільки в законі не міститься заборон і обмежень щодо відповідальності засновників таких товариств.

Щодо відповідальності учасників підприємницьких товариств, то законодавство передбачає солідарну відповідальність учасників, які зробили внески в статутний капітал товариства не повністю, та субсидіарну відповідальність учасника при неспроможності юридичної особи виконати взяті на себе зобов'язання. При цьому розглянуті положення про відповідальність учасників корпорацій дають підставу визнати, що у всіх випадках ця відповідальність є обмеженою [143, с. 24 – 25]. Отже, принцип самостійної цивільно-правової відповідальності щодо підприємницьких юридичних осіб діє з численними законодавчими обмеженнями, що не дозволяють розглядати його в сенсі виключно самостійної відповідальності [72, с. 241].

На думку П. В. Степанова, «на учасника може бути покладена відповідальність за таких умов: контроль з боку учасника, причому не просто володіння контрольним пакетом акцій, а пряме підпорядкування собі корпорації, так що ця корпорація не має своєї волі або існування, окремого від учасника; такий контроль з боку учасника був використаний для здійснення протиправних, обманних, нечесних або несправедливих дій по відношенню до позивача; наявність причинного зв'язку між діями учасника та заподіянням збитків позивачеві» [99, с. 77].

Що стосується відносин кредиторів і субсидіарної відповідальності учасників, то законодавець постійно намагається розширити межі відповідальності останніх. Головна умова залучення до субсидіарної відповідальності – це наявність попереднього звернення до первісного боржника. Адже субсидіарна відповідальність є додатковою по відношенню до відповідальності, яку несе перед потерпілим основний правопорушник (ст. 619

ЦК України). Вона покликана доповнити його відповідальність, посилюючи захист інтересів кредитора. При цьому особа, яка несе таку додаткову відповідальність, зовсім не обов'язково є заподіювачем майнової шкоди, завданої потерпілому, а в багатьох випадках взагалі не робить будь-яких правопорушень.

У зв'язку з цим, щоб притягнути до відповідальності юридичну особу та її учасників, спочатку необхідно визначити статус товариства, його правоздатність, положення статуту, встановити чи може воно діяти від свого імені без обмежень, виявляти свободу волі. І тільки при вивченні зазначених питань можна зробити висновок про причинно-наслідковий зв'язок дії (бездіяльності) юридичної особи з наступними негативними наслідками [99, с. 78 – 79].

Особливості вияву функції мінімізації майнових ризиків учасників підприємницьких товариств та відступів від винятково самостійної відповідальності юридичної особи значною мірою залежать від того, до яких форм об'єднання тяжіє та чи інша організаційно-правова форма товариства – до об'єднань капіталів чи до об'єднань осіб [72, с. 243].

Учасники товариства з обмеженою відповідальністю і акціонери акціонерного товариства зазвичай не відповідають перед кредиторами відповідного товариства своїм власним майном. Натомість вони, передусім, ризикують внесеними вкладами, тобто саме як інвестори, оскільки у разі звернення стягнення на майно відповідного товариства учасники ризикують позбутися очікуваних дивідендів, ліквідаційної квоти в майні товариства або її частини, якщо після задоволення вимог кредиторів товариства, що підлягає ліквідації, не залишається активів, які підлягають розподілу між учасниками [72, с. 244].

Щодо солідарної відповідальності акціонерів акціонерних товариств та учасників товариств з обмеженою відповідальністю, то така відповідальність настає тільки на умови не внесення / не вчасного внесення вкладів до статутного капіталу товариства. Так, згідно ч. 2 ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства» акціонери не відповідають за зобов'язаннями товариства і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, тільки в межах належних їм

акцій. Акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, визначених статутом товариства, відповідають за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій [170]. Аналогічні нормативні положення визначені й в ст. 2 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» щодо солідарної відповідальності учасників, які не повністю внесли вклади, за зобов'язаннями товариств з обмеженою відповідальністю у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників [179].

На відміну від товариств з обмеженою відповідальністю та акціонерних товариств, товариство з додатковою відповідальністю є тією формою господарських товариств, котра передбачає несення їх учасниками поряд з майновим ризиком (у межах вартості їх вкладів у статутному капіталі цієї юридичної особи) також і обмеженої статутом товариства солідарної додаткової відповідальності за зобов'язаннями самого товариства у розмірі, який є однаково кратним для всіх учасників до вартості внесеного кожним з них вкладу.

Іншу групу юридичних осіб (об'єднань осіб), до яких відносять повні та командитні товариства, виділяє така ознака як несення солідарно їх учасниками додаткової (субсидіарної) відповідальності за зобов'язаннями товариства усім майном, що їм належить. Така відповідальність настає у разі недостатності у товариства майна для задоволення вимог кредиторів у повному обсязі (ч. 1 ст. 124 ЦК України). При цьому, на відміну від товариства з додатковою відповідальністю, у повних та командитних товариствах робиться акцент на тому, що додаткову відповідальність повні учасники несуть всім своїм майном.

Водночас організаційно-правова форма командитного товариства має поряд з повними учасниками, вкладників, котрі відповідальності за боргами товариства не несуть, а тільки ризикують своїми вкладами [72, с. 244]. При цьому правовий статус вкладників прирівнюється до статусу акціонерів – власників привілейованих акцій, котрі не ведуть справи товариства, а мають тільки переважні права на майнові вигоди від діяльності товариства.

У результаті проведеного аналізу правових норм можна зробити висновок, що *при створенні підприємницького товариства як самостійного суб'єкта права, що наділене організаційною єдністю і несе самостійну майнову відповідальність, так і у процесі діяльності такого товариства, його засновники та учасники повинні також бути наділені цивільною правосуб'єктністю, що визначає можливість не тільки мати суб'єктивні права і обов'язки щодо товариства, але й нести відповідальність у випадках і порядку, визначених законом та установчими документами.*

1.3. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств

Цивільно-правова відповідальність є єдиним і в той же час внутрішньо неоднорідним інститутом. Це пов'язано як з неоднорідністю підприємницьких і корпоративних відносин, так й з відмінностями в конструкціях різних видів відповідальності [55, с. 374]. Тому одним із дискусійних питань залишається питання про те, які юридичні факти повинні бути віднесені до підстав виникнення цивільно-правової відповідальності. До цих пір не існує однакового доктринального розуміння даного поняття, а також його співвідношення з категорією «умови відповідальності» [140].

У правовій літературі розрізняють підстави застосування відповідальності троякого роду: 1) нормативні; 2) правосуб'єктності; 3) юридико-фактичні. Нормативною підставою є те, що юридична відповідальність може наступити лише при наявності відповідних правових норм, що встановлюють коло умов, при яких заходи відповідальності можуть бути застосовані до певної особи. Для покладання відповідальності на конкретну особу необхідно, щоб вона була деліктоздатною, що характеризує підставу правосуб'єктності. А сукупність передбачених у правових нормах умов, при фактичній наявності яких деліктоздатна особа притягується до відповідальності, є юридико-фактичною підставою [56, с. 374]. Останній підставі цивільної відповідальності вченими

приділено найбільш пильної уваги у зв'язку з тим, що він структурно складний [204, с. 513 – 518].

Оскільки, за загальним правилом, юридична і фактична підстави породжують виникнення цивільно-правової відповідальності не кожне само по собі, а лише перебуваючи в нерозривній єдності, це дає можливість на основі аналізу процесів взаємовпливу і взаємодії реальної поведінки суб'єктів, що вступають у фактичні відносини, і правового регулювання цих відносин виділити такі підстави цивільно-правової відповідальності, що є першопричинами її встановлення і забезпечують її існування [58].

В. В. Вітрянський зазначає, що підставою цивільно-правової відповідальності (єдиною та загальною) є порушення суб'єктивних цивільних прав, оскільки цивільно-правова відповідальність є відповідальністю одного учасника майнового обороту перед іншим, а її загальною метою є відновлення порушеного права на основі принципу відповідності розміру відповідальності розміру заподіяної шкоди або збитків [69, с. 227; 222, с. 173]. Погоджуючись з наведеними міркуваннями, М. О. Чіндяскін зазначає, що цивільно-правова відповідальність перш за все вирішує завдання не покарати правопорушника, а відшкодувати майнові втрати потерпілої сторони [238, с. 78 – 79].

Досліджуючи питання значення вини у відносинах договірної відповідальності, А. Л. Ткачук також дотримується зазначеної позиції [225, с. 16]. Як приклад автор наводить, що внаслідок існування загальної норми законів про належне виконання зобов'язання, про неприпустимість односторонньої відмови від виконання зобов'язання або односторонньої зміни його умов (ст. ст. 161, 162 ЦК України), у сфері договірних зобов'язань слід вважати протиправним уже сам факт порушення зобов'язання [225, с. 14].

Втім погодитися із зазначеною думкою повною мірою складно, оскільки вчинення неправомірних дій може зумовлювати необхідність застосування не стільки заходів відповідальності, скільки заходів захисту, спрямованих на виконання основного зобов'язання без позбавлення прав чи покладення додаткових обов'язків на порушника. Тому слід погодитися з міркуванням С. А.

Загороднього, що сам по собі факт порушення суб'єктивного цивільного права не є підставою для виникнення цивільно-правової відповідальності. У разі, якщо протиправність поведінки суб'єкта цивільного права не спричиняє правових наслідків у вигляді заподіяння шкоди, притягувати таку особу до відповідальності є абсолютно недоцільним [69, с. 228]. Більше того, Є. О. Ераносян зазначає, що характер і розмір заподіяної правопорушенням шкоди і наявність або відсутність вини правопорушника все ж мають значення при оцінці «ступеня» порушення законних інтересів чи цивільних суб'єктивних прав [58].

Тому ряд вчених розглядають підставою цивільно-правової відповідальності цивільне правопорушення в сукупності всіх його елементів [91, с. 32 – 35]. Втім у юридичній літературі та на практиці поняття «підстава відповідальності», «умова відповідальності» часто вживаються як рівнозначні [7, с. 28]. Зокрема, при дослідженні підстав цивільно-правової відповідальності можна зустріти твердження, що цивільна відповідальність зумовлюється чотирма підставами: 1) наявністю шкоди або збитків, 2) протиправністю поведінки боржника, 3) наявністю причинного зв'язку між протиправною поведінкою боржника і результатом, 4) наявністю вини боржника [7, с. 29; 69, с. 228].

Проте в правовій доктрині зазначений й інший підхід, згідно якого фактичною підставою цивільно-правової відповідальності є склад правопорушення [223, с. 47]. Так, В. В. Луць зазначає, що юридичною підставою такої відповідальності є закон, а фактичною – склад цивільного правопорушення. Вона настає за наявності ряду умов. Перші три умови (протиправність, шкода, причиновий зв'язок) є об'єктивними, а четверта (вина) – суб'єктивною [105, с. 136]. *Слід зазначити, що саме така позиція знайшла підтримку більшості вчених, які вважають, що підстави і умови настання цивільно-правової відповідальності необхідно розрізняти.*

Найбільш чітко межа між підставами і умовами відповідальності проглядається у позиціях В. Т. Смирнова і А. А. Собчака, які пишуть: «Підстава – це те, що породжує будь-яке явище, фундамент, який визначає його природу. Умови – це ті ознаки, які характеризують підставу і без наявності яких явище не

може виникнути [222, с. 174]. В. І. Микитин, сприймаючи такий підхід, вказує на те, що «підстава» – це юридичний факт, який породжує виникнення певних правовідносин, їх зміну та припинення, а «умови» – це те, що характеризує цей факт в цілому або окремі його сторони [140]. Підстава – одна, а умов може бути кілька [91, с. 35].

У зв'язку з вищенаведеним, існують й два підходи до визначення складу правопорушення: загальнотеоретичний і цивілістичний.

Для загальнотеоретичного підходу характерним є включення до складу правопорушення таких чотирьох елементів: об'єкт, суб'єкт, об'єктивна сторона, суб'єктивна сторона правопорушення. Цивільно-правовий підхід до визначення складу правопорушення полягає в тому, що в нього включають умови цивільно-правової відповідальності [231, с. 475 – 476].

Відповідно до загальнотеоретичного підходу, вченими розвивається думка, що склад цивільного правопорушення наступний: об'єкт – порушене матеріальне чи нематеріальне благо, що захищається правом, суб'єкт – дієздатна особа, яка вчинила правопорушення; об'єктивна сторона – саме протиправне діяння, що зумовило шкідливий результат і причинний зв'язок між діянням і результатом; суб'єктивна сторона – вина [91, с. 32 – 35; 230, с. 95 – 96].

Згідно цивілістичного підходу, Г. К. Матвєєв обґрунтовував положення про те, що підставою відповідальності за порушення зобов'язання є склад цивільного правопорушення, який містить такі умови (елементи): 1) наявність протиправної поведінки (дії чи бездіяльності) особи; 2) шкідливий результат такої поведінки (шкоди); 3) причинний зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою; 4) вина особи, яка заподіяла шкоду [134, с. 23; 5, с. 14; 131, с. 69 – 70). У зв'язку з цим під складом цивільного правопорушення розуміється сукупність тих загальних (типових) умов, наявність яких необхідна для покладання відповідальності на порушника цивільних прав та обов'язків і які в різних поєднаннях зустрічаються при будь-якому цивільному правопорушенні [44, с. 218 – 220].

Тому в цивілістичній літературі зазначається, що умови цивільно-правової відповідальності поділяються на загальні і спеціальні. Загальні умови є типовими

для більшості цивільних правопорушень [232, с. 371 – 373], які у свою чергу поділяють на позитивні та негативні. Позитивними умовами є ті, наявність яких доводиться заінтересованою особою (потерпілим-позивачем). До них належать шкода та причинний зв'язок між поведінкою правопорушника та шкодою. Негативними вважаються умови, відсутність яких доводиться заінтересованою особою (правопорушником – відповідачем) для запобігання настання цивільно-правової відповідальності. Такими умовами є протиправність діяння і вина [95, с. 145].

Однак не завжди для застосування цивільно-правової відповідальності необхідна наявність всієї сукупності зазначених умов [165, с. 620 – 621]. Наприклад, відповідно до деяких норм права, вина не вважається необхідною умовою відповідальності (ст. 1167 ЦК України) [234]. Спроби виправдати існування безвинної відповідальності, як правильно зазначив О.С. Іоффе, апелюють переважно до ідеї справедливості. Йдеться про справедливість, яку надають потерпілій особі, чиї майнові інтереси постраждали [18, с. 164].

Отже, на основі аналізу висунутих тверджень та враховуючи особливості цивільно-правової відповідальності, приходимо до висновку, що цивільно-правова відповідальність завжди реалізовується у правовідношенні, підставою настання якої є цивільне правопорушення. При цьому цивільне правопорушення є юридичним фактом, що включає ряд об'єктивних і суб'єктивних елементів, що мають відповідати нормативно встановленим вимогам, а саме наявності таких ознак, як шкода, протиправне діяння, причинно-наслідковий зв'язок між ними і вина, що необхідні і достатні для притягнення особи до відповідальності. Водночас істотні ознаки цивільного правопорушення є умовами цивільно-правової відповідальності та елементами складу цивільного правопорушення, що характеризують підставу цілком або окремі його сторони. Таким чином, приходимо до висновку, що фактичною підставою цивільно-правової відповідальності є правопорушення, а умовами – ознаки, яким має відповідати це правопорушення.

Враховуючи, що відповідальність учасників підприємницьких товариств пов'язана із діяльністю цих юридичних осіб, то необхідно розкрити підстави несення відповідальності як учасниками підприємницьких товариства, так й підприємницькими товариствами за вчинені правопорушення і окреслити коло умов конструкції такої відповідальності. Адже урегульованість питань відповідальності в процесі діяльності підприємницьких юридичних осіб має велике значення як для стабільності цивільного обороту, так й стійкості корпоративних відносин.

У зв'язку з цим, можна відзначити, що умовами цивільно-правової відповідальності є ознаки діяльності таких суб'єктів права, що характеризують цивільне правопорушення і зумовлюють покладення заходів цивільно-правової відповідальності через юрисдикційні органи або у добровільному порядку. В. П. Грибанов зазначає, що існують загальні умови відповідальності, дотримання яких є обов'язковим або у всіх без винятку випадках, або в більшості випадків [44, с. 215 – 217]. Тому розглянемо їх детальніше у прив'язці до конструкції підприємницької юридичної особи як самостійного суб'єкта цивільного обороту.

У правовій літературі визначається, що цивільне правопорушення – це протиправна, винна дія або бездіяльність особи, що порушує норми актів цивільного законодавства або умови договору і що заподіює збитки (шкоду) майновим чи немайновим благам [232, с. 371; 91, с. 33]. *З наведеного випливає, що першочергово загальною типовою ознакою, що відмежовує правопорушення від правомірної поведінки є протиправний характер діяння суб'єкта права (протиправна поведінка особи).*

Під протиправною розуміють поведінку особи, яка об'єктивно не відповідає вимогам правових норм або умовам договору. Протиправними в цивільному праві можуть бути як дії (активна поведінка суб'єкта), так і бездіяльність (утримання особи від дії) [95, с. 146 – 147; 232, с. 371 – 373]. Крім того, якщо зобов'язання виконується неналежним чином, наприклад доставляються не обумовлені договором предмети, то неправомірна поведінка поєднує в собі елементи дії і

бездіяльності, оскільки в цьому випадку боржник здійснює заборонені і не робить покладені на неї дії [79, с. 108 – 109].

Тому протиправність – це такий елемент складу цивільного правопорушення, який характеризує юридичну якість діяння особи [228, с. 593]. У найбільш загальному вигляді протиправною є будь-яка поведінка, що виходить за межі, встановлені законом [204, с. 519]. Справді, вплив правових норм на поведінку учасників правовідносин здійснюється у формах заборони, припису і дозволу [95, с. 146 – 147]. Але протиправною є поведінка, що порушує не будь-які норми права, а тільки зобов'язуючі або забороняючі, в яких суб'єкт повинен дотримуватися певної моделі поведінки, закріпленої в законі [91, с. 36 – 38].

Договір, як самостійний регулятор цивільних правовідносин, також містить положення, що зобов'язують або забороняють до вчинення певний дій або утримання від їх вчинення. Відповідно до ст. 610 ЦК України порушенням зобов'язання є його невиконання або неналежне виконання, тобто виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання [234]. Одним із видів порушення зобов'язання є прострочення боржника або кредитора. Судити про прострочення боржника або кредитора можна тоді, коли порівняти встановлені законом чи договором послідовність і строки виконання сторонами своїх обов'язків і фактичну наявність (або відсутність) такого виконання у визначений час [105, с. 136 – 137].

Водночас діяльність юридичних осіб, крім положень закону і договору, регламентується й установчими та внутрікорпоративними правовими актами. Адже сутністю юридичної особи безумовно є наявність у ньому людського субстрату, а саме учасників (засновників), які виражають свою волю у положеннях корпоративних актів, за допомогою яких регулюються як зовнішні підприємницькі, так і внутрішні корпоративні відносини. Звичайно, основною ознакою, що визначає економічну відособленість і самостійність юридичної особи, його деліктоздатність, є наявність майна в юридичної особи. Разом із тим, вибір організаційно-правової форми підприємницької юридичної особи, кожна з яких має свою специфіку щодо формування майнового субстрату

організації, а також керованість управління справами юридичної особи через систему корпоративного управління у більшій мірі залежить саме від учасників (засновників) такого організаційного утворення, що впливає й на особливості несення цивільно-правової відповідальності підприємницькими товариствами та їх учасниками за підприємницькими чи корпоративними зобов'язаннями.

Таким чином, протиправність – це обов'язкова умова цивільно-правової відповідальності підприємницьких юридичних осіб та їх учасників, що визначається як порушення у своїй діяльності такими суб'єктами норм цивільного законодавства, договору чи установчих та/або інших внутрікорпоративних документів, що тягне за собою порушення (зменшення, обмеження) майнових прав (благ) і законних інтересів інших осіб. При цьому протиправна поведінка завжди проявляється у конкретних формах, які безпосередньо пов'язані з характером юридичних обов'язків.

Наступною умовою цивільно-правової відповідальності, що є негативним обов'язковим наслідком цивільного правопорушення, є шкода. Під шкодою розуміють зменшення або втрату (загибель) певного особистого чи майнового блага. Залежно від об'єкта правопорушення розрізняють *майнову* і *немайнову* (наприклад, моральну) шкоду [105, с. 137; 129, с. 788]. Зокрема, зменшення або втрата майна потерпілого тягне за собою виникнення майнової шкоди, а особистого блага – немайнової шкоди [230, с. 97]. Разом з тим шкода, як одна з умов цивільно-правової відповідальності, може бути договірною і недоговірною, завданою особі або майну.

Втім поняття шкоди не є однозначним у науці цивільного права і виступає як багатоаспектна категорія [223, с. 52]. Практично можливі два способи відшкодування заподіяної шкоди. Перший спосіб – це відшкодування шкоди в натурі. Другий спосіб полягає у відшкодуванні понесених потерпілим збитків, під якими слід розуміти шкоду, що виражена у грошовій формі [44, с. 222 – 223; 230, с. 97]. З наведеного випливає, що поняття «шкода» у законодавстві України є ширшим за поняття «збитки». Шкода може бути відшкодована і в грошовій

формі, і в натурі, а збитки – лише в грошовій формі, тобто шкода завжди включає в себе збитки [142, с. 200].

Таким чином, тільки другий спосіб, а саме відшкодування збитків, вважається однієї з форм цивільно-правової відповідальності. Дана форма відповідальності має загальне значення і застосовується у всіх випадках порушення цивільних прав, якщо законом або договором не передбачено інше, тоді як інші форми цивільно-правової відповідальності застосовуються лише у випадках, прямо передбачених законом або договором для конкретного правопорушення [151].

У разі застосування такої міри відповідальності, як відшкодування збитків, зазначена умова є обов'язковою до виконання. Втім, за загальним правилом, шкода є найважливішою умовою відповідальності у будь-якому випадку, навіть тоді, коли збитків немає [231, с. 476 – 477]. Г. К. Матвєєвим з цього приводу висував обґрунтоване положення про так званий неповний, «усічений» склад цивільного правопорушення, коли йдеться про стягнення неустойки як міри цивільно-правової відповідальності, а вимога про відшкодування збитків до правопорушника не заявляється [131, с. 71].

С. О. Коновалов також доводить той факт, що настання цивільно-правової відповідальності у формі неустойки (штрафу, пені) за відсутності збитків не заперечує наявності шкоди як елемента складу цивільного правопорушення як підстави такої відповідальності і не заперечує складу цивільного правопорушення аналогічного складу правопорушення, що призвело до збитків [104, с. 8 – 12]. Зручність неустойки як форми відповідальності полягає в тому, що її розмір заздалегідь відомий і, як правило, залежить тільки від характеру порушення. Тому кредитору для пред'явлення вимоги про стягнення неустойки досить передбачити розмір неустойки і довести факт порушення зобов'язання [151]. Більш детального аналізу форм цивільно-правової відповідальності надано у підрозділі 1.4. даного наукового дослідження.

З наведеного можна зробити висновок, що шкода характеризує наявність цивільного правопорушення, що тягне за собою негативні наслідки у майновій

сфері потерпілого і зумовлює необхідність застосування не будь-яких способів захисту суб'єктивного цивільного права та/або охоронюваного законом інтересу, а заходів (мір) відповідальності, що існують поруч із заходами захисту, спрямованими на відновлення порушеного цивільного права чи охоронюваного законом інтересу. Тому наявність шкоди є обов'язковою умовою відповідальності, без настання якої втрачається необхідність відновлення порушеного права за допомогою конкретних мір цивільно-правової відповідальності.

Наступною з необхідних умов цивільно-правової відповідальності, що виступає також елементом об'єктивної сторони складу цивільного правопорушення, є безпосередній причинний зв'язок між протиправною поведінкою правопорушника і збитками потерпілої сторони. Мається на увазі, що протиправна дія або бездіяльність заподіювача є причиною, а збитки, що виникли у потерпілої особи, – наслідком протиправної поведінки правопорушника [105, с. 141].

Водночас у літературі констатується, що причинність, каузальність (від лат. *cauza* — причина) є філософською, а не спеціально-юридичною категорією. Вона існує й розглядається у рамках детермінізму (від лат. *determino* – визначаю) – філософського вчення про об'єктивний, закономірний взаємозв'язок і взаємообумовленість явищ матеріального світу [87, с. 26]. Він полягає у тому, що виникнення або зміна одного явища за певних умов необхідно викличе виникнення або зміну іншого явища.

На сьогодні все ще залишається дискусійним питання: який характер повинен мати причинний зв'язок для визнання його умовою відповідальності. Більшість вчених зазначають, що причинний зв'язок між явищами (діянням та шкодою) є об'єктивним. Він існує в реальній дійсності поза нашою свідомістю і не змінює свого характеру в залежності від тих уявлень, які складаються у свідомості суспільства або окремого індивіда, від рівня (ступеня) його пізнання [204, с. 518].

Крім того, причинний зв'язок завжди конкретний. Він не може бути встановлений шляхом абстрагування від тих обставин, за яких виникла шкода. Встановлення причинного зв'язку, по-перше, означає визначення формального моменту передування протиправного діяння у часі моменту виникнення шкоди. По-друге, причинним зв'язком, що має юридичне значення для настання відповідальності, вважається лише той, який вказує на необхідність, закономірність та неминучість шкоди як наслідку протиправних діянь особи [95, с. 155 – 160; 232, с. 378 – 379].

Адже будь-яке явище в природі і суспільстві причинно обумовлено. Будь-який наслідок має свою причину, а будь-яка причина має свій наслідок. Це необхідно враховувати при визначенні умов цивільно-правової відповідальності [44, с. 224 – 228], оскільки в деяких випадках досить складно виявити причинний зв'язок, що пов'язано з тим, що настання збитків обумовлене зразу декількома причинами [228, с. 594].

У зв'язку з цим слід відзначити, що зв'язок явищ матеріального світу складний і багатоплановий. Існує велика кількість теорій причинного зв'язку, того, де, коли і як визначити із загального зв'язку причину і наслідок, серед яких можна назвати: 1) теорію рівноцінних умов; 2) теорію необхідної умови; 3) теорію адекватного заподіяння; 4) теорію необхідного та випадкового причинного зв'язку; 5) теорію необхідної причинності; 6) теорію можливості та дійсності; 7) теорію прямого та непрямого причинного зв'язку [131, с. 70].

Відповідно до теорії рівноцінних умов (Бурі, Ліст) всі умови настання наслідків діяння рівноцінні. Г. Ф. Шершеневич зазначав, що висновки, які випливають з цієї теорії, «виявляються занадто суворими у кримінальному праві і явно несправедливими у цивільному праві ... Йдучи в цьому напрямку, можна визнати батьків злодія, які народили і виховали його, відповідальними за вчинену ним крадіжку» [90, с. 23 – 28]. Тому принцип рівності умов, повинен бути скоректований двома застереженнями: а) відповідальність не покладено на особу, якщо в числі послідовно нових подій в ланцюзі причинності воно занадто віддалене від результату; б) точно так само потрібно, щоб причинний зв'язок між

винною дією і шкодою був адекватним, тобто логічним і невипадковим (типовим) [192, с. 360].

Наближеною до таких застережень вважається теорія необхідної умови (теорія conditio sine qua non), засновником якої є Т. Гоббс. Її суть полягає в тому, що поведінка особи розглядається з позиції питання, чи є дана поведінка необхідною ланкою в ланцюгу причин, що призвели до певного результату [223, с. 63]. Щоб обмежити ряд причин і наслідків, представники цієї теорії намагаються обмежити ланцюжок причин і наслідків за допомогою суб'єктивних критеріїв, тобто вирішення питання ставиться у залежність від вини і протиправності [230, с. 101]. Дана концепція фактично розчиняє причинність, як об'єктивну підставу, у вині, що є суб'єктивним критерієм складу цивільного правопорушення.

Теорія адекватного заподіяння (Криз, Рюмелін, Тон і ін.) заснована на типовому перебігу подій. Не те важливо, що у конкретному випадку подія зумовила ряд наступних, а важливо те, чи подія може призводити до наслідків такого роду, чи здатна подія зумовлюватися відповідними умовами. Причинний зв'язок є, якщо подібні умови взагалі тягнуть за собою подібні наслідки, і його немає, якщо послідовність не типова. Але на питання про те, яку ж точку зору можна вважати загальновизнаною, автори не давали однозначної відповіді [90, с. 23 – 28].

Найбільш широкого розповсюдження набула теорія необхідного та випадкового причинного зв'язку (Б. С. Антимонов, Л. А. Лунц, Є. А. Флейшиц і ін.). Дана теорія виходить з того, що серед причин є такі, що випадково сприяють настанню певного результату, і такі, що з необхідністю зумовлюють настання результату. Лише необхідний причинний зв'язок між протиправною поведінкою та завданими збитками може бути достатньою підставою для притягнення до відповідальності. У випадку випадкової причинності немає об'єктивних підстав для притягнення до юридичної відповідальності [223, с. 69]. До безперечних переваг цієї теорії відноситься розмежування причинного зв'язку як об'єктивної і вини як суб'єктивної передумови юридичної відповідальності [57, с. 65].

Але прихильник теорії необхідної причинності В. П. Грибанов, навпаки, стверджував, що випадкових причинних зв'язків немає, і якщо одне явище послужило причиною іншого, то між ними може існувати тільки необхідний зв'язок [91, с. 37 – 38]. На думку вченого, «причинність є та зі сторін загального взаємозв'язку, яка виражає необхідний зв'язок явищ», а отже, збігається із закономірністю [79, с. 121 – 122].

Цим теоріям близька за змістом й інша – теорія можливого та дійсного заподіяння, серед прихильників якої можна назвати О. С. Іоффе, який запропонував при встановленні причинного зв'язку між протиправною поведінкою та шкідливим результатом використовувати категорії можливості та дійсності. На його думку, причинний зв'язок може бути умовою відповідальності лише в тих випадках, коли поведінка перетворила результат із можливого в дійсний «або, принаймні, створила конкретну можливість його настання» [230, с. 101]. Такий поділ є близьким до різниці між необхідністю та випадковістю, що О. С. Іоффе не заперечує [223, с. 69].

Разом із тим, найбільш широкого поширення набула теорія прямого і непрямого причинного зв'язку. Відповідно до даної концепції, протиправна поведінка особи тільки тоді є причиною шкоди, коли вона прямо (безпосередньо) пов'язана зі збитками. Непрямий (опосередкований) зв'язок між протиправною поведінкою і збитками означає лише, що поведінка оцінюється за межами конкретного випадку і, відповідно, за межами юридично значимого зв'язку. Теорію прямого і непрямого причинного зв'язку широко застосовують у випадках, коли шкода виникає внаслідок дії (бездіяльності) кількох осіб [230, с. 100].

Так, О. Л. Невзгодіна пише, що юридично значущий (або необхідний) причинний зв'язок може мати місце, якщо протиправна поведінка перетворила можливість настання результату в дійсність або зумовила певну можливість його настання. Абстрактна можливість такого результату свідчить про відсутність юридично значущого причинного зв'язку. Тому «причинний зв'язок повинен бути безпосередній» [57, с. 66]. При цьому йдеться про прямий зв'язок, не спотворений

іншими діями. У зв'язку з цим відшкодуванню підлягають тільки прямі збитки [231, с. 478]. Відповідно, збитки вважаються прямими, якщо порушення зобов'язання зумовило їх конкретну можливість або перетворило її в дійсність. До непрямих відносяться збитки, абстрактна можливість яких лише виникла у результаті невиконання зобов'язання [79, с. 125 – 127].

У зв'язку з цим наведені вище концепції не суперечать, а, скоріше, доповнюють одна одну, і всі вони сприяють осмисленню категорії причинного зв'язку [91, с. 37 – 38; 25, с. 10]. При цьому слід відзначити, що причинний зв'язок між невиконанням зобов'язання і настанням збитків, на відміну від вини боржника, законом не презюмується і тому доводиться кредитором, який повинен представити необхідні докази, що обґрунтовують наявність причинного зв'язку. Адже при відсутності причинного зв'язку вимога про покладання відповідальності задоволенню не підлягає [43, с. 444].

Таким чином, причинний зв'язок є об'єктивно конкретним взаємозв'язком двох (або більше) явищ, одне з яких (причина) в силу об'єктивних законів розвитку матеріального світу викликає інше (нове, не тотожне) явище (наслідок) [204, с. 518]. Особливостями причинного зв'язку є те, що це явище має бути: а) об'єктивним; б) конкретним; в) проявом необхідності (закономірності); г) причина передує наслідку; д) причина породжує наслідок; е) оцінка причинного зв'язку покладено на суд; ж) для встановлення причинного зв'язку можливе використання експертизи тощо [55, с. 375].

Отже, причинний зв'язок між протиправною поведінкою та завданими збитками є необхідною підставою цивільно-правової відповідальності юридичної особи, яка порушила норми закону, умови договору або положення установчих чи інших внутрікорпоративних актів. Водночас у літературі зазначається, якщо застосовувати таку форму відповідальності, як неустойка, встановлення наявності причинного зв'язку має факультативний характер і набуває правового значення, коли йдеться про зменшення неустойки з причин її неспіврозмірності збиткам [23, с. 273].

Наступним елементом складу цивільного правопорушення є вина. На відміну від розглянутих вище об'єктивних умов цивільно-правової відповідальності, вина є явище не об'єктивного, а суб'єктивного характеру [204, с. 520]. Якщо звернутися до витоків історії становлення вчення про вину, то можна прослідкувати різні етапи розвитку цього напрямку. І. О. Покровський зазначав, що за стародавнім правом відповідальність пов'язувалася з простим фактом заподіяння шкоди і ні в які питання суб'єктивної винності не входило [160, с. 145]. Зокрема, у Законах Хаммурапі, П'ятикнижжі Мойсея й Законах XII таблиць закріплювалися положення, що загальним правилом у ті часи була об'єктивна особиста відповідальність, яка будувалася за принципом таліона (око за око, зуб за зуб, поранення за поранення тощо) і не залежала від вини [225, с. 12].

Але подальша еволюція призвела до того, що мало-помалу центр ваги був перенесений всередину: не спричинення шкоди саме по собі викликає відповідальність, а лише заподіяння у зв'язку із звинуваченнями – умислом або недбалістю [160, с. 145]. Вчення про вину спочатку набуло розвитку у класичному римському праві [225, с. 12]. Потім разом з рецепцією римського права принцип вини увійшов у право нових народів. У європейських законодавствах лише в окремих, прямо визначених випадках, допускалося відшкодування шкоди незалежно від вини заподіювача [36, с. 72 – 73].

Однак сумніви у справедливості провини, одного разу порушені, не могли вже влягтися, і в юриспруденції все чіткіше і чіткіше стала проявлятися повна відмова від принципу провини на користь принципу заподіяння. Кінець XIX - початок XX ст. – це початок поступової кризи концепції вини, що була об'єктивно зумовлена бурхливим розвитком суспільних відносин, насамперед значним науково-технічним прогресом, зростанням ролі юридичних осіб у цивільному обороті тощо. Але наприкінці 30-х років ситуація знов докорінно змінюється: «теорія заподіяння» піддається жорстокій критиці і вина проголошується основним принципом цивільно-правової відповідальності [225, с. 10].

У зв'язку з цим, у науці радянського періоду розвинуто три теорії щодо місця вини у складі цивільного правопорушення як суб'єктивної умови настання

цивільно-правової відповідальності. Перша теорія названа у літературі концепцією «вини з винятками» (О. С. Іоффе, Г. К. Матвєєв), яка полягала у тому, що наявність вини особи, яка порушила норму цивільного права або умови договору, є обов'язковою, але з цього основоположного принципу можуть існувати передбачені законом виключення. Другий напрям окреслювався концепцією «двох начал» (Б. С. Антимонов, К. К. Яєчко), відповідно до якої відповідальність за заподіяння шкоди може наставати за провину або незалежно від провини («без провини»). Третій напрям визначався концепцією «об'єктивних моментів» (С. С. Алексєєв), суть якої полягала в тому, що відповідальність настає при наявності об'єктивних умов, що характеризують склад цивільного правопорушення. При цьому суб'єктивна умова враховувалася за допомогою особливої правової категорії «підстави звільнення від відповідальності» [238, с. 76 – 77].

Таким чином, проблема вини як умова цивільно-правової відповідальності досліджувалася у науці з двох позицій: теорії заподіяння і теорії відповідальності за вину. В даний час все більше цивілістів визнає, що цивільно-правова відповідальність будується на принципі вини [57, с. 77]. Але проблема вини у цивільному праві полягає не тільки у встановленні її місця серед умов відповідальності, а й у визначенні самого поняття вини як правової категорії [95, с. 156]. Наукові міркування поділяються на дві групи: 1) «психологічна» концепція вини; 2) «поведінкова» концепція вини.

Г. К. Матвєєв дотримувався «психологічної» теорії вини, розглядаючи її як «психічне ставлення порушника у формі умислу або необережності до своїх протиправних дій та їх шкідливих наслідків» [131, с. 71]. І. С. Канзафарова також аргументує доводи на користь «психологічної» концепції вини, зазначаючи, що поняття вини базується на положеннях загальної психології, так само, як поняття «причинного зв'язку» юристи запозичують у філософії [87, с. 26]. Згідно даної концепції, вина має певні сутнісні ознаки: наявність свідомого ставлення суб'єкта, при якому адекватно відбивається навколишня дійсність і її явища; наявність усвідомленого ставлення суб'єкта. Свідомість розуміється як загальна властивість

всіх проявів психіки людини [151]. Коли порушник діє винно, протиправний акт відбувається з певних психічних позицій: порушник або знає, що його дії викличуть обмеження громадських або особистих інтересів, або міг і повинен був знати і дійсно знав би про це, якби проявив належну турботу, а не висловив до них повної або принаймні відомої зневаги [79, с. 128 – 130].

У ст. 614 ЦК України зазначається, що особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу чи необережності), якщо інше не встановлено договором або законом [234]. У наведеному положенні не міститься визначення вини. Але з усієї гами елементів, що утворюють психічне ставлення особи до своєї протиправної поведінки і його результатів, закон надає істотне значення щодо двох моментів – свідомого і вольового. Перший виражає рівень усвідомлення особою суспільно шкідливого характеру своєї поведінки і негативних наслідків (результатів) останнього. Що ж стосується другого з названих моментів (вольового), то він висловлює бажаність (небажаність, байдужість) для особи наслідків, що настали [204, с. 521].

Виходячи з обліку цих двох моментів закон, наука і практика розрізняють у цивільному праві дві форми вини – умисел і необережність. Втім, не зважаючи на те, що у положеннях ЦК України закріплено форми вини, критерії для їх розмежування у законі не наведені. За загальним правилом, обсяг відповідальності особи за порушення нею зобов'язання не залежить від форми її вини, а збитки відшкодовуються у повному обсязі незалежно від того, діяла особа навмисно чи необережно [105, с. 144; 69, с. 229]. З урахуванням наведеного, на відміну від кримінального права, вина у цивільному праві служить лише умовою, але не мірою відповідальності за збитки. Для притягнення до відповідальності потрібна вина, але при її наявності обсяг відповідальності залежить не від ступеня (тяжкості) провини, а від розміру збитків [79, с. 132 – 134]. Це пов'язано з тим, що головною функцією цивільно-правової відповідальності є компенсаційна, сутність якої полягає у поновленні майнової сфери, а тому для її настання достатньо вини у будь-якій формі [197, с. 86; 223, с. 72].

А. Л. Ткачук зазначає, що основною причиною поширення в доктрині цивільного права «психологічної концепції вини» були прагнення довести єдність інституту відповідальності у всіх галузях права з метою обґрунтувати тезу про цілісність права, неподільність його на приватне й публічне [225, с. 11]. Втім Н. В. Терещенко наголошує на тому, що при розгляді цієї проблеми не можна забувати про відмінності, що існують між мірами кримінальної та цивільної відповідальності, їх завданнями та функціями, а також засобами впливу на правопорушника [223, с. 50].

В той же час у доктрині цивільного права панує думка про неможливість використання даної конструкції вини, причиною чого є наявність такого суб'єкта цивільних правовідносин, як юридична особа, вольова поведінка якої не може визначатися через її «психічне ставлення» [95, с. 157]. Адже юридична особа – це організований колектив, що володіє колективною свідомістю і колективною волею [79, с. 137]. Для юридичної особи характерна наявність волі, яка не співпадає з волею його окремих учасників [151]. Це означає, що відповідальність за заподіяння шкоди і порушення договірних зобов'язань несе сама юридична особа і вина, як підстава відповідальності, буде виною юридичної особи.

Тому ряд вчених вважають, що більш адекватною для цілей відповідальності є так звана «поведінкова» концепція вини, у рамках якої під виною розуміється невжиття особою всіх залежних від неї заходів для належного виконання зобов'язання або для запобігання заподіянню шкоди. Вживання всіх залежних від особи заходів є формою поведінки особи, а не її психічного ставлення [232, с. 379 – 380]. Її сутність полягає в тому, що вона є допоміжним правовим засобом узгодження, оптимізації законних інтересів кредитора й боржника шляхом розподілу між ними ризику порушення зобов'язання [225, с. 15]. Для поведінкової концепції вини важливого значення набуває категорія належної дбайливості, за допомогою якої визначається вина [25, с. 11]. Вина очевидна тоді, коли існував обов'язок вчинити на користь іншого певним чином дії, а зобов'язана особа утрималася від цього [192, с. 339].

Наведена концепція знайшла своє відображення у положеннях ст. 614 ЦК України, згідно якої особа є невинною, якщо вона доведе, що вжила усіх залежних від неї заходів щодо належного виконання зобов'язання. Відсутність вини доводить особа, яка порушила зобов'язання [234]. Тому, пред'являючи позов про збитки, потерпілій стороні необхідно довести факт порушення зобов'язання, а також наявність причинного зв'язку між цим фактом і збитками. Але не потрібно доводити вину порушника, бо він вважається винним до тих пір, поки не буде доведено протилежне. Це правило називають презумпцією винності на противагу презумпції невинуватості, що діє у кримінальному праві [79, с. 138]. З точки зору «поведінкової» концепції, вина юридичної особи нічим не відрізняється від вини фізичних осіб [225, с. 15].

З наведеними аргументами на користь тієї чи іншої концепції можна було б погодитися, оскільки такі підходи визначають сутність вини у цивільному праві. Однак аналіз цивільного законодавства вказує на те, що законодавець у ст. 614 ЦК України поєднав поведінкову і психологічну концепції вини. Як зазначає О. І. Зозуляк, у ЦК України збережено правило про відповідальність за наявності вини в одній з її форм (психологічна концепція) та встановлено вимогу щодо поведінки зобов'язаної особи (поведінкова концепція) [77, с. 142 – 143]. Такий підхід надає можливість встановити вину і юридичної, і фізичної особи, а також він дозволяє врахувати особливості як договірних, так і деліктних зобов'язань [25, с. 11].

На підставі наведених концепцій доцільно сприйняти дефініцію вини, що виводить Д. М. Кархалєв, відповідно до якої вина є психічним ставленням особи до своїх дій, що виражається у повному (умисне) або у не повному (необережному) невжитті заходів щодо попередження настання несприятливих наслідків своєї поведінки, необхідних при тому ступені обачності і дбайливості, що були потрібні від особи в силу покладених на неї обов'язків та вимог цивільного обороту [91, с. 47 – 48].

Як зазначає С. О. Коновалов, суб'єктивна складова цивільного правопорушення визначається зовнішньою і внутрішньою суб'єктивною детермінацією, що в сукупності характеризує вину. Об'єктивно вина проявляється

у сфері зовнішньої суб'єктивної детермінації, оскільки суб'єкт пов'язаний з діянням і шкодою, а варіанти форм зв'язку з цим визначають форми вини. Внутрішня суб'єктивна детермінація теж має значення, оскільки, це сфера визначення дієздатності суб'єкта права [104, с. 12]. З урахуванням наведеного вважаємо, що *закріплені у цивільному законодавстві норми, що втілюють у собі «психологічну» та «поведінкову» концепції вини, відображають сутність суб'єктивної умови цивільно-правової відповідальності, яку несуть підприємницькі юридичні особи та їх учасники.*

З одного боку, юридична особа в першу чергу є правовим засобом, за допомогою якого суб'єкти права – фізичні особи реалізують право на здійснення підприємницької діяльності з метою отримання прибутку. Адже до створення підприємницького товариства засновники мають право вступати у договірні зобов'язання від свого імені, але в інтересах діяльності юридичної особи, яку дані суб'єкти планують створити. У такому разі нести відповідальність за невиконання або неналежне виконання зобов'язань можуть як засновники, якими часто виступають фізичні особи, так і юридична особа, в інтересах якої було укладено договірне зобов'язання, якщо на початку своєї діяльності така юридична особа схвалила ці дії. Втім, якщо навіть юридична особа через свої органи й прийняла рішення про виконання зобов'язання або несення відповідальності за його невиконання, цілком ймовірно й можливо, що сам факт неналежного виконання або невиконання такого зобов'язання зумовлено психічним ставленням засновників до негативних наслідків своєї протиправної діяльності, що відображає «психологічну концепцію вини» як суб'єктивну умову цивільно-правової відповідальності. Така ситуація є цілком допустимою, особливо у тому випадку, коли підприємницьке товариство створюється однією особою, якою цілком може виступати не тільки юридична, але й фізична особа.

З іншого боку, з моменту створення підприємницької юридичної особи між товариством і учасниками (засновниками) виникають внутрікорпоративні правовідносини, що зумовлені організаційною єдністю організації, спрямованою на забезпечення єдності інтересів учасників і товариства у здійсненні

ефективного корпоративного управління, отриманні прибутків від діяльності товариства, створенні конкурентоздатного суб'єкта, що має високу ділову репутацію та стабільність економічного розвитку на ринку товарів, робіт і послуг. Тому, вступаючи у корпоративні правовідносини, учасник наділяється щодо підприємницького товариства як корпоративними правами, так і обов'язками.

Зокрема, у ст. 117 ЦК України зазначається, що учасники господарського товариства зобов'язані додержуватися установчого документа та виконувати рішення загальних зборів; виконувати свої зобов'язання перед товариством, в тому числі ті, що пов'язані з майновою участю; не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства та інші обов'язки, визначені установчим документом товариства і законом. Невиконання або неналежне виконання покладених на учасників товариства обов'язків може зумовлювати настання для них цивільно-правової відповідальності, що теж відображає психічне ставлення учасника товариства у формі умислу або необережності до своїх протиправних дій та їх негативних наслідків, оскільки учасниками товариства можуть бути як юридичні, так і фізичні особи.

Щодо «поведінкової концепції вини», то вона відображає специфіку діяльності підприємницької юридичної особи як самостійного суб'єкта права. Підприємницька юридична особа має цивільні права, що відповідають цілям її діяльності, передбачених в установчих документах, і несе пов'язані з цією діяльністю обов'язки. Позитивним обов'язком юридичної особи є належна організація її діяльності, що виключає неправомірне заподіяння шкоди іншим особам. Невиконання цього обов'язку становить власну провину такої юридичної особи. У зв'язку з цим підприємницькі товариства, кооперативи відшкодовують шкоду, завдану їхнім учасником (членом) під час здійснення ним підприємницької або іншої діяльності від імені товариства чи кооперативу. Така відповідальність є відповідальністю самої юридичної особи, оскільки така юридична особа відповідає не за чужі, а за свої дії. З цих позицій вина юридичної особи зумовлюється існування двох обставин, що дають підстави для покладання

відповідальності: 1) наявність реальних можливостей для належного виконання і 2) невжиття нею всіх необхідних заходів до недопущення порушення, запобігання шкоди.

Щодо учасників підприємницьких товариств, то їх цивільно-правова відповідальність за зобов'язаннями товариства обмежується внесенням вкладів до статутного капіталу таких юридичних осіб та носить додатковий характер по відношенню до основного зобов'язання, стороною якого є підприємницьке товариство, що визначається специфікою організаційно-правової форми підприємницького товариства. Наведені особливості буде розглянуто більш детально у другому розділі даного наукового дослідження.

Отже, принцип відповідальності за вину є дійсно провідним принципом цивільно-правової відповідальності для підприємницьких товариств та їх учасників. Адже особа звільняється від відповідальності лише тоді, коли доведе відсутність своєї вини [23, с. 274]. Але в окремих випадках цивільно-правова відповідальність може настати і незалежно від вини [232, с. 379 – 382]. Для підприємницьких юридичних осіб, метою яких є отримання прибутку, характерною може бути відповідальність без вини у зв'язку із здійсненням ними підприємницької діяльності.

За загальним правилом, у ст. 614 ЦК України не розглядається здійснення підприємницької діяльності як загально значимого чинника виключення вини зі складу умов цивільно-правової відповідальності [168, с. 827]. В. В. Луць зазначає, що у проекті ЦК України (ст. 639) відповідальність без вини (крім дії непереборної сили) пропонувалося встановити для осіб за порушення зобов'язань у зв'язку із здійсненням ними підприємницької діяльності. Однак в остаточному варіанті ЦК України (від 16 січня 2003 р.) як загальне правило підвищена (без вини) відповідальність підприємця не передбачена [105, с. 144]. *Тому на підставі аналізу норм цивільного законодавства щодо несення договірної і деліктної відповідальності (ст. ст. 698, 711, 950, 1166, 1167, 1209 ЦК України) та законодавства про захист прав споживачів, можна дійти висновку, що підвищена відповідальність для суб'єктів підприємництва при здійсненні ними*

підприємницької діяльності, в тому числі для підприємницьких товариств, може встановлюватися у нормах закону чи договору.

У літературі зазначається, що відповідальність незалежно від вини означає, що вона може бути покладена на правопорушника не тільки при наявності його вини, але також і при випадковому невиконанні зобов'язання або випадковому заподіянні шкоди [44, с. 230 – 232]. Зокрема, така відповідальність може бути притаманна й для підприємницьких відносин [55, с. 376; 5, с. 15], оскільки закон, очевидно, виходить з необхідності максимальної охорони інтересів потерпілого. У цих випадках відповідальність виключається внаслідок настання обставин непереборної сили, а також провини кредитора. Таке нове для вітчизняного законодавства рішення спрямована на посилення відповідальності в сфері підприємницької діяльності [43, с. 437 – 439].

Так, в сучасних умовах, коли основними учасниками майнового обороту є підприємницькі юридичні особи, співпраця між якими опосередкована складними господарськими зв'язками, досить важко обґрунтувати їх відповідальність за невиконання зобов'язань тільки на принципі вини [18, с. 188 – 192]. Тому пропонується розглядати відповідальність таких суб'єктів права як таку, що будується на засадах ризику. При цьому співвідношення категорій вини і ризику проявляється в тому, що вина обмежується межами підприємницького ризику, тобто відповідальність за шкоду, заподіяну навіть винними діями особи, виключається у випадках, коли ці дії вчинені в межах розумного підприємницького ризику [33, с. 106].

Водночас наявність в законодавстві норм про відповідальність без вини послужило приводом до розвитку в цивілістиці теорії ризику. Різні теорії ризику були детально розроблені в основному французькими юристами. У сучасних умовах актуальність тлумачення цієї категорії значно зросла й з огляду на те, що однією із ознак підприємницької діяльності є ризик. Наявні в юридичній літературі підходи до визначення поняття «ризик» поділені на суб'єктивний, об'єктивний і суб'єктивно-об'єктивний.

Прихильники об'єктивної концепції ризику (А. Ю. Бушів, Н. С. Малеін, А. А. Собчак та ін.) сприймають ризик як явище об'єктивної реальності і вираження сутності даного правового явища через такі категорії, як «небезпека», «загроза», «ймовірність», що найближче відображає поняття ризику в його етимологічному значенні. Теорія об'єктивного ризику обґрунтовує безвинну відповідальність оцінкою об'єктивного становища суб'єктів права [1].

Теорія суб'єктивного ризику найбільший розвиток отримала у наукових роботах В. А. Ойгензіхта, С. М. Братуся, Ю. Г. Басіна. У вітчизняній цивілістиці вперше розгляд ризику суб'єктивною підставою відповідальності було запропоновано Х. І. Шварцем, у науковій праці якого йшлося про свідоме передбачення – допущення певного результату [18, с. 170 – 174]. Але найбільш повно розглядав цю проблему В. А. Ойгензіхт, при цьому не протиставляючи ризик вині, а скоріше доповнюючи її [23, с. 275]. На його думку, ризик – це такий суб'єктивний стан особи, коли вона усвідомлено допускає внаслідок випадкових обставин негативних майнових наслідків для інших осіб, що означає прийняття цих наслідків на суб'єкта діяльності, тобто на того, хто «ризикує», що наближає ризик до вини [155, с. 66 – 67]. При цьому автор категорично стверджує, що «відповідальність не може бути способом розподілу збитків при відсутності протиправності», і слідом за більшістю авторів наполягає на тому, що «відповідальність – це завжди покарання за протиправну, а отже, засуджувану державою і суспільством дію» [18, с. 170 – 174]. Такий підхід треба вважати виправданим, оскільки ситуація протиправного випадкового заподіяння шкоди по-суті є таким заподіянням з відсутністю вини [240, с. 304].

Втім висувалися й інші твердження з цього приводу. Зокрема О. О. Красавчиков, досліджуючи питання вини і ризику, приходив до висновку, що там, де немає вини, у однієї особи виникає по відношенню до іншої не відповідальність, а обов'язок відшкодувати збитки; там же, де в наявності вина, з'являється відповідальність [91, с. 50; 190, с. 77]. Однак на думку С. М. Братуся, такий хід міркувань автора призводить до неправильного висновку. Адже не тільки при невинному заподіянні шкоди виникає цивільно-правовий обов'язок

відшкодувати збитки. Такий обов'язок виникає і при наявності вини заподіювача шкоди. Ніякої принципової різниці у змісті зобов'язань тут немає [18, с. 175 – 176].

Ряд сучасних вчених підтримують суб'єктивний підхід до сприйняття ризику як суб'єктивної умови цивільно-правової відповідальності, вказуючи на те, що ризик має бути пов'язаний все-таки з протиправністю і виною як умовами цивільної відповідальності. Зокрема, В. В. Долинська зазначає, що ризик може супроводжуватися як протиправними, так і правомірними діями, виступаючи в першому випадку самостійною суб'єктивною підставою відповідальності, а в другому – підставою компенсації збитків [55, с. 377]. При цьому О. В. Дмитрієва вказує на те, що ризик – це, як і вина, і невинність, є психічне ставлення суб'єкта до своєї поведінки, яке, однак, відрізняється і від вини, і від невинності. Від невинності ризик відрізняється тим, що при ній завжди виключається всяке передбачення суб'єктом шкідливих наслідків своєї поведінки, а свідоме допущення, властиве ризику, передбачає передбачення, хоча б і не абсолютне, а у вигляді абстрактної можливості. Вина передбачає безсумнівне передбачення наслідків або можливість такого передбачення, допущення ж при ризику залишає певний відсоток сумніву, маючи на увазі лише деяку ймовірність, але не абсолютну необхідність настання шкідливих наслідків [52, с. 45].

Дуалістична концепція (Є. О. Харитонов) об'єднує суб'єктивне і об'єктивне розуміння ризику в цивільному праві. Ризик являє собою можливу шкоду, передбачення ризику – категорія суб'єктивна, однак ризик – об'єктивна реальність, так як можливість утворення шкоди безпосередньо втілюється в життя у діях якихось осіб та інших не менш реальних фактах [1].

Розглянувши зазначені теорії ризику, погоджуємося з міркуваннями В. В. Абрамова, який зазначає, що протилежність поглядів на ризик в цивілістичній науці обумовлені кількома причинами: по-перше, спірним розумінням вини як підстави цивільно-правової відповідальності та її сутності; по-друге, розширенням договірної сфери суб'єктів підприємницької діяльності; по-третє, двоїстістю самої категорії ризику, що відображає як приватні, так і публічні

(соціально значущі) інтереси [1]. Однак у даному контексті слід сприйняти думку О. В. Шемшур, що приватний інтерес є основою для формування у суб'єкта мети, якої він прагне досягти, використовуючи всі допустимі для цього засоби, передбачені нормами права. Ризик ж можна розглядати як можливість настання негативних наслідків, усвідомлюючи які учасник цивільних відносин може відмовитися від реалізації свого правового інтересу, або ж навпаки – змінити правові засоби досягнення поставленої мети, чи продовжувати свої дії. Наявність такого вибору і дає можливість учасникам цивільних відносин при реалізації особистих інтересів здійснювати ряд заходів щодо управління юридичними ризиками [240, с. 302 – 303]. Тому, як слушно зазначає Н. Т. Петрицин, інтерес є метою та причиною відповідальності, протилежний бік і альтернатива реалізації якого зумовлені ступенем настання ризику [159, с. 332 – 333].

Звичайно, підприємницька діяльність – ризикова, тому підприємці, в тому числі підприємницькі товариства, у майнових відносинах можуть нести відповідальність незалежно від вини. Сприймаючи концепцію суб'єктивного ризику, вважаємо, що з моменту вступу у цивільне правовідношення з метою здійснення підприємницької діяльності суб'єкт права бере на себе ризик, що відображає об'єктивну реальність можливості настання відповідних правових наслідків, зумовлених особливостями конкретного виду діяльності. З моменту ж безпосереднього здійснення підприємницької діяльності для суб'єкта ризик перетворюється на усвідомлене ставлення особи до своєї поведінки та її наслідків, що виражається у свідомому допущенні негативних наслідків, які з певною ймовірністю можливо передбачити, але яким неможливо конкретно запобігти. Тому теорія ризику як суб'єктивна умова відповідальності узгоджується з вченням про склад цивільного правопорушення, що відображає психічне ставлення особи до своїх дій (бездіяльності) та їх результату.

Таким чином, правова категорія «ризику» є однією із умов цивільно-правової відповідальності у разі вчинення цивільного правопорушення у сфері підприємницької діяльності. Як зазначає В. Д. Примак, в умовах ризикової діяльності підприємці мають бути захищені від наслідків тих випадковостей, яким

об'єктивно піддаються їхні контрагенти з аналогічним статусом. Тобто кожен підприємець, який випадково завдав збитків іншій особі, має сам відповідати за випадок, який з ним трапився і не вправі перекладати його наслідки на свого кредитора [169, с. 119 – 120].

У такій ситуації підставою звільнення від відповідальності є тільки дія непереборної сили, у якій особа не відповідає за порушення обов'язку, якщо вона не могла про нього знати або виконати його [192, с. 341]. В цьому аспекті варто звернути увагу на співвідношення понять випадку (непереборної сили) і ризику в приватному праві. Ці дві правові категорії не збігаються за своїм змістом. Адже для ризику характерною є ознака пізнання ризикованої ситуації, оскільки учасник цивільних правовідносин, що діє в умовах ризику, повинен мати можливість проаналізувати кожний із альтернативних варіантів розвитку подій [240, с. 303 – 304].

Що ж до інших правових категорій, то під «непереборною силою» розуміються надзвичайні і непереборні події, до яких відносять такі події і явища, як землетрус, снігові завали, військові дії тощо. Узагальнюючими ознаками цих обставин є непередбачуваність та об'єктивна невідворотність [23, с. 278; 227, с. 12], яка не залежить від волі, свідомості та бажання людини [232, с. 383 – 384]. Звільнення від відповідальності внаслідок непереборної сили відбувається тільки тоді, коли існує причинний зв'язок між непереборною силою і шкодою, що виникла [230, с. 105 – 107; 43, с. 451 – 453]. Якщо такого зв'язку немає, то природно, що посилання боржника або заподіювача шкоди на урагани чи землетрус безпідставні і не звільнять його від відповідальності [204, с. 522, 524].

Поняття випадку (казусу) розглядається у літературі як обставина, що свідчить про відсутність вини будь-кого з учасників зобов'язання, а не взагалі про відсутність будь-чиєї вини у заподіянні шкоди [230, с. 105 – 107]. До випадку повинні бути віднесені перш за все дії третіх осіб, а також деякі інші обставини, що виключають провину боржника (наприклад, незвичайні труднощі виробничого характеру) [43, с. 451 – 453].

З наведеного можна зробити висновок, що об'єктивна дійсність, у якій здійснюється підприємницька діяльність є ризиковою, однак з моменту вступу суб'єкта підприємницької діяльності у цивільне правовідношення ризик перетворюється на суб'єктивну категорію сприйняття особою об'єктивної реальності і ймовірності настання негативних наслідків від своєї діяльності, що певною мірою є закономірним (необхідним) явищем. В той же час, випадок і непереборна сила є об'єктивними критеріями, що позбавлені суб'єктивного наповнення, оскільки особа при здійсненні своєї діяльності з об'єктивною мірою дбайливості за жодних обставин не змогла б передбачити певних подій чи явищ, що зумовило б настання негативних наслідків для такого суб'єкта, його контрагента чи третіх осіб.

Що ж до механізму цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств, то за загальним правилом ризик майнової відповідальності учасників обмежується розміром вкладів до статутного капіталу підприємницького товариства, якщо інше не визначено особливостями організаційно-правової форми товариства, що визначає й особливості правового статусу учасника у такій юридичній особі. В силу цього в окремих організаційно-правових формах юридичних осіб принцип самостійної цивільно-правової відповідальності та функція мінімізації майнових ризиків засновників (учасників) юридичної особи зазнають істотних обмежень, що буде розглянуто далі у роботі.

Таким чином, на підставі вищенаведеного можна зробити висновок, що *цивільно-правова відповідальність учасників підприємницьких товариств виникає на підставі цивільного правопорушення, елементами якого є протиправність, шкода і причинний зв'язок, як об'єктивні умови, і вина та/або ризик, як суб'єктивні умови. Зазначені умови цивільно-правової відповідальності можуть мати як обов'язковий, так і факультативний характер, залежно від того, яка саме форма відповідальності застосовується до правопорушника.*

1.4. Форми і види цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств

Загальновизнаний принцип верховенства права закріплюється майже у всіх конституціях сучасних демократичних правових держав, в яких юридичними засобами забезпечується належна реалізація та захист основних прав людини. Одним із таких юридичних засобів є юридична відповідальність [121, с. 522 – 523]. Особливою рисою цивільно-правової відповідальності, що визначає її сутність поряд з іншими видами юридичної відповідальності, є майновий характер. Виходячи з принципу рівності та автономії волі учасників цивільних правовідносин, такі суб'єкти несуть відповідальність один перед одним шляхом покладання та/або взяття на себе добровільно або в примусовому порядку заходів (мір) цивільно-правової відповідальності.

Беручи до уваги те, що цивільним правом регулюються товарно-грошові відносини, які носять еквівалентно-оплатний характер, цивільно-правова відповідальність в першу чергу спрямована на досягнення тих позитивних результатів, які є метою майнових відносин. Вона спрямована на відшкодування потерпілому заподіяної шкоди, а її застосування має на меті відновлення майнової сфери потерпілого від правопорушення [140]. Втім, на відміну від заходів захисту суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів учасників цивільних правовідносин, заходи відповідальності проявляються у визначених законом або договором додаткових майнових обмеженнях чи позбавленнях, що суттєво впливає на майновий стан правопорушника.

Цивільно-правова відповідальність може виражатися в різних формах. Під формою цивільно-правової відповідальності розуміється форма вираження тих додаткових обтяжень, які покладаються на правопорушника [9, с. 306; 230, с. 89]. На думку В. В. Вітрянського, всі позиції вчених об'єднує одна спільна риса – це віднесення до заходів (форм) цивільно-правової відповідальності відшкодування збитків і стягнення неустойки. Що ж стосується інших санкцій, то навряд чи їх доцільно відносити до заходів відповідальності [5, с. 16]. Однак у юридичній

літературі висловлені й інші погляди, часом діаметрально протилежні і невизначені. Ряд вчених прагне до помітного розширення даних форм шляхом включення (поряд з неустойкою і збитками) інших заходів цивільно-правової відповідальності, зокрема таких, як втрата завдатку тощо [165, с. 618 – 619].

У зв'язку з цим, у праві усі форми цивільної відповідальності поділяються на загальні і спеціальні. Відповідно відшкодування збитків і компенсація моральної шкоди є загальною формою цивільно-правової відповідальності, що є найбільш поширеним, суттєвим та разом з тим універсальним способом захисту порушених прав. Спеціальні форми цивільно-правової відповідальності – це сплата неустойки та втрата завдатку і різні санкції, що застосовуються лише у спеціально передбачених договором або законом випадках [232, с. 370; 231, с. 484]. Особливість цих заходів відповідальності полягає в тому, що вони застосовуються і тоді, коли порушення зобов'язання боржником не спричинило за собою виникнення у кредитора збитків. В основі своїй вони носять стимулюючий (штрафний) характер [203, с. 443 – 444; 116, с. 19].

Разом із тим, існують й інші класифікації форм цивільно-правової відповідальності. Відповідно до однієї з них існує три форми цивільно-правової відповідальності. Перша форма – це покладання на винного правопорушника обтяжливого, додаткового безеквівалентного обов'язку з передачі майна, сплати грошей і ін., що є одним з елементів охоронного правовідношення. Друга форма цивільно-правової відповідальності певною мірою є юридичним антиподом першої, суть якої полягає в тому, що з підстав, передбачених законом, на правопорушника покладається обов'язок, що зумовлює позбавлення належного правопорушнику права. Змішана форма цивільно-правової відповідальності містить в собі компоненти перших двох основних форм [204, с. 505 – 507; 55, с. 378; 91, с. 153 – 154, с. 124 – 127].

Існує ще й третій підхід, відповідно до якого виділяють п'ять основних форм відповідальності: відшкодування збитків, відшкодування моральної шкоди, сплата неустойки, втрата завдатку і виплата компенсації (разового грошового стягнення замість відшкодування збитків – ст. 432 ЦК України) [25, с. 12]. *Розглянемо*

кожну із зазначених форм більш детально у прив'язці до підприємницьких товариств та їх учасників.

Відшкодування збитків займає особливе місце серед форм цивільно-правової відповідальності. Обумовлено це тим, що найбільш істотним і поширеним наслідком порушення цивільних прав є збитки. Під збитками як юридичною категорією розуміють ті негативні наслідки у майновій сфері потерпілого, які настали внаслідок неправомірної поведінки правопорушника [23, с. 279], що застосовуються незалежно від спеціального застереження про це у договорі чи законі [233, с. 127].

У законодавстві України збитки традиційно складаються з двох частин – реальних збитків та упущеної вигоди [232, с. 374 – 375]. Відповідно до ст. 22 ЦК України під збитками розуміють витрати, що зроблені кредитором, втрата або пошкодження його майна, а також неотримані кредитором прибутки, які він отримав би, якби зобов'язання було виконане [227, с. 10; 228, с. 592; 79, с. 98]. Реальні збитки включають втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням майна, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права. Упущена вигода (неодержані доходи) – це доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене [232, с. 376].

За загальним правилом, боржник зобов'язаний відшкодувати кредиторові збитки у повному обсязі. Якщо звернутися до суті відшкодування збитків, то завдання цієї форми цивільно-правової відповідальності полягає в тому, щоб поставити кредитора у такий майновий стан, в якому він знаходився б, якщо б зобов'язання було виконано. Практично реалізувати це завдання можна тільки тоді, коли відшкодувати кредитору як реальні збитки, так і упущену вигоду [23, с. 280]. Тому тільки завдяки принципу повного відшкодування забезпечується всебічна охорона інтересів тих, хто зазнає збитків від несправності своїх контрагентів [79, с. 101, 103].

Водночас у літературі зазначається, що необхідно усвідомлювати різницю між поняттями «збитки» і «відшкодування збитків». Збитки – це перш за все

економічна категорія, що представляє несприятливі майнові втрати, а відшкодування збитків є міра цивільно-правової відповідальності [165, с. 628], що застосовується внаслідок заподіяння шкоди протиправними винним діяннями правопорушника. При цьому, як уже зазначалося у роботі, від поняття «майнова шкода» слід відрізняти поняття «майнові збитки», які є вартісним, грошовим еквівалентом завданої майнової шкоди, оскільки шкоду можна відшкодувати й в натурі, і шляхом надання речі того ж роду і якості. *Проте тільки відшкодування збитків, як відшкодування майнової шкоди у грошовому еквіваленті, є мірою цивільно-правової відповідальності.*

В той же час, подібно до класифікації цивільно-правової відповідальності, шкода розрізняється залежно від того, у договірних чи недоговірних відносинах вона спричинена, є завданою особі або майну, майновою чи немайновою. Договірна шкода виникає як наслідок порушення договірного зобов'язання (відносного правовідношення), за термінологією ЦК України для її позначення найчастіше використовується термін «збитки». Недоговірна шкода виникає як наслідок порушення абсолютного права потерпілого, причому це не залежить від наявності чи відсутності між сторонами договірних відносин. Так, шкода, завдана життю чи здоров'ю людини, буде завжди недоговірною, оскільки є результатом порушення загальнообов'язкової для кожної особи заборони завдавати шкоди іншій особі [232, с. 374 – 375; 9, с. 302].

Залежно від блага, яке порушується, шкода може бути завдана як особі (фізичній або юридичній), так і власне майну фізичної або юридичної особи. Відповідно до того, чи має шкода вартісну форму, яка піддається виміру та вираженню у грошових коштах, виділяють майнову та немайнову шкоду. Майнова шкода завжди має вартісну форму, виражається й досить точно обчислюється у грошах, незважаючи на те, що вона може бути наслідком завдання шкоди безпосередньо фізичній або юридичній особі. Моральна (немайнова) шкода не має вартісної форми і не може бути виражена у точному грошовому еквіваленті [95, с. 148].

Таким чином, поряд із відшкодуванням майнової шкоди (збитків), формою цивільно-правової відповідальності є компенсація моральної (немайнової) шкоди, яка відшкодовується незалежно та поряд із майновою шкодою. Відповідно до ч. 2 ст. 23 ЦК України моральна шкода полягає для фізичних осіб у фізичному болю, душевних стражданнях, у приниженні честі, гідності, ділової репутації. Для юридичної особи моральна шкода полягає лише у приниженні її ділової репутації [234].

Втім слід погодитися з твердженням І. І. Митрофанова, що моральну шкоду слід відрізняти від немайнової шкоди. Відмінність між ними полягає в тому, що моральна шкода може бути завдана виключно фізичній особі, оскільки саме вона як біопсихосоціальна істота здатна переживати моральні та фізичні страждання. Під немайновою шкодою, заподіяною юридичній особі, слід розуміти втрати немайнового характеру, що настали у зв'язку з приниженням її ділової репутації, посяганням на фірмове найменування, товарний знак тощо [142, с. 197]. У такому разі, коли порушуються немайнові права юридичної особи або фізичній особі завдано моральні страждання (моральна шкода), застосовується цивільно-правова відповідальність у вигляді відповідної грошової компенсації моральної шкоди [189, с. 78; 43, с. 440 – 442], що існує та виплачується потерпілому незалежно від майнових збитків.

Наступною формою цивільно-правової відповідальності є стягнення неустойки, що також застосовується незалежно від наявності збитків, яких може і не бути. Розмір даного заходу відповідальності не підлягає доведенню і носить яскраво виражений характер покарання правопорушника. Зазвичай він встановлюється у законі або конкретизується у допустимих межах сторонами у договорі і залежить від величини основного боргу, розміру неустойки (відсотків) і кількості днів (інших показників) прострочення виконання (для пені) [91, с. 64].

За характером співвідношення збитків і неустойки розрізняють чотири види неустойки, які в літературі дістали назву штрафної (сукупної), залікової, виключної та альтернативної неустойок [129, с. 786]. У ст. 624 ЦК України, за загальним правилом, закріплена штрафна (сукупна) неустойка, яка підлягає

стягненню у повному розмірі, понад і незалежно від відшкодування збитків. Договором також може бути встановлено обов'язок відшкодувати збитки лише у тій частині, у якій вони не покриті неустойкою *(залікова неустойка),* стягнення неустойки без права на відшкодування збитків *(виключна неустойка)* або можливість за вибором кредитора стягнення неустойки чи відшкодування збитків *(альтернативна неустойка)* [233, с. 127; 91, с. 67 – 68].

За підставами виникнення неустойка може бути договірною або законною. Договірною є неустойка, яка встановлюється спеціальною угодою сторін, які визначають і розмір, і умови її стягнення. Угода про неустойку може бути укладена як у формі окремого документа, так і включатися в текст договору. Законна неустойка є неустойкою, що спеціально встановлена законодавством для деяких видів зобов'язань [215, с. 254].

Разом із тим, використовувана в сучасному ЦК України законодавча техніка формує стосовно неустойки, як правової категорії, двояке правове значення. Неустойка вважається способом забезпечення виконання зобов'язань і мірою відповідальності у разі невиконання або неналежного виконання зобов'язань. З цієї причини правила щодо неустойки передбачені у главі 49 ЦК України «Забезпечення виконання зобов'язання» і главі 51 ЦК України «Правові наслідки порушення зобов'язання. Відповідальність за порушення зобов'язання».

Однак з цього приводу в літературі висловлюються різні погляди вчених. Зокрема існують міркування про те, що неустойку слід розглядати виключно як міру цивільно-правової відповідальності, що виконує, крім штрафної, також забезпечувальну функцію [116, с. 19]. Крім того, Н. Т. Петрицин вважає, якщо неустойка виступає у формі цивільної відповідальності, то у своєму першому розумінні (забезпечення виконання зобов'язання) вона вже бути не може, адже є факт настання негативних (несприятливих) наслідків для особи правопорушника [156, с. 60].

Проте існують й інші міркування. Так, Б. М. Гонгало визначає неустойку як спосіб забезпечення зобов'язань, а стягнення неустойки як міру відповідальності. На думку вченого, «наявність неустойки у законі або договорі стимулює

боржника до виконання своїх обов'язків під страхом того, що у разі порушення зобов'язання відбудеться стягнення неустойки, тобто настане відповідальність» [165, с. 624]. *На наш погляд, така думка заслуговує на увагу. Адже міри цивільно-правової відповідальності завжди застосовуються конкретно лише після вчинення правопорушення, до того ж моменту забезпечення майнових інтересів кредитора здійснюється засобами, визначеними законом або договором. Стягнення неустойки, як міри цивільно-правової відповідальності, пов'язане з виконанням її компенсаційно-штрафної функції.*

Неустойка є найбільш поширеною у підприємницькій діяльності мірою цивільно-правової відповідальності. Її ефективність пояснюється простотою правової конструкції і фактичною легкістю застосування на практиці. Особливості застосування неустойки як міри відповідальності, передбаченої за порушення цивільно-правового характеру, схожі з відшкодуванням збитків, але за своїм характером і методам впливу істотно відрізняються від відшкодування збитків [116, с. 20], а саме можливість стягнення неустойки за сам факт порушення зобов'язання, коли відсутня необхідність доводити наявність збитків, завданих таким порушенням; можливість для сторін на свій розсуд формулювати умови договору про неустойку (крім законної неустойки), в тому числі визначати її розмір, співвідношення зі збитками, порядок обчислення, а це пристосовує її до конкретних взаємовідносин сторін та підсилює цілеспрямований вплив [215, с. 255].

Мірою цивільно-правової відповідальності є також втрата завдатку однією стороною або повернення його у подвійному розмірі другою стороною. Завдатком є грошова сума або рухоме майно, що видається однією з договірних сторін у рахунок належних з неї за договором платежів другій стороні на підтвердження зобов'язання і забезпечення його виконання (ч. 1 ст. 570 ЦК України) [234]. Якщо за невиконання договору відповідальною є сторона, яка дала завдаток, він залишається у другої сторони (кредитора). Коли ж за невиконання договору відповідальною є сторона, що одержала завдаток, вона повинна сплатити другій

стороні подвійну суму завдатку, тобто повернути боржникові завдаток та додатково сплатити суму в розмірі завдатку або його вартості [105, с. 127].

В правовій літературі обґрунтовано самостійність й такої форми договірної відповідальності, як компенсація (разове грошове стягнення). Зокрема, наголошено на її спеціальному характері і відмінностях від відшкодування збитків та неустойки: застосовується у передбачених законом випадках; нижня межа не може зменшуватись, верхня межа не може збільшуватись; для її застосування не вимагається розрахунок і доказування обсягу збитків; вона не слугує меті повного відшкодування збитків; застосовується за вибором кредитора замість відшкодування збитків або стягнення доходу; її застосування не залежить від сплати неустойки; розмір компенсації встановлюється судом з врахуванням обсягу порушення, намірів відповідача та інших істотних обставин [25, с. 14].

Розкриття сутності зазначених форм цивільно-правової відповідальності дає підстави звернути увагу на те, що та чи інша форма відповідальності підлягає застосуванню в залежності від умов настання цивільного правопорушення, визначених законом та/або договором. Оскільки фізичні та юридичні особи є юридично рівними учасниками цивільних відносин, то можна зробити висновок, що і відшкодування збитків, і відшкодування немайнової шкоди, і сплата неустойки, і втрата завдатку, і виплата компенсації є універсальними формами цивільно-правової відповідальності, що можуть застосовуватися як додаткові обтяжливі обов'язки для підприємницьких товариств та їх учасників у межах, визначених законом, договором та/або установчими документами, бо основний обов'язок у відносинах з третіми особами полягає у передачі речі, виконанні роботи, наданні послуг тощо, що виконується на еквівалентних та оплатних засадах.

Крім того, окремо слід відзначити таку форму відповідальності як позбавлення належного правопорушнику права. Зазначена форма цивільно-правової відповідальності є спеціальною, оскільки має особливе значення для учасників підприємницьких товариств при регулюванні відносин між товариством та учасником, оскільки законом, договором та/або

внутрікорпоративними актами таких юридичних осіб можуть передбачатися такі санкції для їх учасників за недотримання чи порушення корпоративних норм як, наприклад, виключення з товариства, примусовий продаж корпоративних прав тощо.

Таким чином, можна зробити висновок, що *в залежності від умов настання цивільно-правової відповідальності до учасників підприємницьких товариств можуть застосовуватися універсальні (відшкодування збитків, відшкодування немайнової шкоди, сплата неустойки, втрата завдатку, виплата компенсації) та спеціальні (позбавлення майнових прав) форми відповідальності, визначені законом, договором або внутрікорпоративними локальними актами.*

Не менш важливе значення має й систематизація видів цивільно-правової відповідальності, що дасть зможу розкрити сутність несення відповідальності учасниками підприємницьких товариств та уточнити авторську позицію щодо можливості несення цивільно-правової відповідальності для учасників окремих організаційно-правових форм таких товариств в цивільному правовідношенні, що буде деталізовано у наступних розділах роботи.

За загальних правилом, поділ цивільно-правової відповідальності на види може відбуватися за різноманітними критеріями класифікації. Залежно від *підстав* застосування відповідальності розрізняють відповідальність договірну і позадоговірну (деліктну); *розмірів і обсягу* – відповідальність буває повна, обмежена, підвищена; *суб'єктів* – цивільно-правова відповідальність може бути індивідуальною або спільною (частковою, солідарною, субсидіарною); *характеру поділу відповідальності* між кількома правопорушниками — виокремлюють часткову, солідарну і субсидіарну відповідальність [230, с. 90 – 91; 48, с. 146 – 147].

З урахуванням наведеного класичного поділу цивільно-правової відповідальності на види, розглянемо їх більш детально.

Договірна і позадоговірна (деліктна) відповідальність. Договірна відповідальність настає у разі порушення договірного зобов'язання. Позадоговірна відповідальність має місце у випадку заподіяння правопорушення

боржником, який не був з кредитором у договірних правовідносинах [230, с. 90 – 91]. Відмінність між договірною і недоговірною відповідальністю також полягає у тому, що форми і розмір недоговірної відповідальності встановлюються тільки законом (імперативність регулювання), а форми і розмір договірної відповідальності визначаються як законом, так і укладеним договором (диспозитивність регулювання) [232, с. 366 – 367]. Наприклад, розмір неустойки, встановлений законом, у договорі може бути збільшений або зменшений, крім випадків, передбачених законом (ст. 551 ЦК України) [234]. *Оскільки учасниками всіх зобов'язань, які поділяються на договірні та позадоговірні, можуть бути будь-які фізичні та юридичні особи з урахуванням обсягу дієз- та деліктоздатності, то й відповідальність за такими зобов'язаннями можуть нести учасники підприємницьких товариств.*

Повна, обмежена, підвищена відповідальність. За загальним правилом, норми цивільного права передбачають відповідальність боржника або заподіювача шкоди перед кредитором в *повному* обсязі. Найвиразніше ця думка сформульована законодавцем стосовно позадоговірних зобов'язань [204, с. 512], щодо яких майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується у повному обсязі особою, яка її завдала (ст. 1166 ЦК України) [230, с. 93]. Повна відповідальність проявляється і у компенсації моральної шкоди (ст. 23 ЦК України). При порушенні договірних зобов'язань повна відповідальність включає й сплату неустойки, й відшкодування збитків (ст. 624 ЦК України) [234].

В окремих випадках законодавець встановлює винятки із загального принципу повної відповідальності і допускає *обмежену* відповідальність. Обмежена відповідальність передбачає встановлення меж розміру збитків, які підлягають відшкодуванню. Обмеження розміру відповідальності може бути обумовлено певним видом діяльності особи (ч. 2 ст. 924 ЦК України), поведінкою кредитора (ст. 616 ЦК України) або потерпілої особи (ч. 2 ст. 1193 ЦК України)

тощо. Обмежена відповідальність може встановлюватися законом, договором або рішенням суду [232, с. 367 – 368].

Підвищена відповідальність настає на умовах і в обсязі, передбачених законом. Наприклад, закон допускає збільшення умовами договору законодавчо встановленого розміру неустойки, предметом якої є грошова сума (ст. 551 ЦК України) [230, с. 94]. Такий вид відповідальності є поширеним також при здійсненні підприємницької діяльності за порушення договірних зобов'язань до меж непереборної сили (ст. 906, ст. 950 ЦК України) [25, с. 9].

Щодо учасників підприємницьких товариств, то чинним законодавством повну відповідальність за зобов'язаннями товариства несуть учасники повних товариств та повні учасники командитних товариств; обмежену відповідальність – акціонери акціонерного товариства, учасники товариства з обмеженою відповідальністю та члени виробничого кооперативу; підвищену відповідальність – учасники товариства з додатковою відповідальністю.

Щодо цивільно-правової відповідальності *суб'єкта, який несе її індивідуально*, то мається на увазі учасника цивільного правовідношення, який, маючи повну діє- та деліктоздатність, самостійно взяв на себе виконання зобов'язання, згідно з умовами якого не передбачається покладення додатково відповідальності за неналежне виконання чи невиконання зобов'язань на інших осіб та інші умови не передбачено законом, а *щодо суб'єктів, які несуть відповідальність спільно*, - така відповідальність має бути чітко визначена законом та договором. *Щодо учасників підприємницьких товариств, то, за загальним правилом, вони самостійно несуть відповідальність за власними зобов'язаннями та не відповідають за зобов'язаннями товариств, якщо інше прямо не передбачено законом, договором та установчими документами юридичної особи.*

Часткова, солідарна і субсидіарна відповідальність має значення і застосовується тоді, коли правопорушення скоєне кількома особами. *Часткова* відповідальність наступає у всіх випадках, коли законом, іншим правовим актом або договором не передбачено інше. *Часткове зобов'язання* має місце тоді, коли у

ньому беруть участь кілька кредиторів або кілька боржників, і кожен із кредиторів має право вимагати виконання, а кожен із боржників повинен виконати зобов'язання у певній частці [230, с. 91]. Припускається, що розмір відповідальності кожного є рівним, якщо інше не встановлено договором, актами цивільного законодавства, не випливає із суті зобов'язання або звичаїв ділового обороту [95, с. 143].

Солідарною визнається відповідальність двох або більше осіб, кожна з яких відповідає перед кредитором у повному обсязі. При цьому кредитор сам вирішує питання про те, в якому обсязі і з кого із відповідальних осіб йому здійснити стягнення [204, с. 508 – 509]. Усі боржники залишаються зобов'язаними до тих пір, поки зобов'язання не буде виконане повністю [230, с. 92]. Солідарний обов'язок або солідарна вимога виникають у випадках, встановлених договором або законом, зокрема у разі неподільності предмета зобов'язання (ст. 541 ЦК України) [234]. Цей вид відповідальності є більш сприятливим для кредитора, оскільки він може задовольнити свої вимоги відразу від одного боржника, наприклад, найбільш платоспроможного.

Субсидіарна відповідальність настає тоді, коли в зобов'язанні беруть участь два боржники, один з яких основний, інший – додатковий (субсидіарний). Основною відповідальністю визнається відповідальність боржника, що виникає на загальних приписах закону. Разом з тим, встановлюється й додаткова (субсидіарна) відповідальність, яка характеризується тим, що вона: 1) настає тільки у випадках, прямо передбачених законом або договором; 2) є покладанням додаткової відповідальності, що передбачає наявність основної відповідальності, яку несе основна відповідальна особа; 3) покладається на осіб, які не несуть безпосередньо основної відповідальності перед кредитором; 4) не може перевищувати обсягу основної відповідальності; 5) може бути обмежена законом (або відповідно до нього договором) у часі або пов'язана законом з наявністю певних умов [231, с. 481 – 482; 204, с. 510].

Нові положення щодо субсидіарної відповідальності містить ст. 619 ЦК України, згідно яких до заявлення вимоги до особи, яка несе субсидіарну

відповідальність, кредитор повинен заявити вимогу до основного боржника. Якщо основний боржник відмовився задовольнити вимогу кредитора або кредитор не одержав від нього в розумний строк відповіді на заявлену вимогу, ця вимога в повному обсязі може бути заявлена до особи, яка несе субсидіарну відповідальність [234]. *З наведеного випливає, що реалізація субсидіарної відповідальності здійснюється «почергово». При цьому вимоги мають бути висунуті насамперед до боржника і лише у разі неотримання від нього їх задоволення повністю або частково – до особи, яка несе додаткову (субсидіарну) відповідальність.*

Крім того, як вказує В. І. Борисова, при нормальному розвитку відносин субсидіарне зобов'язання не відрізняється від звичайного, в якому боржником виступає одна особа. Саме порушення зобов'язання з боку основного боржника стає юридичним фактом, що активізує обов'язок додаткового боржника. Субсидіарний боржник несе додаткову відповідальність за порушення зобов'язання основним боржником, а не зобов'язується виконати обов'язок останнього у натурі [233, с. 130 – 131].

Щодо учасників підприємницьких товариств, то законом передбачено можливість несення ними солідарної та субсидіарної відповідальності за зобов'язаннями товариства.

Таким чином, приходимо до висновку, що зазначені в правовій доктрині види цивільно-правової відповідальності мають місце й у відношенні до учасників підприємницьких товариств з урахуванням специфіки функціонування останніх, у результаті чого пропонуємо власну систематизацію видів цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств.

1) За підставами виникнення:
- за законом;
- за договором;
- згідно установчих документів та інших внутрікорпоративних актів.
2) В залежності від організаційно-правової форми підприємницьких товариств:
- відповідальність акціонерів акціонерного товариства;

- відповідальність учасників товариства з обмеженою відповідальністю;
- відповідальність учасників товариства з додатковою відповідальністю;
- відповідальність учасників повного товариства;
- відповідальність повних учасників командитного товариства;
- відповідальність вкладників командитного товариства;
- відповідальність членів виробничого кооперативу.

3) В залежності від розмірів і обсягу цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств:

- повна відповідальність (учасників повного товариства та повних учасників командитного товариства);
- обмежена відповідальність (вкладників командитного товариства, учасників товариства з обмеженою відповідальністю, акціонерів акціонерного товариства, членів виробничого кооперативу);
- підвищена відповідальність (учасників товариства з додатковою відповідальністю).

4) В залежності від характеру поділу відповідальності між кількома правопорушниками:

- солідарна відповідальність учасників підприємницьких товариств;
- субсидіарна відповідальність учасників підприємницьких товариств.

5) За видами відносин, щодо яких застосовується цивільно-правова відповідальність:

- відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов’язальних відносинах;
- відповідальність учасників підприємницьких товариств у корпоративних відносинах.

6) За колом осіб, перед якими настає відповідальність учасників підприємницьких товариств:

- перед третіми особами (кредиторами);
- перед іншими учасниками підприємницького товариства;
- перед підприємницьким товариством.

7) За правовим статусом осіб, які несуть цивільно-правову відповідальність:

- відповідальність засновників підприємницьких товариств;
- відповідальність учасників підприємницьких товариств.

8) За умовами виникнення цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств:

- відповідальність за наявності вини;
- відповідальність незалежно від наявності вини.

При цьому запропоновані критерії класифікації цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств можна поділити на загальні, які притаманні інституту цивільно-правової відповідальності в цілому, та спеціальні, що визначають специфіку відповідальності учасників підприємницьких товариств. До загальних критеріїв класифікації цивільно-правової відповідальності слід віднести за підставами виникнення; за розміром і обсягом відповідальності; за характером поділу відповідальності між кількома особами; за умовами виникнення. До спеціальних критеріїв класифікації відповідальності учасників підприємницьких товариств – в залежності від організаційно-правової форми підприємницьких товариств; за видами відносин, щодо яких застосовується цивільно-правова відповідальність; за колом осіб, перед якими настає відповідальність учасників підприємницьких товариств; за правовим статусом осіб, які несуть цивільно-правову відповідальність.

Висновки до першого розділу

На підставі проведеного правового аналізу наукових теорій, що визначають сутність такого правового явища, як «цивільно-правова відповідальність», приходимо до наступних висновків.

1. Підтримується позиція вчених, що цивільно-правова відповідальність є різновидом юридичної відповідальності, що має ретроспективний (негативний) характер, якому притаманні такі загальні ознаки юридичної відповідальності як державний примус, осуд і негативні майнові наслідки для правопорушника. Позитивна ж відповідальність знаходить своє вираження в активній діяльності

людини, яку вона здійснює відповідно до своєї правової свідомості, почуття обов'язку, совісті, що є характерним для моральної відповідальності, що існує поряд з юридичною відповідальністю, як одна із форм соціальної відповідальності.

2. Цивільно-правова відповідальність носить компенсаційний характер, оскільки основним її призначенням є відновлення майнової сфери потерпілої сторони і покладенням на правопорушника невигідних майнових наслідків.

3. Цивільно-правова відповідальність – це самостійний вид юридичної відповідальності, що виникає в межах охоронного правовідношення між юридично рівними учасниками цивільних правовідносин і виражається у негативних наслідках, які носять додатковий характер у вигляді нового або додаткового майнового обов'язку чи позбавлення суб'єктивного права, що визначаються законом, договором або установчими документами за вчинене правопорушення, і настання яких забезпечується як у юрисдикційному, так і в добровільному порядку з метою відновлення або компенсації порушеного суб'єктивного права.

4. Фізичні особи можуть бути учасниками підприємницького товариства незалежно від обсягу дієздатності, якщо заборони чи обмеження прямо не передбачені в законі або установчих документах підприємницьких товариств. Щодо юридичних осіб, які стали учасниками товариства, то такі суб'єкти права не ліквідуються як юридичні особи.

5. До суб'єктів, які притягуються до цивільної відповідальності належать учасники (засновники) товариства, така юридична особа, а також органи управління.

6. При створенні підприємницького товариства як самостійного суб'єкта права, що наділене організаційною єдністю і несе самостійну майнову відповідальність, так і у процесі діяльності такого товариства, його засновники та учасники повинні також бути наділені цивільною правосуб'єктністю, що визначає можливість не тільки мати суб'єктивні права і обов'язки щодо товариства, але й

нести відповідальність у випадках і порядку, визначених законом та установчими документами.

7. Цивільне правопорушення є юридичним фактом, що включає ряд об'єктивних і суб'єктивних елементів, що мають відповідати нормативно встановленим вимогам, а саме наявності таких ознак, як шкода, протиправне діяння, причинно-наслідковий зв'язок між ними і вина, що необхідні і достатні для притягнення особи до відповідальності.

8. Підвищена відповідальність для суб'єктів підприємництва при здійсненні ними підприємницької діяльності, в тому числі для підприємницьких товариств, може встановлюватися у нормах закону чи договору.

9. Оскільки підприємницька діяльність – ризикова, то сприйнято концепцію суб'єктивного ризику, згідно якої з моменту безпосереднього здійснення підприємницької діяльності для суб'єкта ризик перетворюється на усвідомлене ставлення особи до своєї поведінки та її наслідків, що виражається у свідомому допущенні негативних наслідків, які з певною ймовірністю можливо передбачити, але яким неможливо конкретно запобігти. Правова категорія «ризику» є однією із умов цивільно-правової відповідальності у разі вчинення цивільного правопорушення у сфері підприємницької діяльності.

10. Випадок і непереборна сила є об'єктивними критеріями, що позбавлені суб'єктивного наповнення, оскільки особа при здійсненні своєї діяльності з об'єктивною мірою дбайливості за жодних обставин не змогла б передбачити певних подій чи явищ, що зумовило б настання негативних наслідків для такого суб'єкта, його контрагента чи третіх осіб.

11. За загальним правилом, ризик майнової відповідальності учасників підприємницьких товариств обмежується розміром вкладів до статутного капіталу підприємницького товариства, якщо інше не визначено особливостями організаційно-правової форми товариства, що визначає й особливості правового статусу учасника у такій юридичній особі. В силу цього в окремих організаційно-правових формах юридичних осіб принцип самостійної цивільно-правової

відповідальності та функція мінімізації майнових ризиків засновників (учасників) юридичної особи зазнають істотних обмежень.

12. Цивільно-правова відповідальність учасників підприємницьких товариств виникає на підставі цивільного правопорушення, елементами якого є протиправність, шкода і причинний зв'язок, як об'єктивні умови, і вина та/або ризик, як суб'єктивні умови. Зазначені умови цивільно-правової відповідальності можуть мати як обов'язковий, так і факультативний характер, залежно від того, яка саме форма відповідальності застосовується до правопорушника.

13. В залежності від умов настання цивільно-правової відповідальності до учасників підприємницьких товариств можуть застосовуватися універсальні (відшкодування збитків, відшкодування немайнової шкоди, сплата неустойки, втрата завдатку, виплата компенсації) та спеціальні (позбавлення майнових прав) форми відповідальності, визначені законом, договором або внутрікорпоративними локальними актами.

14. Відшкодування збитків, відшкодування немайнової шкоди, сплата неустойки, втрата завдатку, виплата компенсації можуть застосовуватися як додаткові обтяжливі обов'язки для підприємницьких товариств та їх учасників у межах, визначених законом, договором та/або установчими документами, бо основний обов'язок у відносинах з третіми особами полягає у передачі речі, виконанні роботи, наданні послуг тощо, що виконується на еквівалентних та оплатних засадах. Позбавлення належного правопорушнику майнового права має особливе значення для учасників підприємницьких товариств при регулюванні відносин між товариством та учасником.

15. Пропонується систематизація видів цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств за наступними критеріями: *За підставами виникнення:* за законом; за договором; згідно установчих документів та інших внутрікорпоративних актів. *В залежності від організаційно-правової форми підприємницьких товариств:* відповідальність акціонерів акціонерного товариства; відповідальність учасників товариства з обмеженою відповідальністю; відповідальність учасників товариства з додатковою

відповідальністю; відповідальність учасників повного товариства; відповідальність повних учасників командитного товариства; відповідальність вкладників командитного товариства; відповідальність членів виробничого кооперативу. *В залежності від розмірів і обсягу цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств:* повна відповідальність (учасників повного товариства та повних учасників командитного товариства); обмежена відповідальність (вкладників командитного товариства, учасників товариства з обмеженою відповідальністю, акціонерів акціонерного товариства, членів виробничого кооперативу); підвищена відповідальність (учасників товариства з додатковою відповідальністю). *В залежності від характеру поділу відповідальності між кількома правопорушниками:* солідарна відповідальність учасників підприємницьких товариств; субсидіарна відповідальність учасників підприємницьких товариств. *За видами відносин, щодо яких застосовується цивільно-правова відповідальність:* відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов'язальних відносинах; відповідальність учасників підприємницьких товариств у корпоративних відносинах. *За колом осіб, перед якими настає відповідальність учасників підприємницьких товариств:* перед третіми особами (кредиторами); перед іншими учасниками підприємницького товариства; перед підприємницьким товариством. *За правовим статусом осіб, які несуть цивільно-правову відповідальність:* відповідальність засновників підприємницьких товариств; відповідальність учасників підприємницьких товариств. *За умовами виникнення цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств:* відповідальність за наявності вини; відповідальність незалежно від наявності вини.

РОЗДІЛ 2
ОСОБЛИВОСТІ НЕСЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ УЧАСНИКАМИ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ТОВАРИСТВ

2.1. Відповідальність акціонерів за зобов'язаннями акціонерного товариства

Загальною передумовою участі організації в цивільних відносинах є визнання за нею юридичної можливості та фактичної здатності своїми діями набувати для себе і самостійно здійснювати цивільні права та обов'язки (здійснення правоздатності та дієздатності, притаманної юридичній особі) [206, с. 221], чим визначається й специфіка цивільно-правової відповідальності правосуб'єктної організації. При цьому відповідальність юридичної особи та інших осіб перед кредиторами відіграє найважливішу роль в цивільних відносинах, оскільки спрямована на досягнення справедливого балансу інтересів між різними суб'єктами права [49].

Враховуючи той факт, що акціонерне товариство є різновидом юридичної особи приватного права, що виступає самостійним суб'єктом цивільного правовідношення поряд з іншими учасниками цивільного обороту, то й несення відповідальності акціонерного товариства перед кредиторами нічим не відрізняється від відповідальності перед кредиторами інших суб'єктів і настає при наявності загальних умов цивільно-правової відповідальності, таких як протиправна поведінка, збитки, причинно-наслідковий зв'язок та вина порушника.

Водночас щодо цивілістичних засад відповідальності юридичних осіб, то в ст. 96 ЦК України закріплено вихідні положення, що розкривають правову сутність принципу реалізації майнової самостійності та самостійної майнової відповідальності юридичних осіб та їх учасників, а саме: юридична особа самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями усім належним їй майном;

учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника) [324], *крім випадків, встановлених установчими документами та законом (виділено мною – Соколовська Ю. В.). Згідно зазначених положень засновники та учасники не несуть відповідальності за зобов'язаннями юридичної особи перед кредиторами, якщо інші положення не будуть закріплені на рівні спеціального закону, що регулює правовий статус окремих організаційно-правових форм юридичних осіб, або не будуть прописані в статуті такої юридичної особи.*

Щодо акціонерних товариств, які відносяться до юридичних осіб корпоративного типу, то як вже зазначалося в роботі, засновниками товариства є особи, які створили товариство внаслідок вчинення ряду організаційно-майнових дій і правовий статус яких змінюється на статус учасника після державної реєстрації товариства у встановленому законом порядку. *Відповідно спеціальним законом та статутом акціонерного товариства для засновників та учасників передбачено різні умови та види несення цивільно-правової відповідальності за зобов'язаннями товариства, які слід детально охарактеризувати.*

У ч. 4 ст. 96, ч. 3 ст. 153 ЦК України та ст. 12 Закону України «Про акціонерні товариства» закріплено правила про умови виникнення відповідальності засновника акціонерного товариства, що в контексті співвідношення і застосування правових норм фактично збігаються, а саме: засновники акціонерного товариства *несуть солідарну відповідальність за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями, що виникли до його державної реєстрації*. Акціонерне товариство відповідає за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями засновників тільки у разі схвалення їх дій загальними зборами акціонерів, які мають бути проведені протягом шести місяців після державної реєстрації товариства. Інформація про такі зобов'язання товариства має бути відображена у статуті товариства [170].

Як зазначає І. І. Гришина, під час створення товариства його засновники можуть понести значні витрати, пов'язані з вчиненням відповідних дій. У зв'язку з цим законодавець передбачає можливість перенесення тягаря відповідальності

безпосередньо на товариство, що є можливим лише за умови схвалення дій засновників загальними зборами акціонерів [47, с. 203]. *При цьому в спеціальному законі уточнено строк проведення перших загальних зборів акціонерів створеного товариства та закріплено вимогу про зазначення у статуті інформації про взяття товариством на себе таких зобов'язань. В іншому випадку угоди, що укладені засновниками до моменту реєстрації товариства і надалі не схвалені товариством, тягнуть за собою правові наслідки лише для засновників.*

Якщо звернутися до законодавства іноземних держав, то слід зазначити, що відповідальність засновників акціонерного товариства передбачена подібно до вітчизняного регулювання. Регуляція питання щодо діяння від імені товариства до дня його створення знаходиться у § 127 чеського ЦК. Це положення передбачає, що від імені юридичної особи можна діяти ще до моменту її створення. Хто діє таким чином є вправі та зобов'язаний діяти самостійно, у випадку коли діяло більш осіб – вони вправі та зобов'язані діяти разом і *несуть солідарну та необмежену відповідальність*. Юридична особа може наслідки цього ж діяння перейняти *впродовж трьох місяців від створення* [253, с. 60].

Згідно з § 1 ст. 13 польського КТТ *за зобов'язаннями товариства об'єднання капіталів в організації несуть солідарну відповідальність* товариство та особи, які діяли від його імені. Особами, які діяли від імені товариства капіталів в організації, є особи, які мають право на його представлення. Акціонерне товариство представляється правлінням. До моменту його призначення представляється усіма засновниками, які діють сумісно або представником, який призначається одноголосним рішенням засновників. *Ця відповідальність продовжується до дня погашення всіх зобов'язань, які були взяті товариством капіталів в організації* [253, с. 62]. При цьому за цивільним законодавством Польщі діє принцип континуації (правонаступництва), згідно якого всі зобов'язання за діями засновників переходять до товариства капіталів з моменту його реєстрації, якщо інше рішення не буде прийнято на перших зборах акціонерів товариства.

Таким чином, і за законодавством Чехії, і за законодавством Польщі передбачена солідарна відповідальність засновників за зобов'язаннями, які укладені в інтересах товариства до моменту його створення. Відмінність у правовому регулюванні полягає в тому, що за законодавством Чехії схвалення таких зобов'язань товариством здійснюється через загальні збори, а за законодавством Польщі – автоматично після державної реєстрації товариства. Хоча різні підходи до регулювання відповідальності засновників товариства, але вони не змінюють мети запровадження таких законодавчих механізмів і однаково сприяють захисту прав третіх осіб та унеможливленню зловживань засновниками. Щодо українського законодавства, то йому притаманний метод, визначений чеським законодавчим актом, з відмінністю тільки у строках проведення перших загальних зборів товариства.

Водночас у практиці правозастосування виникають колізійні ситуації, які потребують правового вирішення. В першу чергу варто зазначити, що при створенні акціонерного товариства засновники набувають прав і обов'язків як по відношенню одні перед одними, так і щодо інших осіб. Тому виникають й питання про те, перед ким засновники несуть відповідальність та строк, протягом якого вони її можуть нести [210, с. 333], адже в чинному законодавстві відсутні норми, які б в імперативному чи диспозитивному порядку закріплювали таке регулювання.

В правовій літературі зазначається, що при створенні акціонерного товариства інститут відповідальності задіюється в наступних основних випадках: 1) відповідальність засновників акціонерного товариства за зобов'язаннями, пов'язаними з його створенням і виникають до державної реєстрації товариства; 2) відповідальність засновників один перед одним за договором про створення акціонерного товариства; 3) відповідальність засновників при визнанні договору про створення акціонерного товариства недійсним; 4) відповідальність акціонерного товариства перед засновниками і третіми особами за зобов'язаннями засновників, пов'язаними з його створенням і виникають до державної реєстрації товариства [55, с. 381 – 382]. З наведеного випливає, що засновники акціонерного

товариства можуть нести відповідальність перед кредиторами, іншими засновниками товариства та перед самим акціонерним товариством на підставі закону або договору.

Щодо відповідальності перед третіми особами, то засновники несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, пов'язаними зі створенням товариства, якщо акціонерне товариство не схвалить дій засновників після його створення, або якщо строк виконання таких зобов'язань настав до моменту схвалення таких зобов'язань товариством. Втім Ю. М. Жорнокуй зазначає, що у разі схвалення дій засновників зобов'язаним визнається саме товариство, але визнання правомірними чи неправомірними дій засновників проводиться за списком чи по кожному питанню окремо ніде не встановлено. Учасники, які приймають участь у голосуванні з означеного питання і не приймали участь у вчиненні дій до державної реєстрації товариства, можуть голосувати «за» за тими питаннями, що є вигідними для товариства і голосувати «проти» – з питань, що є для нього обтяжливими у фінансовому плані. Тому вчений пропонує на загальних зборах за питання про відповідальність за зобов'язаннями, пов'язаними із заснуванням товариства, голосувати одним пакетом, інформація про що має бути відображена у статуті товариства [66, с. 267].

Така позиція сприймається схвально і заслуговує на увагу, але не вирішує ряду інших ситуацій щодо особливостей виконання зобов'язань засновниками товариства та несення відповідальності за ними перед кредиторами. Як правильно зауважила І. В. Спасибо-Фатєєва, навіть у разі схвалення зобов'язань засновників акціонерним товариством, згідно норм зобов'язального права, відбувається їх заміна як сторони в зобов'язанні на товариство, яке в подальшому вже й буде нести відповідальність (наприклад, за несплату коштів за оренду приміщення на проведення установчих зборів). У той же час виникає проблема згоди іншої сторони на таку заміну в зобов'язанні. Для кредитора рішення загальних зборів не має вирішального значення. Якщо кредитор не висловить своєї згоди на заміну боржника, засновники повинні залишатися зобов'язаними за такими зобов'язаннями [210, с. 334].

Таким чином, вступаючи у зобов'язальні майнові відносини з кредиторами, засновники товариства, як правило, несуть солідарну відповідальність перед кредиторами за зобов'язаннями, пов'язаними зі створенням товариства, якщо інше не буде визначено в статуті товариства, не надано у визначені законом строки згоди товариства на схвалення дій засновників та не надано згоди кредитора на заміну сторони у зобов'язанні.

Інша ситуація має місце щодо відповідальності засновників один щодо одного. У зв'язку з цим варто звернути увагу на надану законодавцем можливість укладення договору про створення (засновницького договору), який не є установчим документом, але визначає порядок здійснення засновниками спільної діяльності щодо створення товариства. Доцільність укладення засновницького договору полягає не лише у фіксації узгодженого волевиявлення засновників, а й у регулюванні зобов'язальних відносин засновників організаційного та майнового характеру щодо створення підприємницької юридичної особи приватного права [75, с. 160]. Адже засновницький договір є найбільш вдалою та динамічною формою регулювання такого роду зобов'язань засновників [74, с. 113]. Між тим, виходячи із принципу свободи договору в цивільному праві сторони засновницького договору можуть передбачити в ньому положення про цивільно-правову відповідальність засновників один перед одним, а також перед третіми особами за невиконання своїх зобов'язань [128, с. 18].

Щодо акціонерних товариств, то засновники укладають засновницький договір для визначення їх спільної діяльності щодо створення товариства, у якому мають бути визначені домовленості щодо кількості, типу і класу акцій, що підлягають придбанню кожним засновником, номінальної вартості і вартості придбання цих акцій, строк і форму оплати вартості акцій, строк дії договору (ч. 2 ст. 153 ЦК України» [234], ч. 3 ст. 9 Закону України «Про акціонерні товариства» [170]). У зв'язку з цим засновницький договір діє до дати реєстрації НКЦПФП звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій.

Разом із тим, у засновницькому договорі визначаються умови не тільки щодо оплати і розміщення акцій, але й інші умови про вчинення спільних організаційних

чи майнових дій засновників щодо товариства, яке створюється. Тому серед умов договору можуть міститися умови й про форми відповідальності засновників один щодо одного, перед кредиторами чи товариством. При цьому щодо умов настання відповідальності засновників один перед одним, то зазначені умови мають бути прописані виключно в договорі, так як на рівні закону про таку можливість не йде мова.

Втім необхідно враховувати й той факт, що укладення засновницького договору не є обов'язковим, у зв'язку з чим, нажаль, під час виникнення спірних ситуацій ускладнюється процес захисту прав та інтересів засновників товариства. Адже угоди, укладені засновниками до моменту реєстрації товариства тягнуть за собою правові наслідки для засновників, що можуть включати як основні зобов'язання, що виникли з укладених засновниками договорів купівлі-продажу, підряду, кредиту тощо, але й обов'язки щодо відшкодування збитків, сплати неустойки та інших засобів негативного характеру [128, с. 18]. Разом з тим, і відшкодування збитків, і сплата неустойки і інші санкції покладають на недобросовісного засновника лише додаткові зобов'язання, але ніяк не забезпечують своєчасного і належного виконання конкретних зобов'язань.

Тому важливе значення має й несення відповідальності засновників перед акціонерним товариством, проте у вітчизняному акціонерному законодавстві не передбачено таких санкцій, так як будь-які дії щодо створення товариства перебувають під контролем НКЦПФР, яка при виявленні відповідних порушень або зупиняє дії по створенню товариства або звертається до суду з позовом про ліквідацію акціонерного товариства після його державної реєстрації (абз. 2 ч. 5 ст. 9 і ч. 3 ст. 11 Закону України «Про акціонерні товариства») [234].

Якщо звернутися до іноземного регулювання, то, для прикладу, законодавство Німеччини, навпаки, встановлює відповідальність засновників тільки перед акціонерним товариством за дії, які вони здійснюють при підготовці до державної реєстрації останнього, зазначаючи, що засновники несуть солідарну відповідальність за: а) правильність і повноту даних, що надаються з метою заснування товариства про прийняття акцій; б) виплату за акції; в) використання

внесених сум; г) особливі переваги; ґ) витрати по заснуванню; д) речеві вклади і прийняття речей; е) за придатність місця для прийняття платежів у статутний капітал тощо (§ 46 Акціонерного закону Німеччини від 6 вересня 1965 р.) [210, с. 335].

Так, для прикладу, формування майнової основи акціонерного товариства є одним із важливих обов'язків перед товариством, що полягає не тільки в оплаті акцій у визначені законом строки, але й у внесенні майна належної якості. Тому слід погодитися, що засновники повинні відповідати за заподіяння збитків товариству, якщо вони внесли в оплату акцій майно неналежної якості, в неналежному стані, непридатне для використання або по завищеній вартості, прийняли неналежні майнові вклади в оплату акцій, не забезпечили цілості майнових вкладів, завищили витрати по створенню товариства [210, с. 336].

Тому, враховуючи одну з цивільних засад, що застосовується й в корпоративному праві, а саме «дозволено все, що прямо не заборонено законом», можна прийти до висновку, що засновники акціонерного товариства можуть передбачити умови про їх відповідальність перед товариством в засновницькому договорі або ж саме товариство має право прийняти таке рішення на перших загальних зборах учасників.

Оскільки визначено перед ким засновники можуть нести відповідальність, то випливає й питання про строк, протягом якого засновники повинні її нести за зобов'язаннями, до яких вони вступили в інтересах акціонерного товариства.

За загальним правилом, вважаємо, що строком несення відповідальності засновників за зобов'язаннями, вчиненими в інтересах товариства, має бути проміжок часу, протягом якого такі зобов'язання мають бути виконані належним чином або до моменту схвалення дій засновників на перших загальних зборах акціонерного товариства, які мають бути проведені впродовж шести місяців з моменту створення.

Водночас у практиці правозастосування виникає питання про строки виконання зобов'язань та несення за ними відповідальності, що визначені засновниками у засновницькому договорі. З даного приводу варто погодитися, що

у випадку договірного регулювання відносин засновників хоча правовим результатом і є створення юридичної особи, однак момент її державної реєстрації і момент належного виконання засновниками взятих на себе зобов'язань можуть розходитися у часі [75, с. 175]. Так, на законодавчому рівні строк дії засновницького договору припиняється за датою реєстрації НКЦПФП звіту про результати закритого розміщення акцій. Зазначений строк дії засновницького договору визначений з урахуванням предмета договору, до якого в першу чергу відносяться дії, пов'язані із придбанням акціонерами акцій до моменту державної реєстрації товариства та перевірки виконання НКЦПФР умов дотримання засновниками зобов'язань по відношенню до товариства у частині приватного розміщення акцій серед засновників та їх повної оплати. Адже у законодавстві передбачено правові наслідки недотримання зазначеної вимоги, які полягають у тому, що у разі неоплати (неповної оплати) вартості придбаних акцій до дати затвердження результатів розміщення першого випуску акцій акціонерне товариство вважається не заснованим. Втім, як вже зазначалося, у засновницькому договорі можуть міститися й інші умови про вчинення спільних організаційних чи майнових дій засновників щодо товариства, які можуть бути схвалені на перших загальних зборах товариства.

Таким чином, можна зробити висновок, що строк несення відповідальності засновників може визначатися на підставі закону і договору та зводитися до моменту належного і реального виконання зобов'язань засновників в інтересах товариства як до, так і після його державної реєстрації або ж до моменту схвалення зобов'язань засновників на перших загальних зборах акціонерного товариства.

Щодо умов настання цивільно-правової відповідальності учасників – акціонерів, то в правовій літературі вказується, що акціонерне товариство є однією із найбільш стратегічно прибуткових форм ведення бізнесу, *учасники яких несуть обмежену відповідальність, що виражається в певному вкладі* [241, с. 85]. Принцип обмеженої відповідальності відносять до одного з найбільших відкриттів нашого часу, оскільки об'єднання капіталів дозволило акумулювати

величезні кошти, які можна порівняти за розміром з бюджетами середніх європейських держав [242, с. 228].

Відповідно до вітчизняного законодавства принцип обмеженої відповідальності акціонерів втілено у ч. 2 ст. 152 ЦК України та ч. 2 ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства», згідно яких акціонерне товариство самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями усім своїм майном; *акціонери не відповідають за зобов'язаннями товариства і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах вартості акцій, що їм належать (крім випадків, установлених законом)*. До акціонерів не можуть застосовуватися будь-які санкції, що обмежують їх права, у разі вчинення протиправних дій товариством або іншими акціонерами [234; 170].

З урахуванням наведених нормативних положень можна дійти висновку, що обмежена відповідальність, суть якої полягає у встановленні меж розміру збитків, які підлягають відшкодуванню, для акціонерів зводиться до несення ризику збитків у межах вартості акцій, які ними набуваються у порядку, визначеному законом. Однак в правовій літературі щодо понять «обмежена відповідальність» та «ризик збитків», що можуть настати для акціонерів, ведуться дискусії у правильності розуміння їх сутності.

У першу чергу ставиться питання про те, чи можна обмежену відповідальність акціонерів за зобов'язаннями товариства вважати проявом юридичної відповідальності? О. Воловик зазначає, що в ретроспективному аспекті ні, оскільки підставою для цього має бути правопорушення з боку особи, яка притягається до такої відповідальності, а обов'язок акціонера відповідати у межах вартості акцій не є санкцією за правопорушення з боку акціонера [31, с. 98]. Обмежена відповідальність акціонерів є економічним ризиком кожного акціонера щодо втрати лише тих коштів (майна), які були вкладені при придбанні акцій [31, с. 100]. Таку ж позицію можна зустріти й у працях інших вчених, згідно якої акціонери (учасники) товариства приймають на себе підприємницький ризик, межі якого обмежуються сумами, внесеними в оплату акцій [242, с. 234], а товариство та кредитори не можуть мати до них ніяких претензій [244, с. 65].

Крім того, окремі вчені, зокрема В. Д. Примак, ставлять під сумнів адекватність законоположення, вказуючи на те, що із зазначеної норми закону незрозуміло: 1) хто є кредитором відповідного зобов'язання, в якому братиме участь акціонер – саме АТ чи третя особа, що є кредитором товариства? У зв'язку з цим вчений зазначає, якщо акціонер «відповідатиме» перед АТ, тоді про його відповідальність за зобов'язаннями цього товариства не йтиметься взагалі. Якщо йде мова про стягнення за позовом кредитора АТ відповідних сум з недобросовісних акціонерів товариства-боржника, тоді слід буде констатувати використання законодавцем моделі уступки права вимоги (від товариства до його кредитора) [169, с. 132].

Звичайно, зазначені вище твердження є теоретично і практично аргументованими, втім в сучасних умовах розвитку ринкових відносин за необхідності створення гарантій реалізації і захисту прав учасників цивільного обороту такі усталені підходи потребують додаткового аналізу з урахуванням існуючих теоретичних концепцій та основ правозастосування.

Якщо звернутися до теоретичних основ щодо розуміння сутності такого правового явища як «ризик», то варто зазначити, що вчені акцентують свою увагу на об'єктивних чи на суб'єктивних факторах, що його детермінують. Концепція суб'єктивного ризику полягає у психологічному ставленні індивіда до власних дій або незалежних від волі індивіда обставин. Сутність концепції об'єктивного ризику полягає у тому, що ризиком визнається об'єктивна і невідворотна небезпека у вигляді нормативно закріпленої ймовірності настання певних негативних наслідків і заподіяння шкоди благам та інтересам [11, С. 149]. Дуалістична концепція об'єднує суб'єктивне і об'єктивне розуміння ризику в цивільному праві [1].

З урахуванням наведених теоретичних підходів можна зробити висновок, що *закріплення на законодавчому рівні положення про можливість несення ризику втрати своїх вкладів акціонерами вказує на усвідомлене ставлення акціонера щодо можливих втрат через ведення бізнесу в організаційно-правовій формі акціонерного товариства, а також ймовірності реального настання таких*

негативних наслідків під впливом зовнішнього середовища, так як об'єктивна дійсність здійснення підприємницької діяльності є ризиковою. Крім того, варто погодитися з тим, що акціонери у ході діяльності акціонерного товариства несуть ризики не тільки в межах вартості оплачених акцій, а й можливості у разі настання негативних наслідків неотримання прибутків у вигляді виплати дивідендів або ж неотримання активів у разі банкрутства чи добровільної ліквідації товариства. *Тому, варто зазначити, що несення ризику як можливості настання відповідної шкоди в майбутньому відображає суб'єктивне ставлення до негативних наслідків, а безпосереднє їх настання відображає об'єктивну дійсність, що в поєднанні (суб'єктивно-об'єктивному зв'язку) є однією з умов виникнення юридичної відповідальності.*

У зв'язку з цим, відповідаючи на питання, чи можна обмежену відповідальність акціонерів за зобов'язаннями товариства вважати проявом юридичної відповідальності, слід зазначити наступне. Звичайно, що *у ході здійснення ефективної прибуткової діяльності акціонерного товариства говорити про юридичну відповідальність акціонерів за зобов'язаннями товариства недоцільно, оскільки цивільно-правова відповідальність виникає на стадії виникнення охоронного правовідношення, що зумовлено вчиненням цивільного правопорушення (невиконання зобов'язань). При цьому, як вже зазначалося у роботі, цивільно-правова відповідальність носить майновий характер і не спрямована на особистість правопорушника, а виникає між юридично рівними учасниками цивільних правовідносин. Щодо можливості несення обмеженої відповідальності акціонерами акціонерного товариства, то така можливість закріплена нормою закону, що є однією з гарантій захисту прав та інтересів кредиторів товариства, яку можливо застосувати у разі порушення умов щодо виконання зобов'язань товариства перед кредиторами.*

Щодо питання хто є кредитором зобов'язання, в якому братиме участь акціонер – саме АТ чи третя особа, то варто зазначити, що за видами відносин, що виникають між учасниками та товариством варто розмежовувати відповідальність учасників підприємницьких товариств у зобов'язальних

відносинах та відповідальність учасників підприємницьких товариств у корпоративних відносинах. Адже вступаючи у корпоративні правовідносини, учасник наділяється щодо підприємницького товариства корпоративними правами та обов'язками. *Тому визначення виду відповідальності перед ким акціонер буде нести відповідальність залежить від характеру правопорушення – зобов'язального чи корпоративного*.

Щодо зобов'язальних відносин, то цивільно-правова відповідальність акціонерів за зобов'язаннями товариства носить додатковий характер по відношенню до основного зобов'язання. Так, відповідно до абз 2. ч. 2 ст. 152 ЦК України та ч. 2 ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства» *акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, встановлених статутом, відповідають за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій* [234; 170]. Тобто у даній нормі вказаної статті йде мова про відповідальність, що поширюється на тих акціонерів, які не повністю оплатили акції, коли у товариства вона виникає за своїми зобов'язаннями перед кредитором [144, с. 85]. При цьому її ознаками є: діяння у вигляді неповної оплати акцій (наявний невиконаний обов'язок); факультативність наслідку, адже закон не вимагає його наявності для застосування відповідальності; негативні наслідки для акціонера у вигляді відшкодування збитків [59, с. 48]. Таким чином, *відповідальність акціонерів може настати за сукупності визначених законом умов тільки, якщо це визначено статутом, що вказує на субсидіарний характер обмеженої відповідальності у межах неоплаченої вартості акцій.*

Втім Ю. М. Жорнокуй зазначає, що це правило суперечить загальним підходам приватноправових засад. Адже особа (акціонер) може відповідати за своїми зобов'язаннями виключно перед особою, яка має право вимоги до неї. Правом вимоги, стосовно акціонера наділене АТ, а не його кредитори [66, с. 266]. Також в правовій літературі зазначається, що сутність даної відповідальності становить не обов'язок відшкодувати збитки, а обов'язок виконати зобов'язання замість юридичної особи при недостатності у останньої власного майна [49]. Тому відповідальність акціонерів, що не повністю оплатили належні їм акції, не є

цивільно-правовою відповідальністю у її власному розумінні. Натомість відповідний правовий засіб слід кваліфікувати або як примусове виконання обов'язку в натурі, або як визначену законом зміну корпоративних майнових правовідносин у частині порядку оплати акцій [169, с. 142].

Варто погодитися з тим фактом, що умови виникнення відповідальності за зобов'язаннями, *за загальним правилом, мають стосуватися особи, яка виступає учасником цивільного обороту і є зобов'язаною особою перед кредитором. При цьому особливістю цивільно-правового регулювання зобов'язальних відносин є те, що законом або договором можуть бути визначені й інші правові конструкції, що сприяють розвитку цивільного обороту та захисту прав та законних інтересів боржників і кредиторів.* Так, відповідно до норм зобов'язального права визначено, що зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог цивільного законодавства (ст. 526 ЦК України), належними сторонами (ст. 527 ЦК України), у визначені законом строки (ст. 530 ЦК України), у належному місці (ст. 532 ЦК України) тощо. Водночас для можливості гнучкого регулювання зобов'язальних відносин законодавством передбачена можливість виконання обов'язку боржника іншою особою (ст. 528 ЦК України), виконання зобов'язання частинами (ст. 531 ЦК України), солідарне виконання обов'язку боржника (ст. 543 ЦК України) тощо [234]. З наведених положень випливає, що *виконання зобов'язань хоча й покладається на їх учасників, але в той же час законом не заборонено покладення виконання обов'язку на інших осіб. У зв'язку з цим можна погодитися з твердженнями вчених, що акціонери можуть відповідати за зобов'язаннями товариства, що кваліфікується як примусове виконання обов'язку в натурі, але така можливість може мати місце тільки за умови недостатності власного майна в акціонерного товариства у процедурі банкрутства.*

Щодо несення цивільно-правової відповідальності у її власному розумінні за зобов'язаннями товариства у формі відшкодування збитків, сплати неустойки, виплати компенсації чи застосування інших заходів відповідальності, то у даному випадку варто звернутися до ст. 619 ЦК України, згідно ч. 1 і ч. 2 якої

договором або законом може бути передбачена поряд із відповідальністю боржника додаткова (субсидіарна) відповідальність іншої особи; до пред'явлення вимоги особі, яка несе субсидіарну відповідальність, кредитор повинен пред'явити вимогу до основного боржника; якщо основний боржник відмовився задовольнити вимогу кредитора або кредитор не одержав від нього в розумний строк відповіді на пред'явлену вимогу, кредитор може пред'явити вимогу в повному обсязі до особи, яка несе субсидіарну відповідальність [234]. В той же час, у передбачених спеціальним законом випадках мова йде про субсидіарну відповідальність холдингової компанії, відповідальність акціонерів за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій тощо [59, с. 47].

Таким чином, враховуючи специфіку та конкуренцію норм корпоративного та зобов'язального права, які регулюють особливості виникнення зобов'язальних відносин між підприємницькими товариствами та їх кредиторами, можна зробити висновок, що у разі передбачення у статуті положення про можливість несення акціонерами, які не повністю оплатили вартість акцій, відповідальності за зобов'язаннями товариства, останнє має право на власний розсуд при укладенні договорів чи вчиненні інших зобов'язань вказувати акціонера як боржника, що несе додаткову відповідальність за зобов'язаннями товариства. Адже в такому випадку товариство як основний боржник не звільняється від обов'язку виконання зобов'язання в натурі, але додаткові майнові санкції за його невиконання можуть покладатися як на товариство, так і на його акціонерів у порядку, визначеному законом, договором і статутом товариства.

При цьому, якщо акціонерів, які не повністю оплатили акції, є декілька, таку додаткову відповідальність вони мають нести солідарно. Як зазначає С. Д. Могилевський, за своєю суттю солідарна відповідальність боржників будується за принципом «один за всіх» [144, с. 87].

У зв'язку з цим положення абз 2. ч. 2 ст. 152 ЦК України та ч. 2 ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства» варто викласти у наступній редакції: *«акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, встановлених статутом,*

несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій солідарно». Варто також зазначити, що в зобов'язальних відносинах (договірних чи деліктних) правом вимоги стосовно акціонера може бути наділено як товариство, так і його кредитори, що в кожному конкретному випадку має визначатися із урахуванням норм закону, статуту та / або договору.

Крім того, на підтвердження наведених міркувань варто розглянути оновлені зміни щодо розвитку корпоративного законодавства. Зокрема, І. В. Спасибо-Фатєєва хоча й зазначає, що відповідальність акціонерів є нонсенсом, оскільки сама форма АТ як корпорації виключає відповідальність акціонерів, водночас зазначає, що принципом обмеженої відповідальності користувалися недобросовісні акціонери і його застосування потребувало перегляду [208, с. 126]. З прийняттям Закону України від 02. 03. 2015 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності пов'язаних з банком осіб» ситуація, як вказує вчена, принципово змінилася стосовно пов'язаних з банком осіб, які несуть відповідальність, в тому числі цивільно-правову, за порушення вимог законодавства, здійснення ризикових операцій, які загрожують інтересам вкладників чи інших кредиторів банку, або доведення банку до неплатоспроможності, що визначено ст. 58 Закону України «Про банки та банківську діяльність» [171]. До пов'язаних осіб ст. 52 цього ж Закону відносить насамперед акціонерів, оскільки вони мають «істотну участь у банку».

У ст. 58 Закону України «Про банки і банківську діяльність» також зазначено, що *пов'язана з банком особа, дії або бездіяльність якої призвели до завдання банку шкоди з її вини, несе відповідальність своїм майном*. Якщо внаслідок дій або бездіяльності пов'язаної з банком особи банку завдано шкоди, а інша пов'язана з банком особа внаслідок таких дій або бездіяльності прямо або опосередковано отримала майнову вигоду, такі особи несуть солідарну відповідальність за завдану банку шкоду [171]. А ч. 5 ст. 52 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» надає право Фонду або уповноваженій особі Фонду звертатися до пов'язаної з банком особи, дії або

бездіяльність якої призвели до завдання банку з її вини шкоди, та пов'язаної з банком особи, яка внаслідок таких дій або бездіяльності прямо або опосередковано отримала майнову вигоду, з вимогою про відшкодування шкоди, якщо оціночна вартість ліквідаційної маси банку є меншою за вимоги кредиторів [178].

У той же період часу були внесені зміни й до ч. 2 ст. 8 Закону України «Про інститути спільного інвестування», згідно із якими «учасники КІФ не відповідають за зобов'язаннями КІФ і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю КІФ, тільки в межах належних їм акцій КІФ, крім учасників КІФ, до складу активів яких входять більше 10 % акцій банку або більше 50 % корпоративних прав особи, яка є власником істотної участі у банку, які у такому разі відповідають за зобов'язаннями банку відповідно до закону. До учасників КІФ не можуть застосовуватися будь-які санкції, що обмежують їхні права, у разі вчинення протиправних дій КІФ або іншими учасниками КІФ, крім учасників КІФ, до складу активів яких входять більше 10 % акцій банку або більше 50 % корпоративних прав особи, яка є власником істотної участі у банку, до яких можуть застосовуватися санкції відповідно до закону, що регулює діяльність банків, внаслідок вчинення протиправних дій КУА, що здійснює управління акціями банку від імені такого КІФ» [176].

Згідно із зазначеною нормою виходить, що окремі акціонери КІФ несуть відповідальність, відмінну від інших акціонерів. І якщо виходити із правила про те, що більшість акціонерів несуть відповідальність в межах належних їх акцій, то відповідальність вказаних вище акціонерів за зобов'язаннями КІФ встановлюється у більшому обсязі, аніж вартість їх вкладу до КІФ. При цьому законодавець відсилає до банківського законодавства, яке має врегулювати такий порядок відповідальності [51, с. 64 – 65].

Крім того, згідно ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» істотна участь – це пряме та/або опосередковане володіння однією особою самостійно чи спільно з іншими особами 10 і більше відсотками статутного капіталу та/або права голосу акцій, паїв юридичної особи або незалежна від

формального володіння можливість значного впливу на управління чи діяльність юридичної особи [171].

Отже, оновлений законодавчий підхід передбачає можливість застосування санкцій до акціонерів – власників істотної участі у банку (10 і більше %) та учасників КІФ, які мають більш як 50 % корпоративних прав за межами вартості набутих такими особами акцій за умови вчинення ними протиправний дій з їх вини або за порушення умов законодавства, що вказує на встановлені на нормативному рівні винятки із загального правила, за яких принцип «обмеженої відповідальності» може бути заміненим. *Оскільки і банки, і КІФ створюються у організаційно-правовій формі акціонерних товариств, то можна зробити висновок, що зазначені зміни мають значення в контексті акціонерного законодавства, хоча й з врахуванням специфіки банківської та інституційної діяльності.*

Тому доцільно розглянути й можливість внесення схожих змін безпосередньо до Закону України «Про акціонерні товариства», адже згідно Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» № 2210-VIII від 16 листопада 2017 року та Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» № 1983-VIII від 23 березня 2017 року в зазначений вище Закон внесено зміни щодо можливості застосування у вітчизняному правовому полі процедур squeeze-out та sell-out, спрямовані на витіснення міноритарних акціонерів, які де-факто участі в управлінні товариством не беруть. У зв’язку з цим *у Законі створено передумови для набуття акціонерами контрольного пакету акцій (простого, значного та домінуючого – пакет із більше ніж 50, 75 та 95 відсотків простих акцій акціонерного товариства), що зумовлює потребу в перегляді принципу «обмеженої відповідальності» акціонерів, які фактично одноосібно чи разом із афілійованими особами мають право здійснювати управління і контроль за діяльністю акціонерного товариства.*

Якщо виходити із поданої законодавцем аналогії закону (банківського та інституційного) з урахуванням можливості вирішального впливу на управління акціонерним товариством акціонерами – власниками 50 і більше % простих акцій, то постає питання про доцільність внесення відповідних змін до Закону України «Про акціонерні товариства». Для того, щоб дати аргументовану відповідь про позитиви чи недоліки, які могли б нести в собі такі зміни, варто проаналізувати вітчизняну і зарубіжну наукову доктрину і законодавчий масив. Адже, як зазначає Н. С. Кузнєцова, системне і послідовне оновлення цивільного законодавства має ґрунтуватися на серйозних, глибоких дослідженнях основних засад приватного права, імплементації у національну приватноправову систему європейських стандартів, закріплених як у відповідних Директивах ЄС, так і у європейських цивільних кодифікаціях [120, с. 11].

У західноєвропейській корпоративно-правовій доктрині зазвичай розглядають наступні випадки відповідальності учасників корпорації (компанії) за її борги: 1) відповідальність єдиного учасника господарського товариства (або учасника, що фактично повністю контролює його діяльність) за боргами такої корпорації; 2) відповідальність материнської компанії за боргами свого дочірнього товариства; 3) субсидіарна відповідальність учасника корпорації за її борги в разі її банкрутства [217, с. 95 – 96; 242, с. 234]. У німецькій, австрійській, швейцарській та французькій судовій практиці покладення майнової відповідальності за боргами товариств на їх учасників (акціонерів) відбувається у разі, якщо: 1) має місце «кваліфікована недокапіталізація»; 2) встановлено змішування майна товариства з майном його акціонерів або 3) допускаються «зловживання юридичною особистістю» («корпоративною маскою») у вигляді створення «фіктивних компаній», за «фасадом» яких приховуються особи, які в дійсності здійснюють відповідну діяльність [63, с. 81].

З наведеного випливає, що незважаючи на те, що використання конструкції акціонерного товариства завжди пов'язане з певними законодавчими обмеженнями, що складають гарантії для всіх учасників майнових відносин від можливих зловживань цим інститутом, тим не менш, як показує практика

правозастосування, такі зловживання акціонерів при здійсненні ними своїх прав щодо товариства та кредиторів існують.

У правовій літературі під зловживанням правом визначають особливий тип цивільного правопорушення, вчиненого уповноваженою особою при здійсненні нею належного права, пов'язаного з використанням недозволених конкретних форм у рамках дозволеного законом загального типу поведінки [54, с. 142]. Під зловживанням суб'єктивним корпоративним правом визначають правопорушення (шикану), яке виявляється у поведінці учасника корпоративних відносин при здійсненні ним свого корпоративного права і зводиться до завдання шкоди іншим суб'єктам корпоративних правовідносин [32, с. 41]. Одним з прикладів своєрідного зловживання правом є використання оболонки юридичної особи для того, щоб задовольнити свої інтереси. Особливо це є наявним у відносинах за типом «основне та залежне товариство» (або «материнська-дочірня» компанія) [211, с. 154].

Наведене викликало потребу в напрацюванні способів попередження відповідних зловживань, одним з яких є доктрина «проникнення за корпоративну вуаль» (piercing the corporate veil), під якою розуміється покладення на акціонера чи іншого учасника юридичної особи відповідальності за боргами товариства, незалежно від принципів майнової самостійності та відокремленості юридичної особи [64, с. 89]. У цьому значенні дана доктрина «зняття корпоративної вуалі» є ігноруванням юридичної самостійності юридичної особи і захищає інтереси кредиторів юридичної особи [49]. Для «підняття корпоративної завіси» є характерним притягнення до відповідальності за боргами компанії її учасників, директорів та інших пов'язаних осіб (найчастіше дочірніх компаній) [96, с. 184].

З цієї тематики напрацьовано дві концепції субсидіарної відповідальності учасника юридичної особи по її зобов'язанням. Відповідно до першої, яка характерна для країн англосаксонської правової системи, для притягнення до відповідальності учасника юридичної особи необхідним є факт зловживання правами з його боку. Друга концепція характерна для континентальної системи права і передбачає покладання відповідальності на материнську компанію за

наявності реальних збитків дочірнього товариства і причинно-наслідкових зв'язків (Durchgriffshaftung) [111, с. 128].

Що стосується першої доктрини, то американське право передбачає можливість покладання відповідальності на учасників корпорації за борги корпорації. При цьому американські суди покладають відповідальність на учасника за наявності таких умов: 1) контроль з боку учасника, причому не просто володіння контрольним пакетом акцій, а повне підпорядкування собі корпорації, так що ця корпорація не має своєї волі або існування, окремого від учасника, 2) такий контроль з боку учасника був використаний для здійснення протиправних, обманних, нечесних або несправедливих дій по відношенню до позивача, 3) наявність причинного зв'язку між діями учасника та заподіянням збитків позивачеві [218, с. 100; 20, с. 72]. За деякими даними число випадків застосування зняття корпоративної вуалі судами США щорічно складає в середньому близько 4000. У Законі про підприємницькі корпорації штату Техас (Texas Act Business Corporation) цій інституції навіть присвячена спеціальна норма - ст. 2, 21. Такий підхід випливає з недовіри до самостійної особистості самої юридичної особи, що вважається лише юридичної фікцією. Тому корпорацію тут прийнято розглядати як отриманий від держави «привілей», зловживання яким виправдовує застосування особистої відповідальності учасників корпорації [217, с. 98].

У англійське корпоративне право концепція «проникнення за корпоративну вуаль» перейшла з американського права. Однак на противагу останньому тут вона використовується досить рідко, оскільки англійська правозастосовна практика і доктрина зазвичай походять від чіткого поділу майна корпорації та її учасників навіть у разі появи компанії однієї особи [217, с. 99]. Адже принцип обмеженої відповідальності і повної роздільності існування компанії та осіб, що її заснували, було сформульовано в Англії у 1897 р. у справі «Solomon v. Solomon & Co». На даний час судами Англії визнаються лише два випадки, які можуть призвести до «підняття корпоративного покрову»: 1) якщо компанія виступає в

якості агента свого акціонера або 2) якщо вона слугує «фасадом» для прикриття його інтересів [88, с. 54].

Щодо континентальної правової системи, то доктрина «проникнення за корпоративну вуаль» знайшла закріплення й на законодавчому рівні. У Німеччині доктрина «підняття корпоративної вуалі» знайшла своє відображення в Законі ФРН «Про акціонерні товариства» від 06. 09. 1965 р., який містить окремий розділ, присвячений регулюванню взаємовідносин між контролюючими компаніями та компаніями, що перебувають під контролем. Основним положенням цього розділу є норма, згідно з якою права акціонерів та кредиторів залежних компаній захищені обов'язком контролюючих компаній компенсувати річні втрати, понесені у зв'язку з діяльністю останніх. Німецьке законодавство передбачає два способи регулювання відносин між контролюючим і залежним підприємствами: укладення спеціального договору та де-факто – залежність, що встановлюється судом у кожному конкретному випадку [88, с. 56].

За законодавством Австрії акціонери зобов'язані сплачувати внески до акціонерного капіталу (§ 49 AktG) та дотримуватися принципу лояльності по відношенню до товариства. Акціонери не відповідають за боргами АТ (§ 48 AktG). Але судовою практикою вироблено декілька винятків з цього правила. Зокрема, акціонерів може бути притягнуто до відповідальності в наступних випадках: у випадку заниження вартості капіталу (qualifizierte Unterkapitalisierung) або у випадку, коли статутний капітал менший від необхідного для ведення певного виду діяльності. Інші винятки з принципу розмежування відповідальності акціонера від відповідальності товариства закріплені в § 56 AktG, відповідно до якого заборонена виплата вартості акцій акціонерам у передбачених законом випадках [106, с. 63 – 64].

Слід зазначити, що практика розгляду справ з використання теорії «проникнення під корпоративну вуаль» знайшла своє місце й у практиці Європейського суду з прав людини. Так, Маріус Емберланд відзначає, що сучасний підхід до використання цієї доктрини сформувався з рішення 1995 року у справі «Agrotexim and Others v. Greece» (№ заяви 14807/89). Суть заяви

зводилась до порушення урядом Греції права «Karolos Fix Brevery» на мирне володіння майном через здійснення урядом фактичної експропріації їхнього майна. Хоч зазначена справа і була вирішена не на користь заявника, Суд сформував у цій справі і ряд правил, які у подальшому дозволили йому «проникати під корпоративну вуаль» або ж уникати такої необхідності, а саме: 1) певні виняткові випадки, коли сама юридична особа безпосередньо не може здійснити цього самостійно (наприклад, у разі її припинення); 2) акціонери зробили усе від них залежне для ініціювання перед ліквідаторами необхідності вчинення певних дій, а у разі не вчинення ними таких дій вжили заходи до усунення ліквідаторів [191, с. 203].

Р. Б. Сабодаш зазначає, що така позиція Європейського суду з прав людини повинна отримати належну підтримку на рівні національного законодавства та судової практики. Твердження про те, що одноосібний власник юридичної особи не здійснює реального впливу на діяльність такої юридичної особи та така юридична особа не є інструментом свого власника по досягненню визначених ним цілей, необхідно визнати ілюзорним і таким, що не відображає реального стану речей [191, с. 204]. На підтвердження зазначених аргументів думки вчених зводяться до того, що доктрина «підняття корпоративної вуалі», а також акціонерна відповідальність, що є наслідком її застосування, є ефективними інструментами для забезпечення дотримання прав та інтересів як кредиторів акціонерного товариства, так і добросовісних міноритаріїв такого товариства [59, с. 48]. Зважене вбудовування цієї доктрини в чинне законодавство України дозволить зробити інститут юридичної відповідальності учасника корпорації гнучким в тій мірі, яка необхідна для формування механізму справедливого вирішення спорів [111, с. 129]. По суті справи вітчизняні суди намагаються використовувати доктрину «проникнення за корпоративну вуаль» коли їм необхідно визначити зв’язки між основним і дочірнім товариствами. Однак судді не мають того інструментарію, який має бути у них для повноцінного її використання [64, с. 90].

Водночас панівною є думка, що доктрина «зняття корпоративної вуалі» повинна обмежуватися випадками припинення юридичних осіб при недостатності їх майна для задоволення вимог кредиторів. При цьому відповідальність повинна носити субсидіарний характер [49]. Для прикладу, згідно ст. 3 Закону РФ «Про акціонерні товариства» субсидіарна відповідальність настає, якщо акціонери або інші особи використовували своє право давати обов'язкові для товариства вказівки з метою вдосконалення товариством діяльності, свідомо знаючи, що внаслідок цього настане неспроможність (банкрутство) [144, с. 88].

Щодо вітчизняного акціонерного законодавства, то прямої вказівки закону щодо субсидіарної відповідальності акціонерів внаслідок виникнення неплатоспроможності (банкрутства) акціонерного товариства немає. В той же час у ч. 5 ст. 41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [172] та ч. 2 ст. 61 проекту Кодексу України з процедур банкрутства [100] зазначено, що *у разі банкрутства боржника з вини його засновників (учасників, акціонерів) або інших осіб*, у тому числі з вини керівника боржника, які мають право давати обов'язкові для боржника вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, *на засновників (учасників, акціонерів) боржника - юридичної особи або інших осіб у разі недостатності майна боржника може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями*. З наведеної норми випливає, що в цілому субсидіарна відповідальність як акціонерів акціонерного товариства, так й учасників інших юридичних осіб може мати місце на практиці. Проте не зрозуміло чи така ситуація виникає тільки коли відповідні положення передбачені спеціальними законами або установчими документами юридичних осіб чи незалежно від наявності таких положень ліквідатор приймає відповідне рішення у кожному конкретному випадку за умови відкриття ліквідаційної процедури щодо товариства. Адже у визначеному вище законом положенні йде мова про можливість, а не обов'язок ліквідатора застосовувати такі правові санкції, *у зв'язку з чим вважаємо, що необхідно в спеціальних законах про окремі*

організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права закріплювати або не закріплювати відповідні положення.

Також із аналізу законодавчого акту випливає, що ліквідатор має право застосувати субсидіарну відповідальність учасників (акціонерів), якщо їх дії (бездіяльність) були винними, тобто особа усвідомлювала значення вчинених дій шляхом надання вказівок і бажала настання негативних наслідків. Втім багато дослідників відзначають, що використовувати розглянутий механізм притягнення до відповідальності акціонера фактично неможливо, оскільки необхідно довести й ту обставину, що дана особа свідомо знала про те, що її дії неминуче призведуть до банкрутства товариства [242, с. 235]. Тобто підставою відповідальності повинне бути саме винне діяння, де вина проявилася у формі умислу [59, с. 48]. Для того, щоб корпоративна вуаль була знята потрібно встановити й причинно-наслідковий зв'язок між діями основного (контролюючого) товариства (учасника) відносно дочірнього і понесеними останнім збитками, що теж на практиці доводити може бути досить складно [136, с. 164].

Тим не менш В. М. Махінчук вважає, що двома універсальними критеріями, які використовуються для того, щоб суд міг зняти корпоративну вуаль, є: - очевидність домінування над компанією і контроль за нею з боку осіб, які своїми діями чи бездіяльністю завали шкоди компанії та використовували останню з протиправною метою; - причинно-наслідковий зв'язок між протиправною поведінкою та негативними наслідками [137, с. 149]. Згідно зазначеного твердження можна відзначити, що *наявність чи відсутність вини не є обов'язковою умовою для відповідальності учасника, а швидше факультативною, оскільки саме діяння, шкода (збитки) та причинно-наслідковий зв'язок мали місце при доведенні товариства до неплатоспроможності (банкрутства). У результаті для учасники – порушника настають негативні наслідки майнового характеру у вигляді субсидіарної відповідальність за зобов'язаннями (відшкодування збитків), а підстава такої відповідальності – банкрутство*.

Існують й інші міркування. Зокрема А. В. Коструба також виводить формулу субсидіарної відповідальності учасника юридичної особи по її зобов'язанням, але

за наявності наступних елементів: 1) відсутність достатнього рівня майнового забезпечення в статутному капіталі; 2) недобросовісний вплив учасника на діяльність юридичної особи; 3) отримання вигоди учасником як результат її протиправної діяльності; 4) несистемний характер діяльності корпорації; 5) персональна інтенція у використанні відособленого майна корпорації [111, с. 129].

Якщо звернутися до іноземного законодавства, то в даному контексті варто зазначити, що розширення майнового ризику участі в акціонерному товаристві позитивно врегульовано в положеннях Акціонерного закону Німеччини про об'єднання підприємств. Законодавець при створенні норм, що регулюють відносини залежності, міркував, що конфлікт інтересів мажоритарного акціонера та інтересів товариства як втілення інтересів його міноритарних акціонерів і кредиторів може виникнути лише у випадку ведення панівним акціонером самостійної підприємницької діяльності [252; 245, с. 135].

В Україні ж питання залежності господарських товариств має ще більше значення, ніж у Німеччині. Особливо гостро постає питання про захист прав кредиторів залежного господарського товариства від рішень економічного власника, що мають суто егоїстичний характер [183, с. 12; 245, с. 165]. Тому особливу увагу при розгляді існуючих правових норм слід приділити розкриттю поняття залежності. Як випливає з ч. 2 ст. 126 ГК України, проста залежність не представляє інтересу, оскільки з її наявністю закон не пов'язує жодних правових наслідків стосовно відповідальності асоційованих суб'єктів підприємництва. Більш цікавою є вирішальна залежність [245, с. 167], що проявляється у відносинах контролю-підпорядкування за рахунок переважної участі контролюючого підприємства в статутному капіталі та/або загальних зборах чи інших органах управління іншого (дочірнього) підприємства, зокрема володіння контрольним пакетом акцій. Адже про наявність вирішальної залежності має бути зазначено у відомостях державної реєстрації залежного (дочірнього) підприємства та опубліковано відповідно до закону (ч. 4 ст. 126 ГК України) [37]. З наведених положень випливає, що *вирішальна залежність визначається через поняття «контроль», яке в корпоративному праві застосовується для визначення впливу*

на управління юридичною особою корпоративного типу її учасниками, які володіють всіма чи значної частиною активів суб'єкта підприємництва.

Так, згідно ч. 2 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» [170] термін «контроль» у цьому Законі вживається у значенні, наведеному в Законі України «Про захист економічної конкуренції», відповідно до ст. 2 якого контроль – це вирішальний вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб, зокрема завдяки: праву володіння чи користування всіма активами чи їх значною частиною; праву, яке забезпечує вирішальний вплив на формування складу, результати голосування та рішення органів управління суб'єкта господарювання; укладенню договорів і контрактів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління тощо [175].

У зв'язку з цим все частіше обговорюється питання щодо притягнення до відповідальності основної компанії за борги дочірньої [136, с. 156]. Відповідно до ч. 5 ст. 126 ГК [37] та ст. 1 Закону України «Про холдингові компанії в Україні» [180] холдингова компанія – публічне акціонерне товариство, яке володіє, користується, а також розпоряджається холдинговими корпоративними пакетами акцій (часток, паїв) двох або більше корпоративних підприємств (крім пакетів акцій, що перебувають у державній власності); а корпоративне підприємство – господарське товариство, холдинговим корпоративним пакетом акцій (часток, паїв) якого володіє, користується та розпоряджається холдингова компанія. При цьому холдинговий корпоративний пакет акцій (часток, паїв) – пакет акцій (часток, паїв) корпоративного підприємства, холдингової компанії, який перевищує 50 відсотків чи становить величину, яка забезпечує право вирішального впливу на господарську діяльність корпоративного підприємства, холдингової компанії.

В правовій літературі зазначається, що холдинг – це суб'єкт господарювання й одночасно економічний механізм контролю над залежними підприємствами. І

хоча на рівні закону суб'єкти холдингу називаються дочірніми підприємствами, а домінуюче підприємство розуміється як материнське, йдеться про об'єднання/групу юридичних осіб, у якій дуже чітко відокремлюються, з одного боку, залежні юридичні особи, а з другого – домінуюча юридична особа, яка здійснює контроль, маючи контрольний пакет акцій останніх [166, с. 66]. Дочірнім товариством є ж товариство, дії якого визначаються іншим господарським товариством в силу переважної участі в його статутному капіталі, або в силу укладеного між ними договору, або в силу інших обставин [48, с. 72]. При цьому дочірнім слід вважати підприємство, створене у вигляді господарського товариства, корпоративні права якого належать іншій юридичній особі, що на їх підставі впливає на управління цим підприємством [136, с. 159]. На підставі виведених у літературі понять контролюючих та підконтрольних суб'єктів в ситуації взаємозв'язку та взаємної залежності, а іноді і єдності фінансово-господарських інтересів акціонерного товариства та акціонера принциповим є встановлення особи, яка контролює товариство, з метою подальшого покладення на неї відповідальності за дії товариства [65, с. 97].

Таким чином, можна зробити висновок, що *поняття «вирішальна залежність», «контроль» та «вирішальний вплив» є взаємодоповнюючими поняттями, що випливають одне з одного як загальне і спеціальне правове явище та відображають на законодавчому рівні відносини контролю, які виникають між залежними учасниками (акціонерами) та юридичною особою (акціонерним товариством), що проявляється через застосування впливу на управління компанією внаслідок володіння значним пакетом акцій, визначеним законом, що визначає у відсотках обсяг корпоративних прав, що визначають домінуюче становище учасника (акціонера) в товаристві.*

Враховуючи особливості діяльності акціонерних товариств, що створюються у вигляді холдингових компаній, що здійснюють вирішальний влив на управління своїх підконтрольних товариства, відповідно до ч. 6 ст. 126 ГК України визначено, якщо корпоративне підприємство через дії або бездіяльність холдингової компанії виявиться неплатоспроможним та визнається банкрутом, то

холдингова компанія несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями корпоративного підприємства [37]. Тобто, як вже зазначалося нами у роботі, субсидіарна відповідальність акціонера може мати місце тільки у випадку доведення товариства до банкрутства.

Якщо звернутися до цивільного законодавства іноземних країн, то слід відзначити дещо інший підхід. Згідно ч. ч. 2, 3 ст. 105 ЦК Білорусії та ст. 94 ЦК Казахстан дочірнє товариство не відповідає за борги основного товариства. Основне товариство, яке має право давати дочірньому товариству, в тому числі за договором з ним, обов'язкові для нього вказівки, відповідає солідарно з дочірнім товариством за угодами, укладеними останнім на виконання таких вказівок. У разі економічної неспроможності (банкрутства) дочірнього товариства з вини основного товариства останнє несе субсидіарну відповідальність за його боргами. Учасники (акціонери) дочірнього товариства мають право вимагати відшкодування основним товариством збитків, завданих з його вини дочірньому товариству, якщо інше не встановлено законодавством про господарські товариства [38; 39].

Таким чином, *згідно зарубіжного законодавства є такі види відповідальності материнської (холдингової) компанії: 1) солідарна відповідальність материнської (холдингової) компанії за правочинами, укладеними дочірньою компанією; 2) субсидіарна відповідальність материнської компанії за боргами дочірньої компанії у разі неплатоспроможності (банкрутства) останньої; 3) відповідальність материнської компанії перед акціонерами дочірнього товариства за збитки, завдані з її вини дочірній компанії*.

З наведених положень випливає, що учасники, які здійснюють вирішальний влив на управління товариством і контроль за ним, можуть нести відповідальність не тільки у разі банкрутства товариства, але й у разі прийняття рішень, які негативно вплинули на діяльність товариства і завдали йому збитків у результаті виконання правочинів, укладених за вказівкою таких осіб. Вважаємо, що схожі норми мають бути закріплені й у вітчизняному законодавстві, оскільки основною метою законодавства про банкрутство є не

ліквідація юридичної особи, а відновлення її платоспроможності, проте ліквідатор може притягнути учасника до субсидіарної відповідальності тільки після відкриття ліквідаційної процедури, що навряд чи сприяє відновленню діяльності товариства та виведення її зі стану неплатоспроможності.

Є ще й інші питання, на які слід звернути увагу в контексті вищесказаного: чому законодавець передбачив відповідальність акціонера за доведення товариства до банкрутства лише у випадку, якщо таким акціонером є холдингова компанія? І чому при цьому законодавець оминає питання відповідальності інших акціонерів у подібних ситуаціях? На думку М. Р. Єреми, яка піднімає зазначені питання, це чергова прогалина в українському законодавстві, яка дозволяє недобросовісному акціонеру використовувати акціонерне товариство з корисливою метою шляхом уникнення обов'язку виконувати зобов'язання через неплатоспроможність товариства [59, с. 47]. У зв'язку з зазначеним сьогодні активно формується теоретичне підґрунтя зміни меж відповідальності акціонерів акціонерного товариства. Загальна ідея такої «теоретичної модернізації» полягає в тому, що особа, яка має безпосередній вплив на прийняття управлінських рішень юридичною особою має прийняти на себе тягар відповідальності за результати її діяльності [111, с. 126].

Хоча класичних випадків покладання майнової відповідальності за боргами господарського товариства на його учасника за допомогою «зняття корпоративної вуалі» (крім процедури банкрутства) українська практика ще не знає, як зазначає В. М. Махінчук, у рамках застосування доктрини «зняття корпоративної вуалі» зловживання і контроль мають бути безпосередньо пов'язані з тим, що корпоративна структура використовується власником з метою уникнення або ухилення від відповідальності [137, с. 150]. Тому стосовно відповідальності власників великих пакетів акцій це має стати можливим у результаті прийняття загальними зборами рішень, виконання яких завдало збитків товариству, якщо їх діями саме як акціонерів або завдані збитки товариству, або воно визнано неплатоспроможним, або в інших відомих їм випадках, або вони могли припускати, що їх участь і голосування в загальних зборах завдасть товариству

збитки [210, с. 342]. При цьому притягнення акціонерів до відповідальності за зловживання інститутом юридичної особи потребує розширення сфери настання такої відповідальності за колом осіб [31, с. 100 – 101], особливо щодо товариств, що повністю контролюються їх єдиним акціонером та використовуються ним для виведення свого майна з-під стягнення із сторони кредиторів [65, с. 99].

Вважаємо, що розширення меж відповідальності акціонерів акціонерного товариства має бути закріплено на законодавчому рівні, оскільки в нормативних положеннях визначено можливість акціонерів не тільки здійснювати вирішальний вплив і контроль за товариством, їм також надано можливість безпосередньо здійснювати управління товариством. Зокрема, згідно ч. 6 Закону України «Про акціонері товариства» зазначено, що у разі неможливості виконання головою колегіального виконавчого органу своїх повноважень за рішенням цього органу його повноваження здійснює один із членів колегіального виконавчого органу, а *інші особи можуть діяти від імені товариства у порядку представництва, передбаченому ЦК України* [170]. А відповідно до ч. ч. 2 і 4 ЦК України визначено, що у випадках, встановлених законом, юридична особа може набувати цивільних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників [234]. Проте, якщо такі особи, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи, порушують свої обов'язки щодо представництва, вони несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані ними юридичній особі.

Хоча закон не регулює порядок «призначення такої особи», будь-яке «призначення» набуває юридично визначеної форми і, відповідно, стає зрозумілим після його втілення (реалізації) у належній формі (наприклад, у відповідному наказі) [50, с. 255], у зв'язку з чим погоджуємося з думкою І. І. Сядристи, що додаткову солідарну відповідальність за зобов'язаннями АТ мають нести акціонери, які, здійснюючи діяльність від імені товариства, діють у власних інтересах, використовуючи прибуток товариства та здійснюють діяльність, не передбачену статутними документами АТ, тобто коли товариство фактично не було самостійною юридичною особою, відокремленою від акціонера, а останній

використовував завісу корпорації у власних цілях, що вважається суб'єктивним зловживанням [219, с. 285]. Також однією з небагатьох, де прямо закріплено юридичну відповідальність акціонерів, є стаття 53 Закону України «Про акціонерні товариства», що передбачає солідарну відповідальність акціонерів та члена наглядової ради, який є їхнім представником, за відшкодування збитків, завданих акціонерному товариству таким членом наглядової ради [170].

Таким чином, як зазначає В. М. Махінчук, у практичній площині доктрину «зняття корпоративної вуалі» потрібно розглядати з двох позицій цивільно-правової відповідальності: як відповідальність контролюючої корпорацію особи за її борги, яка фактично має можливість давати вказівки і тим самим визначати напрями діяльності юридичної особи, та як відповідальність головної компанії (контролюючої) за борги дочірньої (підконтрольної) [137, с. 146].

У зв'язку з цим доцільно виділити наступні види відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого) за зобов'язаннями акціонерного товариства: 1) відповідальність за протиправні винні дії (бездіяльність) одноосібного акціонера за зобов'язаннями акціонерного товариства; 2) солідарна відповідальність контролюючих акціонерів і пов'язаних (афілійованих) з ними осіб за відшкодування збитків, завданих акціонерному товариству; 3) субсидіарна відповідальність акціонерів за зобов'язаннями акціонерного товариства у разі недостатності майна в останнього на погашення зобов'язань перед кредиторами у процедурі банкрутства.

Кваліфікуючими критеріями, за якими можливо розширити межі відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого), мають бути вирішальний вплив на прийняття управлінських рішень, в тому числі давання обов'язкових вказівок на вчинення правочинів (значних та/або із заінтересованістю), контроль за діяльність товариства, що проявляється у володінні контрольним пакетом акцій товариства і забезпечує істотну участь у товаристві одноосібно чи спільно з іншими особами, а також зловживання своїми корпоративними правами. При цьому умовами цивільно-правової відповідальності таких осіб мають бути всі елементи складу правопорушення, а

саме протиправне діяння, наявність шкоди (збитків), причинно-наслідковий зв'язок між ними і вина, що необхідні і достатні для притягнення особи до відповідальності, наявність яких має мати обов'язковий характер.

Тому доцільно ч. 2 ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства» доповнити наступним положенням:

«Акціонер, який самостійно або спільно з іншими особами, володіє 50 і більше % простих акцій і здійснює вирішальний вплив управління та контроль за діяльністю акціонерного товариства, дії або бездіяльність якого призвели до завдання товариству шкоди з його вини, несе відповідальність своїм майном за правочинами, вчиненими товариством у результаті такого впливу.

У разі банкрутства акціонерного товариства з вини його акціонерів, які мають право давати обов'язкові для товариства вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, у разі недостатності майна товариства на акціонерів може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями».

2.2. Цивільно–правова відповідальність учасників товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю

Товариство з обмеженою відповідальністю є найбільш поширеною організаційно-правовою формою для малого та середнього бізнесу. Необхідність виникнення товариств з обмеженою відповідальністю А. І. Камінка пояснював тим, що акціонерні компанії були надто складною формою, приведення якої в дію пов'язане зі значними витратами, непосильними для підприємства середнього розміру [122, с. 125]. Тому правова конструкція товариства з обмеженою відповідальністю повинна бути достатньо гнучкою, щоб бути пристосованою до потреб широкого спектру видів діяльності, які суттєво відрізняються одне від одного такими параметрами, як кількість учасників, обсяг активів, кількість працюючих тощо.

В той же час в основу правового регулювання діяльності ТОВ мають бути закладені доступні та надійні механізми захисту прав та інтересів учасників, самого товариства та їх кредиторів. У зв'язку з цим одним із значних кроків свого часу було прийняття у регулюванні цього виду юридичних осіб ЦК України, до позитивних новел якого відносили можливість створення та існування ТОВ з одним учасником; встановлення максимальної кількості учасників товариства; відмова від обов'язкового укладення установчого договору та встановлення правила, відповідно до якого товариство діє на підставі статуту; надання права учасникам, які не повністю сплатили вартість частки відчужувати її в тій частині, в якій її уже сплачено та інше [122, с. 126].

Втім з плином часу при проведенні реформ в корпоративному законодавстві в напрямку європеїзації розвиток цивільного обороту в економічній сфері суспільства зумовив необхідність прийняття й нового законодавчого акта, який визначив би правовий статус товариств з обмеженою відповідальність та їх учасників у світлі нових тенденцій до створення більш гнучкого та прозорого механізму правового регулювання таких товариств. Тому важливим кроком стало прийняття спеціального Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179], метою якого стало запровадження нових правових інститутів і правил регулювання діяльності ТОВ. Тим не менш, як і кожне нововведення, зазначений Закон потребує наукового аналізу з позицій врахування правового регулювання попереднього законодавства, сформованої практики застосування цього інституту, а також перспектив подальшого розвитку та удосконалення законодавчого регулювання правового статусу ТОВ шляхом внесення змін і доповнень та тлумачення існуючих норм з урахуванням правової свідомості та правової культури, що панує у бізнес – середовищі.

Враховуючи наведене, не можливо оминути увагою й питання щодо принципу самостійної правосуб'єктності та, відповідно, самостійної

відповідальності товариств з обмеженою відповідальністю та їх учасників за своїми зобов'язаннями, що і є безпосереднім завданням нашого дослідження.

При визначенні специфіки цивільно-правової відповідальності в акціонерних товариствах нами вже зазначалося, що відповідальність за зобов'язаннями товариства може виникати у засновників та учасників товариства, але відрізнятися підставами та умовами її настання. Оскільки акціонерні товариства і товариства з обмеженою відповідальністю відносять до об'єднань капіталів, метою створення яких в першу чергу є залучення інвестицій в підприємницьку діяльність, а не вибір особистостей, які будуть входити до складу товариства, а також той факт, що створення та функціонування таких товариств з ієрархічною побудовою структури управління та ролі учасників є схожими, то вважаємо, що й питання щодо несення цивільно-правової відповідальності мають дотичні підходи в регулюванні.

Щодо несення цивільно-правової відповідальності засновників товариства, то варто зазначити, що положення ч. 4 ст. 96 ЦК України є актуальними й щодо товариств з обмеженою відповідальністю, а саме особи, які створюють юридичну особу, *несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що виникли до її державної реєстрації*. Юридична особа відповідає за зобов'язаннями її учасників (засновників), що пов'язані з її створенням, тільки у разі наступного схвалення їхніх дій відповідним органом юридичної особи [234].

З урахуванням наведеного, можна зазначити, що *при створенні товариства з обмеженою відповідальністю засновники несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що виникли до державної реєстрації товариства, вже на підставі закону, в нормах якого прямо зазначена така можливість. Щодо спеціального законодавства, то норми, які б прямо передбачали інші чи доповнюючі положення, відсутні*. Зокрема, не міститься вказівки про необхідність визначення в статуті зобов'язань, які товариство може схвалити та не закріплено строку, впродовж якого мають бути проведені перші загальні збори товариства, на

яких має бути прийняте відповідне рішення товариства і чи взагалі таке рішенні приймається загальними зборами. При цьому, не визначено й питання перед ким буде нести відповідальність засновник при створенні товариства.

Оскільки до моменту реєстрації товариства з обмеженою відповідальністю діяльність його засновників можна розглядати як спільну, бо вони, як відокремлені суб'єкти, об'єднали свої зусилля і капітали для спільної справи – створення товариства, то з моменту ж реєстрації товариство набуває всіх ознак юридичної особи. Тому майнову відповідальність за свої дії товариство несе самостійно, тоді як за спільну діяльність відповідають всі його учасники [149, с. 96]. У зв'язку з цим, вважаємо, *що засновники ТОВ, так само як й засновники АТ, можуть нести відповідальність перед кредиторами, іншими засновниками товариства та перед самим товариством.*

Щодо відповідальності перед третіми особами, то засновники можуть нести солідарну відповідальність за зобов'язаннями, пов'язаними зі створенням товариства, якщо товариство не схвалить дій засновників після його створення, або якщо строк виконання таких зобов'язань настав до моменту схвалення таких зобов'язань товариством.

Слід зазначити, що положення про солідарну відповідальність засновників товариства передбачені першою Директивою 68/151/ЄЕР від 9 березня 1968 р. «Про координацію гарантій, які вимагаються у державах-членах від господарських товариств у значенні другого абзацу ст. 58 Договору для захисту інтересів їх учасників та третіх осіб, з метою зробити ці гарантії еквівалентними», відповідно до якої відповідальність по актах, вчинених від імені товариства, яке перебуває в процесі формування, до набуття ним статусу юридичної особи, та по яким у подальшому товариство не прийняло на себе зобов'язання, особи, які їх вчинили, несуть солідарну необмежену відповідальність, *якщо інше не передбачено договором* [164]. Таке ж регулювання визначено § 1 ст. 13 польського КТТ, згідно якого за зобов'язаннями товариства об'єднання капіталів

в організації несуть солідарну відповідальність товариство та особи, які діяли від його імені (пол. założyciele) [253, с. 61 – 62].

Вказане регулювання в першу чергу спрямоване на несення солідарної відповідальності засновників перед третіми особами, оскільки зазначено, що настає за дії, що вчинені в інтересах товариства, що створюється. В той же час у цих положенням вказується можливість врегулювання відносин між засновниками, в тому числі й щодо несення відповідальності, у договірному порядку. Зокрема, можна припустити, що йде мова про засновницький договір, у рамках якого можна передбачити не тільки умови та форми несення відповідальності засновників перед третіми особами, але й один щодо одного та перед товариством, що створюється.

За загальним правилом, як відомо, договір про створення товариства (засновницький договір), який укладається між засновниками товариств – об'єднань капіталів, не є обов'язковим при створенні товариства та не є установчим документом товариства, а документом, що підтверджує спільну діяльність засновників, метою якої є створення товариства.

Згідно ч. 2 ст. 10 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», якщо товариство створюється кількома особами, такі особи у разі необхідності визначення взаємовідносин між ними щодо створення товариства можуть укласти договір про створення товариства, який може встановлювати порядок заснування товариства, умови здійснення спільної діяльності щодо створення товариства, розмір статутного капіталу, частку у статутному капіталі кожного з учасників, строки та порядок внесення вкладів та інші умови. Договір про створення товариства діє до дня державної реєстрації товариства, якщо інше не встановлено договором або не випливає із суті зобов'язання [179].

Оскільки засновницький договір є регулятором зобов'язальних відносин стосовно формування майнового зв'язку між засновниками та майбутньою

юридичною особою [74, с. 114], то основними кваліфікуючими ознаками такої конструкції є: впорядкування організаційних та майнових правовідносин між засновниками; реалізація засновницького волевиявлення осіб; узгодженість волевиявлення усіх засновників; спільність мети сторін договору; спрямованість мети договору на виникнення самостійного суб'єкта права; опосередкована спрямованість договору на виникнення у засновників юридичної особи корпоративного типу комплексу корпоративних прав [74, с. 115]. Але в ньому встановлюються також умови щодо передання засновниками майна товариству, зокрема, розмір, склад і строки внесення вкладів у статутний капітал товариства, тобто обов'язки майнового характеру [130, с. 7].

У зв'язку з цим, як вказує практика правозастосування, *незалежно від норм чинного законодавства, засновники мають право визначати у договорі про створення умови про порядок внесення вкладу, строки внесення, визначати вид та оцінку вкладів тощо, недотримання яких може зумовити негативні майнові наслідки як перед іншими засновниками, так й перед товариством*. Для прикладу, як показує судова практика, у справі № 3/1248 за позовом ТОВ «Євровікна» (м. Бердичів) до Засновника ТОВ «Євровікна» ОСОБА_1 (м. Житомир) висвітлено умови установчого договору від 23. 10. 2001р., яким передбачено, що до моменту державної реєстрації товариства кожен із засновників зобов'язується внести 30 % вказаного у Договорі внеску, що має бути підтверджено відповідними документами. Учасники зобов'язані внести свої вклади у повному розмірі протягом року з моменту державної реєстрації товариства. При цьому згідно ч. 2 ст. 12 установчого договору зазначено, що у разі невиконання вказаних зобов'язань на протязі 30 днів засновник сплачує за час прострочки неустойку у розмірі середньозваженої облікової ставки НБУ, збільшеної на 10% річних з недонесеної суми. За прострочку більш як на 60 днів засновника може бути виключено з товариства [185].

Таким чином, можна зробити висновок, що в умовах договору про створення (засновницького договору) ТОВ можливо передбачити умови про зобов'язання майнового характеру та форми відповідальності засновників один щодо одного або перед товариством у разі їх невиконання чи не схвалення товариством.

Разом із тим, перелік умов, які можуть визначатися договором про створення ТОВ хоча й може обиратися на розсуд засновників, позитивним нововведенням Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» стало те, що врегульовано питання, яке неодноразово ставало предметом судового розгляду, а *саме щодо моменту припинення строку дії договору, оскільки із формулювання статті 10 випливає, що окремі умови договору про створення не мають прив'язки до державної реєстрації товариства, а саме зобов'язання, що є предметом договору, можуть бути виконаними або ж невиконаними в межах строків, визначених договором або моментом виконання/невиконання зобов'язань. У зв'язку з цим відповідальність засновників за зобов'язаннями товариства може діяти або до моменту припинення дії договору про створення, або до моменту виконання/невиконання зобов'язань або до моменту схвалення таких зобов'язань товариством*.

Проте, як вже зазначалося раніше, *хоча у загальних положеннях цивільного законодавства і йде мова про можливість схвалення дій засновників товариством, у спеціальному законодавстві не врегульовано питання про орган та строки, впродовж яких товариство зобов'язується схвалити або відмовити у схваленні зобов'язань засновників. Тому доцільно внести зміни до закону через застосування схожих положень акціонерного законодавства, а саме внести доповнення до статті 2 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» і викласти у такій редакції: «засновники товариства несуть солідарну відповідальність за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями, що виникли до його державної реєстрації. Товариство відповідає за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями засновників тільки у разі*

схвалення їх дій загальними зборами учасників, які мають бути проведені протягом шести місяців після державної реєстрації товариства».

Щодо відповідальності учасників товариства з обмеженою відповідальністю, то особливістю їх правового становища, як й акціонерів акціонерного товариства, є обмежена відповідальність в межах внесених вкладів до статутного капіталу товариства. Відповідно до ст. 140 ЦК України [234] та ст. 50 Закону України «Про господарські товариства» [173], що втратили чинність на підставі Закону № 2275-VIII від 06. 02. 2018 р., учасники товариства з обмеженою відповідальністю не відповідають за його зобов'язаннями і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах вартості своїх вкладів. Учасники товариства, які не повністю внесли вклади, несуть солідарну відповідальність за його зобов'язаннями у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників.

У контексті зазначених положень І. М. Кучеренко зазначала, що учасник товариства з обмеженою відповідальністю у випадку виконання ним своїх зобов'язань щодо оплати вкладу не несе ніякої додаткової відповідальності за борги товариства. Тобто фактично можна було б сказати, що термін «обмежена» відповідальність є не досить вірним, але така назва в законодавчій лексиці вже склалася, тому навряд чи слід її змінювати [122, с. 127]. При цьому під обмеженою відповідальністю потрібно розуміти наперед визначену учасниками і заявлену до сплати ними мінімальну суму капіталу, якою гарантується відповідальність товариства [149, с. 101].

У діючому Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179] норми про самостійну відповідальність товариства та його учасників викладені дещо по-іншому, суть яких зводиться до того, що у ст. 2 зазначено тільки виняток з правила, згідно якого учасники товариства, які не повністю внесли вклади, несуть солідарну відповідальність за його зобов'язаннями у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників.

Таким чином, як вбачається із вищенаведеного, *в нормативному порядку визначено умову виникнення солідарної відповідальності учасників за зобов'язаннями товариства і в той же час виключено норму про можливість несення ризику збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах вартості своїх вкладів. Однак із формулювання правової норми не зрозуміло перед ким буде нести учасник товариства відповідальність – перед кредитором чи перед товариством.*

У правовій літературі зазначається, що у концентрованому вигляді ідея майнової відповідальності учасників виникла за зловживання конструкцією юридичної особи, що має наслідком заподіяння майнової шкоди іншим фізичним та юридичним особам [248, с. 179]. При цьому солідарна відповідальність надає кредитору право висунути вимоги як до кожного окремого боржника, так і до всіх разом, як в певному розмірі, так і в частині. Субсидіарна ж відповідальність передбачає додаткову відповідальність перед кредитором, окрім відповідальності основного боржника [149, с. 98].

У зв'язку з цим А. В. Волкогон зазначає, що норма про солідарну відповідальність учасників носить імперативний характер. В цьому випадку настає саме відповідальність, так як учасник зобов'язується не внести вклад, а відшкодувати частину вимог кредитора товариства тією частиною свого майна, яка відповідає вартості неоплаченої частини вкладу. При цьому не слід забувати, що учасники несуть відповідальність перед кредиторами товариства, а не перед самим товариством. Кредитор товариства має право пред'явити вимогу до будь-якого учасника, в повному обсязі оплатила свій внесок, як до солідарного боржника, але тільки на суму, що не перевищує неоплачену частину вкладу, тобто тут передбачена обмежена солідарна відповідальність [30, с. 43 – 44].

Водночас не всі вчені погоджуються з такою позицією. Зокрема І. М. Кучеренко зазначала, якщо кредитори мають право вимагати погашення боргу від усіх учасників у частині несплаченої вартості частки, тоді залишається відкритим

питання про виконання зобов'язань учасника товариства з оплати вкладу товариства. Чи потрібно учасникові товариства після того, як він передав грошові кошти кредитору товариства, довносити ще вклад? [122, с. 137 – 139]. І. В. Спасибо-Фатєєва також вказує на те, що у дійсності цим припускається змішання розуміння відповідальності та ризику, оскільки ані акціонери, ані учасники товариства з обмеженою відповідальністю насправді не притягуються до відповідальності по боргах товариства, оскільки ці особи відповідають не по боргах товариства, а по своїх власних боргах перед ним [209, С. 288].

Втім такі твердження вчених є спірними та не узгоджуються із судовою практикою, яка сприйняла конструкцію солідарної відповідальності учасників перед кредиторами товариства. Для прикладу, у справах про стягнення грошових сум з товариства за рішенням Господарського суду Житомирської області від 11 березня 2013 р. та від 04 березня 2011 р. зазначено, що товариство та його учасники у межах вартості невнесеної частини вкладу визнаються законодавцем як солідарні боржники перед кредиторами. При цьому суд посилається на ст. 541 ЦК України, згідно якої солідарний обов'язок виникає у випадках, встановлених договором або законом, та ст. 543 ЦК України, згідно якої у разі солідарного обов'язку боржників (солідарних боржників) кредитор має право вимагати виконання обов'язку частково або в повному обсязі як від усіх боржників разом, так і від будь-кого з них окремо. Таким чином, правом на звернення до суду у вказаних справах наділені кредитори товариства. Останнє, в такому разі, виступатиме на стороні учасників як солідарних боржників [185; 186].

Все вищенаведене дає підстави для висновку про спірність та неузгодженість наукової доктрини та судової практики, оскільки вчені аргументують «за» і «проти» щодо несення солідарної відповідальності учасників за зобов'язаннями товариства перед кредиторами та щодо її первинного чи субсидіарного характеру, а судова практика визначає солідарними

боржниками як учасників, так і товариство перед кредиторами за умови невнесення всіма учасниками внесків у повному обсязі.

На нашу думку, такий стан речей відображає неможливість розмежування правового регулювання зобов'язальних і корпоративних відносин, підстав їх виникнення та правових наслідків порушення норм зобов'язального чи корпоративного права, що у роботі вже відзначалося.

В першу чергу варто зазначити, що *на відміну від акціонерного законодавства, у якому чітко не визначено чи акціонери несуть солідарну чи субсидіарну відповідальність у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій і за умови визначення її в статуті, законодавство про товариства з обмеженою відповідальністю чітко визначає солідарний характер відповідальності учасників, які не повністю внесли вклади, за зобов'язаннями товариства. При цьому така відповідальність настає для всіх учасників у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників на підставі закону, а не статуту, у результаті чого кредитори мають право прямо звернутися з вимогою до учасників товариства. Однак, слід зауважити, що солідарна відповідальність учасників за зобов'язаннями товариства не звільняє від виконання останнім обов'язку в натурі, а відповідальність для учасників має полягати лише у певних позбавленнях майнового характеру.*

Крім того, як правильно зазначається у правовій літературі, мета даної норми – надати кредитору товариства майнову масу як матеріальну основу задоволення його вимог, яка повинна була бути зібрана в статутний капітал товариства, але не була утворена внаслідок залишення матеріальних цінностей, що підлягають передачі товариству [42, с. 428, с. 430, с. 432]. У зв'язку з цим надання вимоги щодо відшкодування шкоди товариству, а не безпосередньо кредитору, є ні в якому разі не досягненням теорії корпоративного права, а лише перешкодою на шляху досягнення ефективного правового захисту кредиторів товариства [245, с. 127].

На нашу думку, такі міркування є вірними з тих позицій, *якщо учасник товариства не виконав свого обов'язку по внесенню вкладу в повному обсязі впродовж строків, визначених законом, і впродовж яких виникли підстави до застосування солідарної відповідальності учасників за зобов'язаннями товариства в межах вартості невнесених вкладів кредиторами в рамках відповідних зобов'язальних відносин. Втім, якщо ж підстав для виникнення відповідальності учасників перед кредиторами не виникне, то в такому разі діють тільки норми корпоративного законодавства, якими визначаються правові наслідки для учасника, який не вніс свій вклад у повному обсязі. Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 14 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179], кожен учасник товариства повинен повністю внести свій вклад протягом шести місяців з дати державної реєстрації товариства, якщо інше не передбачено статутом. Правові наслідки прострочення внесення вкладу визначені ст. 15 цього ж Закону. Однак зазначені положення можуть свідчити про можливість несення відповідальності перед товариством в рамках корпоративного відношення та не суперечать нормам ст. 2 цього Закону, що виступає гарантією захисту прав кредитора, а не товариства*.

Так, Л. С. Нецька зазначає, що в усьому іншому, як показує практика західноєвропейських держав, учасники несуть відповідальність по власних зобов'язаннях перед товариством, і вона досить серйозна. Механізм цієї відповідальності в Україні майже не відпрацьований і грішить значними упущеннями, які дозволяють учасникам уникати відповідальності за правопорушення, пов'язані з діяльністю товариств [149, с. 103 – 104].

Якщо звернутися до законодавства європейських країн, то Закон Чехії про підприємницькі корпорації, зокрема його §132-242, визначає ТОВ як корпорацію, «за зобов'язаннями якої учасники відповідають солідарно в розмірі невнесеної частини вкладів згідно стану, записаному в торговому реєстрі в день, коли були

викликані кредитором до виконання» [255, с. 95]. ТОВ (Gesellschaft mit beschränkter Haftung, GmbH) найбільш популярна організаційно-правова форма корпорацій й в Австрії. Майно ТОВ відокремлене від приватного майна його учасників. Таким чином, учасники не відповідають за борги товариства і навпаки. Взамін обмеження їх відповідальності учасники зобов'язані сформувати мінімальний статутний капітал у розмірі € 35 000 за рахунок своїх внесків. Таким чином, особиста відповідальність кожного з учасників, як правило, обмежена вартістю вкладу до моменту його повної сплати. Коли внесок учасника повністю сплачений, він перестає бути персонально відповідальним [106, с. 67].

Отже, за законодавством іноземних країн про товариства з обмеженою відповідальністю обмежена відповідальність учасників також визначена розміром внесених вкладів до статутного капіталу, що забезпечується або гарантійною функцією статутного капіталу, сформованого у повному обсязі, або солідарною відповідальністю учасників за зобов'язаннями товариства в межах вартості невнесеної суми вкладу і така відповідальність учасників настає перед кредиторами товариства.

Щодо можливості визнання солідарними боржниками як учасників, так і товариства, то зазначені положення мають місце на практиці, як правило, за умови неможливості задовольнити всі вимоги за рахунок майна товариства у порядку ліквідації і за умови невнесення всіма учасниками внесків у повному обсязі. Отже, у випадку солідарної відповідальності учасників при невнесенні вкладів для задоволення вимог кредиторів умовами відповідальності є правопорушення учасника, вина учасника, невиконання зобов'язання товариством та правовий зв'язок учасника з товариством, що вказує на виникнення відповідальності учасника перед кредитором товариства в порядку первинної відповідальності.

Втім не врегульованим законодавством і спірним у науці залишається питання про можливість несення учасниками товариства субсидіарної

відповідальності за зобов'язаннями товариства у разі недостатність майна товариства у процедурі банкрутства за умови повної оплати вартості вкладів учасниками. Адже, як зазначає Л. С. Нецька, відповідальність учасника товариства з обмеженою відповідальністю варто розглядати двох видів: 1) обмежена відповідальність по зобов'язаннях товариства; 2) повна відповідальність по зобов'язаннях, які виникли внаслідок здійснення учасниками функцій по управлінню товариством [149, с. 101].

Якщо звернутися до законодавства США, то розділ 404 Акту про єдину форму товариств США називає і тлумачить такі вимоги до поведінки партнерів (учасників): - обов'язок лояльності, що означає не проводити операції з товариством від імені сторони, інтереси якої протилежні інтересам товариства без згоди інших партнерів (учасників); не конкурувати з товариством без згоди інших партнерів; - Обов'язок турботи, що означає вчинення партнером (учасником) таких дій під час діяльності і ліквідації товариства, які не являють собою значної недбалості чи свідомого порушення правил поведінки. Партнер (учасник) повинен здійснювати права та обов'язки стосовно товариства і до інших партнерів (учасників) сумлінно [149, с. 118].

Щодо Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179], то зазначені принципи втілені у ст. ст. 39, 40, 42, що регулюють порядок діяльності виконавчого органу, обов'язки та відповідальність членів наглядової ради товариства та членів виконавчого органу товариства та права і обов'язки посадових осіб. Водночас згідно ч. 2 ст. 92 ЦК України у випадках, встановлених законом, юридична особа може набувати цивільних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників [234], що надає можливість учасникам товариства здійснювати управлінські функції не тільки через участь в органах управління, але й на підставі довіреності, якщо це не заборонено чи передбачено статутом товариства. З урахуванням таких можливостей тим не менш учасники повинні дотримуватися тих принципів добросовісності,

розумності, сумлінності і лояльності, що передбачені законом для органів товариства.

Крім того, у контексті даного питання варто вказати на ст. 118 ЦК України, згідно якої господарське товариство (товариство з обмеженою або додатковою відповідальністю, акціонерне товариство) є залежним, якщо іншому (головному) господарському товариству належать двадцять або більше відсотків статутного капіталу товариства з обмеженою або додатковою відповідальністю чи двадцять або більше відсотків простих акцій акціонерного товариства [234]. Зазначені положення варто враховувати, коли йде мова про порядок надання згоди на вчинення значних правочинів чи правочинів із заінтересованістю, адже у випадку настання негативних майнових наслідків за результатами їх вчинення для товариства, що стало передумовою для відкриття ліквідаційної процедури, може постати питання про відповідальність учасників відповідно до законодавства про банкрутством.

Як вже зазначалося, у ч. 5 ст. 41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [172] та ч. 2 ст. 61 проекту Кодексу України з процедур банкрутства [100] зазначено, що у разі банкрутства боржника з вини його засновників (учасників, акціонерів) або інших осіб, у тому числі з вини керівника боржника, які мають право давати обов’язкові для боржника вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, на засновників (учасників, акціонерів) боржника - юридичної особи або інших осіб у разі недостатності майна боржника може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов’язаннями.

Так, для прикладу, згідно постанови Рівненського апеляційного господарського суду від 20 жовтня 2016 року про визнання банкрутом ТОВ «Виробничо-комерційна фірма «Спайк» визначено на підставі ч. 5 ст. 41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» право на вчинення ліквідатором дій щодо покладення

субсидіарної відповідальності на засновників боржника у разі наявності їх вини [162].

Втім, якщо звернутися до зарубіжного законодавства, то зазначені положення мають місце й в спеціальному законодавстві. Згідно ст. 52 ЦК Білорусь зазначається, якщо економічна неспроможність (банкрутство) юридичної особи викликана власником його майна, засновниками (учасниками) або іншими особами, в тому числі керівником юридичної особи, що мають право давати обов'язкові для цієї юридичної особи вказівки або мають можливість іншим чином визначати його дії, то на таких осіб при недостатності майна юридичної особи покладається субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями [38]. Щодо п. 3 ст. 3 Закону РФ «Про товариства з обмеженою відповідальністю та додатковою відповідальністю», то у разі неспроможності (банкрутства) товариства з вини його учасників або з вини інших осіб, які мають право давати обов'язкові для товариства вказівки або іншим чином мають можливість визначати його дії, на зазначених учасників або інших осіб у разі недостатності майна товариства може бути покладена субсидіарну відповідальність за його зобов'язаннями [71].

Отже, умови про вину в формі умислу та встановлення причинно-наслідкового зв'язку між банкрутством і діями учасника товариства [242, с. 238] є тими умовами, за яких їх може бути притягнути до субсидіарної відповідальності. У зв'язку з цим пропонуємо доповнити ст. 2 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» положенням наступного змісту: «У разі банкрутства товариства з вини його учасників, які мають право давати обов'язкові для товариства вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, у разі недостатності майна товариства на учасників може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями».

Таким чином, приходимо до висновку, що відповідальність учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю може бути такою, як: 1) солідарна відповідальність засновників за зобов'язаннями, що виникли до державної реєстрації товариства; 2) солідарна відповідальність учасників за зобов'язаннями товариства у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників; 3) субсидіарна відповідальність учасників у разі доведення до банкрутства товариства з їх вини.

Щодо товариств з додатковою відповідальністю, то така організаційно-правова форма юридичних осіб приватного права є наближеною до ТОВ. Згідно ст. 56 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179] учасники товариства з додатковою відповідальністю солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за його зобов'язаннями своїм майном у розмірі, який встановлюється статутом товариства з додатковою відповідальністю і є однаково кратним для всіх учасників до вартості внесеного кожним з них вкладу.

Головна відмінність ТОВ і ТДВ як суб'єктів цивільної відповідальності, а також правового статусу їх учасників полягає у тому, що можлива субсидіарна відповідальність учасників ТДВ за боргами цього товариства за всіх умов не може бути обмежена обсягом нормального ризику, пов'язаного з участю в його статутному капіталі, тоді як учасники ТОВ у разі неповного внесення ними своїх вкладів відповідають за боргами товариства лише в тих межах, які можна визначити саме як межі нормального ризику збитків, пов'язаних з участю в товаристві з обмеженою відповідальністю [169, с. 134].

Водночас, за загальним правилом, всі позитиви і недоліки чинного законодавства, що стосуються регулювання ТОВ, так і всі пропозиції щодо вдосконалення регулювання ТОВ повною мірою стосуються і ТДВ. Однак є відмінності в правовому регулюванні ТОВ і ТДВ полягають в наступному: 1) учасники ТДВ несуть відповідальність за зобов'язаннями товариства своїм

майном, хоча і в обмеженому розмірі; 2) учасники ТДВ несуть відповідальність за його зобов'язаннями в однаковому для учасників кратному розмірі до вартості їх вкладів; 3) учасники ТДВ солідарно несуть субсидіарну відповідальність. Вимоги до таких учасників можуть бути пред'явлені при недостатності майна самого товариства з додатковою відповідальністю [181, с. 125 – 126].

Таким чином, ТДВ увібрало в себе характерні ознаки товариств обох існуючих типів – об'єднань капіталу і об'єднань осіб, що спричинило поєднання у характеристиках режиму цивільно-правової відповідальності ТДВ і його учасників елементів, властивих АТ і ТОВ, з одного боку, ПТ і КТ – з іншого [169, с. 140]. Однак, незважаючи на такі особливості, зазначена організаційно-правова форма є менш поширеною, оскільки гарантує своїм учасникам менш привабливий режим, який передбачає покладення на них додаткової відповідальності за можливі борги товариства при ліквідації.

У зв'язку з цим варто навести в приклад ст. 95 ЦК Білорусії, згідно якої дозволяється змінювати розмір додаткової відповідальності учасників ТДВ, а саме зазначено, що ТДВ має право після повідомлення кредиторів зменшити, але не менше розміру, встановленого законодавчими актами, або збільшити розмір додаткової відповідальності своїх учасників. Кредитори ТДВ мають право при зменшенні розміру додаткової відповідальності учасників товариства вимагати дострокового припинення або виконання відповідних зобов'язань товариства та відшкодування їм збитків [38].

Вважаємо, що введення таких положень у вітчизняне законодавство сприяло б можливості збільшення у практиці підприємницької діяльності потреби застосування організаційно-правової форми ТДВ.

2.3. Аналіз правового регулювання відповідальності учасників повного та командитного товариств

Історія світової економіки свідчить про різноманіття існуючих форм підприємницьких об'єднань. Підприємницька діяльність в Україні може здійснюватися громадянами, які утворюють товариство. Повне та командитне товариства, як і товариства з обмеженою відповідальністю чи акціонерні товариства, належать до господарських товариств. В основі створення повного та командитного товариства лежить інтерес декількох фізичних або юридичних осіб об'єднатися для ведення спільної діяльності, об'єднати при цьому свій капітал, утворюючи самостійний суб'єкт підприємницьких відносин.

У правовій літературі зазначається, що організаційно-правова форма повного та командитного товариства дозволяє гранично спростити структуру управління організацією, підвищує привабливість юридичної особи при вступі в операції, пов'язані з кредитом, а також створює організації імідж «прозорої» і добросовісної компанії, що, звичайно ж, є плюсом у підприємницькій діяльності [43, с. 103 – 104]. Це й пояснює практичну потребу в таких господарських товариствах, враховуючи необмежену можливість ведення справ товариства його учасниками, відсутність множинних формальностей, дотримання яких вимагається для інших організацій корпоративного типу [245, с. 16]. Втім, якщо звернутися до статистичних даних щодо визначення кількості організаційно-правових форм тих чи інших підприємств та організацій, то зазначені вище форми юридичної особи використовується рідко.

Слід зазначити, що у багатьох країнах ці утворення не визнаються юридичними особами. До таких країн належать США, Великобританія, Польща та інші. У США відповідно до Уніфікованого Закону про товариства 1969 р. (Uniform Partnership Act) товариство – це об'єднання двох або більше осіб (співвласників) для здійснення взаємовигідної діяльності. Такі товариства існують

у двох видах – з повною відповідальністю (ст. 78 закону) та обмеженою відповідальністю. Вони не є юридичними особами і не підлягають реєстрації. Діють такі товариства на підставі партнерського договору [122, с. 99].

Щодо вітчизняного законодавства, то повні та командитні товариства є юридичними особами з власною правосуб'єктністю. При цьому регулювання правового статусу повних та командитних товариств здійснюється практично в ідентичному порядку, за винятком тих відмінностей, які окреслені законодавцем. Зокрема, ч. 1 ст. 135 ЦК України визначає, що правовий статус повних учасників командитного товариства та їх відповідальність за зобов'язаннями товариства встановлюються положеннями цього Кодексу про учасників повного товариства [234]. Оскільки специфікою функціонування повних та командитних товариств є відповідальність їх повних учасників за зобов'язаннями цих товариств, що й є одним із завдань нашого дослідження, то варто звернути увагу на умови її настання.

У першу чергу варто зазначити, що в АТ, ТОВ та ТДВ питання відповідальності має значення вже на етапі створення товариства, у зв'язку з чим розмежовують відповідальність засновників та учасників товариства. Втім особливістю спеціального законодавства про повні та командитні товариства є те, що жодних норм про відповідальність засновників за зобов'язаннями, вчиненими в інтересах товариства нема. Крім того, на відміну від АТ і ТОВ, у яких установчим документом є статут, а договір про створення (засновницький договір) не є обов'язковим при створенні таких товариств, у повних і командитних товариствах засновницький договір хоча й укладається між засновниками до моменту створення товариства, втім такий документ виступає й установчим та регулює діяльність товариства.

В. В. Луць зазначає, що особливість і специфіка засновницького договору повного чи командитного товариства полягає в тому, що він не лише регулює взаємовідносини засновників за спільною їх діяльністю щодо створення

юридичної особи та наділення її майном, а й визначає правовий статус цих товариств як учасників корпоративних відносин [130, с. 5]. Зокрема, згідно ч. 2 ст. 120 ЦК України засновницький договір повного товариства має містити відомості про: розмір та склад складеного капіталу товариства; розмір та порядок зміни часток кожного з учасників у складеному капіталі; розмір, склад та строки внесення ними вкладів [234]. Водночас варто зазначити, що законодавець не передбачив жодних санкцій майнового характеру для засновників та учасників щодо недотримання процедури формування майна цих товариств та порядку внесення і оцінки вкладів, тим самим залишивши ці питання на розсуд засновників.

Отже, можна зробити висновок, *що особливості несення відповідальності засновників за зобов'язаннями, вчиненими в інтересах товариства, перед кредиторами та за недотримання процедури формування майна за рахунок внесків засновників перед товариством можуть бути визначені тільки в засновницькому договорі на власний розсуд засновників товариства.*

Щодо відповідальності учасників товариства, то згідно ч. 1 ст. 119 ЦК України учасники повного товариства солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за його зобов'язаннями усім майном, що їм належить [234]. З наведених положень випливає, що специфіка правового статусу учасника повного товариства полягає в тому, що учасники несуть повну відповідальність за зобов'язаннями товариства. Така умова є характерною ознакою повного товариства, що вказує на його відмінність від інших організаційно-правових форм господарських товариств. *У зв'язку з цим відповідальність учасників повного і повних учасників командитного товариства виходить за межі корпоративних відносин і має цивільно-правову природу, є необмеженою, солідарною та субсидіарною.* У разі неможливості кредиторів задовольнити свої вимоги від товариства, вони звертаються з відповідною вимогою до його учасників (ч. 1 ст. 124 ЦК України, абз. 2 ч. 2 ст. 619 ЦК України) [234].

Таким чином, за загальним правилом, повне товариство відповідає за своїми зобов'язаннями всім своїм майном. Однак у разі відсутності чи недостатності майна повного товариства для погашення дебіторської заборгованості, *кредитор має право звернутися з правом вимоги до учасників товариства, які несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність солідарно, тобто кредитор має право звернутися з правом вимоги як до всіх учасників повного товариства, так і до будь-кого з них окремо, а учасники (учасник) зобов'язаний виконати її* [106, с. 232]. Якщо вимога направлена до одного чи декількох учасників повного товариства, учасник (учасники), який сплатив повністю борги товариства, має право звернутися з регресною вимогою у відповідній частині до інших учасників товариства.

Слід зазначити, що солідарна відповідальність учасників повного товариства носить субсидіарний характер, що є певним узвичаєнням, визначеним цивільним законодавством. Втім, зазначені правила вказують на новий підхід у порівнянні з правовим регулюванням, яке визначалося за ЦК УРСР. Так, Г. Ф. Шершеневич зазначав, що учасники відповідають за борги торгового дому взагалі і порізно. Сенс цієї постанови той, що довірителі товариства мають право на свій розсуд пред'явити позов: a) або до торгового дому або b) до одного з товаришів. Товариш, що задовольнив вірителя, може звернутися з регресом до співтоваришів, вимагаючи від кожного з них відшкодування тієї частки сплаченого, яка відповідає його внеску [241, с. 72]. З наведеного випливає, що солідарними боржниками для кредитора виступали учасники товариства та саме товариство, звернення до яких для задоволення своїх вимог визначалося кредиторами на їх розсуд.

Втім вказівка законодавця на субсидіарну відповідальність учасників повного товариства визначила на законодавчому рівні можливість звернення кредитора до учасників товариства тільки після звернення з вимогою до товариства. В правовій літературі зазначається, що під субсидіарною відповідальністю слід

розуміти таку відповідальність, яка покладається на особу відповідно до законодавства, іншими нормативними актами, умовами зобов'язання додатково до відповідальності основного боржника за цим зобов'язанням і наступає в тій мірі, в якій вимога кредитора не задоволена основним боржником. Субсидіарна відповідальність має такі основні ознаки: - вона ніколи не існує самостійно, а завжди має додатковий характер; - вона може бути встановлена законом та іншими правовими актами; - вимоги кредиторів обов'язково повинні бути пред'явлені спочатку до основного боржника, а потім вже до субсидіарного боржника [181, с. 61 – 63].

В повних і командитних товариствах сутнісна особливість субсидіарної відповідальності випливає з визнання за персональним товариством статусу юридичної особи і знайшла своє відображення у ч. 1 ст. 119, ч. 1 ст. 124, ч. 1 ст. 133 ЦК України *про настання відповідальності лише у разі недостатності у товариства майна для задоволення вимог кредиторів* [234]. У підсумку це означає, що невдала спроба кредитора отримати задоволення від товариства є умовою звернення з відповідною вимогою до його учасників [245, с. 23].

Отже, *специфіка відповідальності учасників повних товариств та повних учасників командитних товариств полягає в тому, що вона є: 1) повною, оскільки учасники відповідають всім своїм майном; 2) солідарною, оскільки кредитори можуть звернути стягнення як до будь-кого з учасників окремо, так і до всіх разом, що визначається на розсуд кредитора; 3) субсидіарною, оскільки настає тільки у випадку звернення до товариства і тільки у разі недостатності в останнього майна.*

Слід зазначити, що наведений підхід є традиційним і усталеним у багатьох країнах СНД та ЄС, підтвердженням чого є положення ст. 72 ЦК Білорусії, ст. 128 ЦК Молдавії, ст. 70 ЦК Казахстан. За законодавством Австрії усі учасники також несуть повну необмежену відповідальність за зобов'язаннями товариства. Ознаками відповідальності учасників відкритого (повного) товариства є: 1)

солідарний характер; 2) необмеженість (повна відповідальність) [106, с. 93]. Щодо законодавства Польщі, то з моменту реєстрації повного товариства у Національному Судовому Реєстрі кожен учасник несе особисту, необмежену та солідарну відповідальність за його зобов'язаннями разом з іншими учасниками та товариством (§ 2 ст. 22 КТТ). Ця відповідальність має субсидіарний характер – кредитор товариства може вимагати примусове стягнення з майна учасника тільки, коли примусове стягнення з майна товариства виявиться безуспішним [107, с. 68].

Ще однією особливістю відповідальності учасників повного товариства є те, що учасник повного товариства відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. З цього приводу Б. В. Шуба відзначив, що доктринальним поясненням цієї правової конструкції може служити той факт, що, вступаючи в товариство, новий учасник отримує рівні поряд з вже існуючими учасниками можливості впливати на фінансове становище товариства, розпоряджатися активами товариства, складовими матеріальної бази для задоволення вимог його кредиторів [245, с. 24]. Слід зазначити, що практика наявності таких норм в законодавстві іноземних країн також є усталеною. Для прикладу, за законодавством Австрії та Польщі новий учасник, який вступає до складу товариства, несе відповідальність за зобов'язаннями, що виникли до моменту його реєстрації як учасника товариства [106, с. 93; 107, с. 69].

Водночас у ч. 3 ст. 124 ЦК України міститься положення, згідно якого учасник повного товариства, який вибув із товариства, відповідає за зобов'язаннями товариства, що виникли до моменту його вибуття, рівною мірою з учасниками, що залишилися, протягом трьох років з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вибув із товариства [234].

В першу чергу звертає на себе увагу той факт, що учасник, який вибув з товариства, несе відповідальність впродовж трьох років з моменту вибуття.

Слід зазначити, що зазначений вітчизняним законодавством строк відрізняється від зарубіжного регулювання. Для прикладу, за ст. 72 ЦК Білорусії [38], ст. 128 ЦК Молдавії [40], ст. 70 ЦК Казахстан [39] такий строк становить два роки з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вибув з товариства, що вказує на менший період у часі, впродовж якого таку відповідальність буде нести учасник. *Вважаємо, що зазначені відмінності у строках суттєво не впливають на саму ідею застосування відповідальності до учасників повного товариства, що вибули, та на захист прав кредиторів.*

Втім, вченими висуваються твердження, що положення про поширення відповідальності на учасників, які вступили до товариства, незалежно від моменту вступу, та учасників, які вибули з товариства, впродовж визначених законом строків, вказує на певні подвійні стандарти несення відповідальності учасниками за одні й ті ж зобов'язання товариства. Як зазначає Б. В. Шуба, відбувається збільшення кількості осіб, які несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями товариства. Цей стан речей суперечить тому, що у разі правонаступництва щодо частки учасника в товаристві за зобов'язаннями, що виникли до цього моменту, відповідальність за цими зобов'язаннями несе виключно правонаступник [245, с. 25]. *З наведеного випливає, що за зобов'язаннями товариства мають нести відповідальність тільки ті особи, які вступили до товариства і перейняли на себе всі права і обов'язки учасника товариства на підставі закону або договору.*

Для того, щоб аргументувати «за» чи «проти» зазначених міркувань варто вказати наступне. Згідно ст. ст. 125, 126, 127, 128, 128, 131 ЦК України зміни у складі учасників можуть виникнути у результаті виходу з товариства, виключення з товариства, відчуження частки у статутному капіталі товариства та вибуття з товариства [234]. *У зв'язку з цим, вибуття з товариства може відбуватися як з волі учасників товариства, так і з підстав, визначених законом, незалежно від*

волі учасників товариства. При цьому кожна із зазначених конструкцій має свою специфіку та правові наслідки як для учасників, так і для товариства.

Щодо ч. 3 ст. 124 ЦК України, то правова норма сконструйована таким чином, що йде мова про всі випадки вибуття учасника з товариства. Втім, якщо говорити про такі підстави вибуття, що визначені ст. 129, як смерть учасника, визнання учасника недієздатним, обмеження його цивільної дієздатності або визнання безвісно відсутнім, звернення стягнення на частину майна повного товариства, що відповідає частці учасника у складеному капіталі товариства, то навряд чи можна беззаперечно вважати справедливими зазначені вище положення про правові наслідки вибуття таких учасників товариства.

Для прикладу, якщо йде мова про відповідальність спадкоємця за зобов'язаннями померлого учасника повного чи командитного товариства, то вибуття учасника відбувається не тільки за відсутності спадкоємців, але й у разі неможливості вступу до товариства з волі спадкоємця чи товариства. Більше того, згідно принципів прийняття спадщини діє принцип універсального правонаступництва, згідно якого спадкоємець несе відповідальність за зобов'язаннями (учасника та товариства) лише у межах майна отриманого у спадок. На практиці, за відсутності в спадкоємця бажання чи можливості вступити до товариства, або в учасників – його прийняти, – відповідальність покладається на спадкоємця лише в межах отриманої ним спадщини. Тому майнова відповідальність спадкоємців за боргами спадкодавця в разі спадкування частки у повному товаристві – це результат вольового акту, що виражається даною особою бажання прийняти спадщину. Вияв волі є визначальний при вступі спадкоємця до ПТ чи КТ, для чого він повинен звернутися до товариства із відповідною заявою, а товариство прийняти відповідне рішення про вступ. Щодо повної відповідальності всім майном, належним спадкоємцю, то така може наставати лише за умови його вступу до товариства.

Теж саме стосується й звернення стягнення на частку учасника у складеному капіталі повного товариства за його власними зобов'язаннями, адже закон передбачає таку можливість тільки у разі недостатності іншого майна учасника для задоволення вимог кредиторів. Тому навряд чи положення про несення такими особами відповідальності за зобов'язаннями товариства після припинення своєї участі в товаристві мають мати місце на практиці.

Окрему увагу варто приділити й правовій конструкції відчуження частки у складеному капіталі за договором, у результаті застосування якої у товариства виникає більше відповідальних осіб за зобов'язаннями товариства, так як особа, яка набуває частку у складеному капіталі, відповідає за зобов'язаннями, які виникли до її вступу до товариства, а особа, яка здійснює відчуження частки, продовжує нести відповідальність впродовж трьох років з моменту її відчуження.

Тому, приходимо до висновку, що законодавчі приписи про відповідальність учасників за зобов'язаннями повного товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство та про відповідальність учасників впродовж трьох років з моменту їх вибуття виступатимуть гарантією захисту прав та інтересів кредиторів та відповідатимуть принципам справедливості, добросовісності та розумності за умови, якщо чітко визначити випадки їх застосування.

У зв'язку з цим на законодавчому рівні варто закріпити положення про те, що у випадку спадкування частки у складеному капіталі учасника спадкоємцем, який вступив до товариства, такий учасник відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. У разі виходу учасника з товариства та виключення учасника з товариства такі особи несуть відповідальність за зобов'язаннями товариства протягом трьох років з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вийшов чи його було виключено з товариства. У випадку відчуження частки у статутному капіталі та вибуття учасника з товариства незалежно від волі

учасника, а при спадкуванні – за умови відсутності спадкоємців, їх відмови від вступу до товариства чи відмови товариства прийняти учасника до товариства такі особи не відповідають за зобов'язаннями товариства.

З урахуванням наведеного варто внести зміни до ч. ч. 2 і 3 ст. 124 ЦК України та викласти її в наступній редакції:

«2. Учасник повного товариства відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. У випадку спадкування частки у складеному капіталі учасника повного товариства, спадкоємець, який вступив до товариства, відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство.

3. Учасник повного товариства, який вийшов з товариства чи його було виключено з товариства відповідає за зобов'язаннями товариства, що виникли до моменту його виходу чи виключення з товариства, рівною мірою з учасниками, що залишилися, протягом трьох років з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вийшов чи його виключили із товариства.

Учасник повного товариства, який передав частку у складеному капіталі за договором, чи який вибув з товариства на підставі ст. 129 цього Кодексу, чи правонаступник у разі його відмови від вступу до товариства чи відмови товариства прийняти учасника до товариства не відповідає за зобов'язаннями товариства».

Ще однією особливістю участі у повному товаристві є той факт, що учасники товариства здійснюють управління товариством за спільною згодою. При цьому відповідно до ч. 3 ст. 119 та ч. 1 ст. 122 ЦК України визначаються правила ведення справ товариства, а саме: 1) кожний учасник має право діяти від імені товариства, якщо засновницьким договором не визначено, що всі учасники ведуть справи спільно або що ведення справ доручено окремим учасникам; 2) учасник не має права без згоди інших учасників вчиняти від свого імені та у своїх інтересах або в інтересах третіх осіб правочини, що є однорідними з тими, які

становлять предмет діяльності товариства; 3) у відносинах з третіми особами повне товариство не може посилатися на положення засновницького договору, які обмежують повноваження учасників повного товариства щодо права діяти від імені товариства; 4) у разі вчинення учасниками дій, що суперечать інтересам товариства, останнє має право за своїм вибором вимагати від такого учасника або відшкодування завданих товариству збитків, або передання товариству усієї вигоди, набутої за такими правочинами [234].

З урахуванням наведеного варто погодитися з В. І. Борисовою, яка зазначає, що слід розмежовувати представництво як інститут цивільного права і корпоративне представництво як інституціонально-функціональне представництво органів управління корпорації, через яке остання як самостійний суб'єкт права бере участь у цивільному обороті [15, с. 13].

У повних та командитних товариствах хоча й відсутні органи управління з ієрархічною структурою, тим не менш, за загальним правилом, вони діють від імені товариства на підставі установчого договору, що визначає повноваження учасників товариства на управління та ведення справ як органів управління з притаманною їм специфікою функціонування.

Крім того, диспозиція правової норми визначає, що незалежно від правових наслідків, які настануть для товариства чи для третіх осіб, з якими учасник вступив у зобов'язальні відносини від імені товариства, відповідальність перед третіми особами (кредиторами) завжди буде нести повне товариство всім своїм майном, а учасники повного товариства можуть нести відповідальність тільки перед товариством, за винятком відсутності майна у товариства для задоволення вимог кредиторів у зв'язку з їх зверненням до товариства у процедурі ліквідації або банкрутства (неплатоспроможності).

У зв'язку з цим на теоретичному рівні постає питання про визначення умов виникнення майнової відповідальності учасників повного товариств за його зобов'язаннями. У даному випадку варто відзначити позицію Я. С. Синявської,

яка зазначає, що передумови виникнення майнової відповідальності учасників повного товариства за зобов'язаннями останнього доцільно класифікувати за підставами на первинні та вторинні. До первинних належать підстави відповідальності повного товариства у разі невиконання або неналежного виконання його зобов'язань, а саме: факт порушення, протиправність поведінки. До вторинних, настання яких неможливе без первинних підстав, належать підстави майнової відповідальності учасників повного товариства, а саме: правовий зв'язок з товариством, недостатність майна товариства для задоволення вимог кредиторів [196].

Ми погоджуємося з висловленим міркуванням, а тому вважаємо, що особливість відповідальності учасників повного товариства полягає в тому, що підставою її виникнення є правопорушення юридичної особи, а наявність всіх інших факторів (шкода, причинно-наслідковий зв'язок і вина), для її настання не вимагається [205, с. 153]. Більше того, необхідно враховувати, що згідно ч. 7 ст. 80 ГК України учасниками повного товариства, повними учасниками командитного товариства можуть бути лише особи, зареєстровані як суб'єкти підприємництва [37].

Тому, за загальним правилом, при здійсненні підприємницької діяльності, яка за своєю суттю є ризиковою і яка в даному випадку має здійснюватися як повним товариством, так і його учасниками, особа несе підвищену відповідальність за своїми зобов'язаннями незалежно від вини, якщо не доведе свою невинність або не визначить підстав, що звільняють її від відповідальності. Тому відповідальність учасників повного і повних учасників командитного товариства охоплює такі її види: майнова відповідальність, пов'язана із здійсненням ними господарської діяльності; відповідальність учасників після вибуття із складу товариства; відповідальність нових учасників, у випадку набуття ними корпоративних прав на підставі цивільно-правових договорів (правочинів); спадкування.

Щодо командитного товариства, то їх особливість полягає в тому, що існує дві групи учасників: 1) повні товариші – учасники командитного товариства, які несуть за його зобов'язаннями солідарно субсидіарну відповідальність всім своїм майном; 2) вкладники – учасники командитного товариства, які тільки несуть ризик збитків, пов'язаних із діяльністю товариства, у межах сум зроблених ними вкладів [181, с. 90 – 91; 250, с. 95]. Тобто в командитному товаристві умови відповідальності повних учасників аналогічні до умов відповідальності учасників повного товариства. Що стосується вкладників, то вони мають свої особливості щодо несення відповідальності.

В першу чергу, слід зазначити, що основним обов'язком вкладника, що обумовлює його майнову участь в товаристві, є внесення вкладу до складеного капіталу командитного товариства, що посвідчується свідоцтвом про участь у командитному товаристві. У разі невиконання цього обов'язку вкладник несе відповідальність, за умови вступу до товариства.

Втім слід зазначити, що чинним законодавством України не передбачається порядок притягнення до відповідальності вкладників командитного товариства [195, с. 140]. Порядок визначення відповідальності вкладника передбачається засновницьким договором (меморандумом) товариства, що визначено ст. 137 і 138 ЦК України [234]. При цьому передбачається, що таку відповідальність вкладник несе перед товариством.

Оскільки, за загальним правилом, порядок та строки внесення вкладів також не визначені законодавством, а регламентуються повними товаришами у засновницькому договорі, то настання відповідальності для вкладників до та/або після вступу до товариства при його створенні може визначатися в установчому документі, який до моменту створення командитного товариства закріплює умови спільної діяльності осіб щодо його створення.

На думку Ю. Ю. Симонян, якщо вкладник не виконав чи неналежним чином виконав свій обов'язок по внесенню вкладів, він повинен відповідати як перед

кредиторами товариства, так і перед самим товариством, тому, що по-перше: вкладник не виконав свого корпоративного обов'язку щодо внеску до складеного капіталу, а це є зобов'язанням перед товариством при вступі у нього; по-друге, у наслідок відповідних дій вкладника у товариства можуть настати негативні наслідки, наприклад, зменшення розміру складеного капіталу товариства [195, с. 141].

Якщо звернутися до специфіки врегулювання цього питання у законодавстві інших країн, то слід зазначити наступне. В Австрії діяльність командитного товариства регулюється Розділом 2 Книги II (§§ 161–177 UGB) Комерційного кодексу Австрії. У КТ можна виділити дві групи осіб: 1) командити – учасники, відповідальність яких обмежується сумою гарантії; 2) комплементарні учасники, відповідальність яких за зобов'язаннями товариства є необмеженою [106, с. 97]. При цьому комерційний кодекс Австрії досить детально регулює відповідальність командитів перед кредиторами. Командити несуть солідарну, але обмежену відповідальність за зобов'язаннями товариства. Вона обмежена не сумою вкладу, а розміром гарантії, яка фіксується в Реєстрі компаній. Якщо вклад повністю не сплачений, то командити покривають збитки товариства в межах несплаченої суми вкладу за рахунок власного майна. Командит відповідає в межах вартості свого вкладу не тільки за зобов'язаннями товариства, які виникли після реєстрації його як вкладника, але й за зобов'язаннями, що виникли до його включення в товариство [106, с. 100 – 101].

Схожі положення містяться й в законодавстві Польщі. Відповідно до ст. 102 КТТ відповідальність вкладників, як і відповідальність повних учасників, має особистий, безпосередній, солідарний та субсидіарний характер, але з тією відмінністю, що обсяг відповідальності вкладника є обмежений розміром командитної суми. Вкладник несе відповідальність за зобов'язаннями товариства у межах внесеного ним вкладу. У разі внесення вкладу вкладником, розмір якого дорівнює командитній сумі, вкладник повністю звільняється від відповідальності

за зобов'язаннями товариства. У випадку, коли розмір вкладу вкладника є нижчим від розміру командитної суми, вкладник несе відповідальність за зобов'язаннями товариства до квоти, яка визначає різницю між розміром командитної суми та вартістю внесеного ним вкладу. При цьому командитна сума є визначеною у договорі товариства грошовою сумою, що записується до НСР та оприлюднюється у Судовому та Господарському Моніторі. Натомість, внесок вкладника може бути внесений у меншому, рівному або вищому розмірі, ніж командитна сума [107, с. 79 – 80].

Таким чином, можна зазначити, що іноземним законодавством питання обов'язку внесення вкладу вкладником до складеного капіталу командитного товариства та відповідальності у разі його невиконання врегульовано у нормативному порядку. При цьому визначено необхідність занесення до реєстру розміру вкладу, який має бути внесений вкладником до чи після створення товариства, що визначається у засновницькому договорі, в результаті чого визначається й можливість настання відповідальності перед товариством чи кредиторами у кожному конкретному випадку.

Вважаємо, що зазначений підхід дає більші гарантії для захисту прав кредиторів та економічної стабільності товариства, тому з урахуванням вітчизняного регулювання доцільно на законодавчому рівні передбачити можливість несення відповідальності за зобов'язаннями товариства перед кредиторами вкладниками, які не повністю внесли свій вкладі до складеного капіталу товариства. Відповідно ч. 3 ст. 135 ЦК України варто доповнити положенням наступного змісту: «Вкладники, які не повністю оплатили свій вклад, у випадках, визначених засновницьким договором, відповідають за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини їх вкладу».

Особливістю правового статусу вкладника є й те, що такий суб'єкт не бере участі в управлінні командитним товариством, за винятком, якщо йому буде видана довіреність або його дії будуть схвалені товариством. Адже відповідно до

ст. 137 ЦК України вкладник командитного товариства має право діяти від імені товариства у разі видачі йому довіреності та відповідно до неї [234]. Водночас, якщо вкладник вчинив правочин від імені товариства без відповідних повноважень, відповідальність перед третіми особами він несе усім своїм майном, на яке може бути звернене стягнення. Вкладник може бути звільненим від відповідальності перед кредиторами за вчинений правочин тільки в разі схвалення його дій командитним товариством [106, с. 245].

Таким чином, *особливістю відповідальності вкладника перед третіми особами (кредиторами) є те, що на відміну від повних товаришів, які відповідають всім своїм майном тільки при ліквідації чи банкрутстві (неплатоспроможності) товариства, вкладники можуть нести відповідальність усім своїм майном особисто перед третіми особами незалежно від майнового становища товариства. У зв'язку з цим умовами відповідальності вкладника буде наявність протиправного діяння, наявність збитків, причинного зв'язку між діями і збитками та вина. Тобто мають бути наявні всі чотири умови цивільно-правової відповідальності.*

2.4. Відповідальність членів виробничого кооперативу

Виробничий кооператив є підприємницьким товариством, створеним з метою здійснення спільної господарської прибуткової діяльності. Створення виробничого кооперативу і припинення його діяльності засновані на добровільно вираженій згоді засновників.

Правове положення виробничих кооперативів істотно відрізняється від господарських товариств. Це передусім об'єднання осіб, а не капіталів. Серед характерних ознак виробничого кооперативу можна виділити: добровільне об'єднання на засадах членства фізичних осіб для спільної виробничої або іншої господарської діяльності; фізичні особи – члени кооперативу, як правило,

зобов'язані брати участь у вигляді особистої трудової праці; серед обов'язків членів – формування пайового фонду кооперативу.

За базовим правилом набуття статусу учасника підприємницького товариства залежить від участі у створенні товариства та формування його майнової основи. Виробничий кооператив не є винятком із загального правила. Тому для засновників та учасників кооперативу основним обов'язком є внесення вкладів та несення відповідальності у разі невиконання чи неналежного виконання цього обов'язку. Адже з точки зору захисту інтересів кредиторів не має ніякого значення, в якій організаційно-правовій формі діє юридична особа, у якої відокремлене майно ще не сформувалося. *Тому логічно вважати, що засновники (учасники) виробничого кооперативу несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями юридичної особи або за зобов'язаннями, пов'язаними з її створенням.*

Разом із тим В. Д. Примак зазначає, що відмінною ознакою виробничого кооперативу є особиста трудова участь членів кооперативу в його виробничій чи господарській діяльності, що підносить значимість персонального фактору (ділові якості, трудові навики, добросовісність членів тощо) у функціонуванні цієї юридичної особи та ще більшою мірою ріднить виробничі кооперативи з господарськими товариствами – класичними об'єднаннями осіб (повними і командитними товариствами) [85, с. 209; 169, с. 141].

Якщо проаналізувати норми спеціального законодавства, що регулює правовий статус виробничого кооперативу та його членів, то згідно ч. 2 ст. 164 ЦК України у статуті кооперативу, що є його установчим документом, обов'язково мають міститися відомості про: розмір пайового внеску члена кооперативу; склад і порядок внесення пайових внесків членами кооперативу та про їхню відповідальність за порушення зобов'язання щодо внесення пайових внесків; характер і порядок трудової участі його членів у діяльності кооперативу та їхньої відповідальності за порушення зобов'язань щодо особистої трудової

участі; порядок розподілу прибутку і збитків кооперативу; розмір і умови субсидіарної відповідальності його членів за зобов'язаннями кооперативу; склад і компетенцію органів управління кооперативу та про порядок ухвалення ними рішень [234]. Схожі положення закріплені й в ст. 8 Закону України «Про кооперацію» [177].

З наведеного випливає, що *вид, форми та порядок несення відповідальності засновників та учасників виробничого кооперативу за порушення зобов'язання щодо внесення пайових внесків, за порушення зобов'язань щодо особистої трудової участі, а також розмір і умови субсидіарної відповідальності його членів за зобов'язаннями кооперативу має визначатися у статуті цієї юридичної особи, що справді вказує на наближений підхід до регулювання цих питань законодавцем щодо повних та командитних товариств, у яких ці питання віднесено до врегулювання на розсуд учасників у положеннях засновницького договору.*

В першу чергу варто зазначити, що об'єднання майнових внесків здійснюється з метою формування статутного капіталу і створення майнових гарантій інтересів кредиторів кооперативу [43, с. 118]. Відповідно до ч. 2 ст. 165 ЦК України член виробничого кооперативу зобов'язаний внести до дня державної реєстрації кооперативу не менше десяти відсотків пайового внеску, а частину, що залишилася, - протягом року з дня його державної реєстрації, якщо інший строк не встановлений статутом кооперативу. Порядок внесення пайових внесків членами виробничого кооперативу встановлюється статутом кооперативу і законом [234].

Водночас у ч. 3 ст. 98 ГК України передбачено, що при вступі до кооперативу член кооперативу робить вступний та пайовий внески в порядку, визначеному статутом виробничого кооперативу. При цьому згідно ч. 4 ст. 100 цього ж Кодексу зазначено, що майно виробничого кооперативу відповідно до його статуту поділяється на пайовий і неподільний фонди [37]. Відповідно до ст. 2

Закону України «Про кооперацію» *пай* – майновий поворотний внесок члена (асоційованого члена) кооперативу у створення та розвиток кооперативу, який здійснюється шляхом передачі кооперативу майна, в тому числі грошей, майнових прав, а також земельної ділянки; *вступний внесок* – грошовий чи інший майновий неповоротний внесок, який зобов'язана сплатити особа у разі вступу до кооперативної організації; *пайовий фонд* – фонд, що формується з пайових внесків членів кооперативу і є одним із джерел формування майна кооперативу, розмір якого може змінюватися; *неподільний фонд* – обов'язковий фонд, що формується за рахунок вступних внесків та відрахувань від доходу кооперативу і не підлягає розподілу між пайовиками [177].

Отже, основним джерелом формування відокремленого майна виробничого кооперативу є внесення його членами вступного внеску та паю. Вступний внесок визначається як грошовий чи інший майновий неповоротний внесок, який зобов'язана сплатити особа у разі вступу до кооперативу. За рахунок вступних внесків та відрахувань від доходів кооперативу формується неподільний фонд, який обов'язково створюється, і його кошти не підлягають розподілу між пайовиками. Пай є майновим поворотним внеском члена (асоційованого члена) кооперативу у створення та розвиток кооперативу, який здійснює шляхом передачі кооперативу майна, грошових коштів, майнових прав, земельної ділянки. З пайових внесків формується пайовий фонд, який є одним з джерел формування майна кооперативу [163, с. 74].

Щодо відповідальності членів кооперативу за зобов'язаннями останнього, то згідно ч. 2 ст. 163 ЦК України члени виробничого кооперативу несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями кооперативу у розмірах та порядку, встановлених статутом кооперативу і законом [234]. Відповідно до ст. 108 ГК України члени виробничого кооперативу несуть за зобов'язаннями кооперативу субсидіарну (додаткову) відповідальність своїм майном у розмірі, не

меншому їх пайового внеску, якщо більший розмір відповідальності не передбачено законом або статутом кооперативу [37].

З наведеного випливає, що відповідальність членів кооперативу, як правило, є обмеженою, але не може бути меншою за розмір їх пайового внеску. Тому при несенні відповідальності береться до увари розмір тільки пайового внеску, з якого формується пайових фонд кооперативу. Щодо вступних внесків, що формують неподільний фонд, то останні не виступають гарантією захисту прав кредиторів. Водночас законом визначено, що розмір субсидіарної відповідальності може бути збільшений статутом або законом, у результаті чого члени кооперативу можуть нести підвищену або повну відповідальність.

Наприклад, додаткова відповідальність може визначатися у розмірі, кратному розміру обов'язкового паю члена виробничого кооперативу, або розмір відповідальності може бути відображений частковою величиною додатково до розміру паю (1/4 чи 1/2 паю тощо). Щодо повної відповідальності, яка практично не застосовується на добровільних началах, то у разі її визначення в установчих документах члени мали б її нести у разі недостатності власного майна кооперативу для погашення його зобов'язань своїм особистим майном.

Водночас В. Д. Примак зазначає, що положення про «відповідальність своїм майном у розмірі, не меншому їх пайового внеску» означає ніщо інше як несення ризику збитків кооперативу в зазначених межах. Тобто правовий статус виробничого кооперативу як суб'єкта цивільної відповідальності надає кредиторам навіть менші гарантії захисту їх інтересів, ніж це спостерігається щодо ТОВ і АТ [148, с. 178; 169, с. 142].

У такій ситуації виникає питання: чи зможе передбачений порядок забезпечити повне відшкодування шкоди? З точки зору окремих авторів, таке формулювання закону не може в достатній мірі гарантувати майнові інтереси кредиторів. Адже статут кооперативу затверджується загальними зборами його членів. При такому положенні важко уявити, щоб його учасники з власної волі

поклали на себе додаткову відповідальність за зобов'язаннями кооперативу в повному обсязі при недостатності в останнього майна [242, с. 60].

Втім А. В. Зеліско з цього приводу зазначає, що, підтримуючи критику імперативності субсидіарної відповідальності членів виробничого кооперативу за його зобов'язаннями, варто відзначити той факт, що законодавство окремих європейських держав використовує диспозитивний механізм встановлення субсидіарної відповідальності за зобов'язаннями кооперативу у статуті [75, с. 275].

З урахуванням реформування вітчизняного корпоративного законодавства в сторону визначення стабільності цивільного обороту та максимального гарантування охорони і захисту прав та інтересів як кредиторів, так і боржників – товариства (кооперативу) та їх учасників (членів), *вважаємо, що підвищувати на законодавчому рівні розмір субсидіарної відповідальності членів за зобов'язаннями кооперативу недоречно, оскільки розмір статутного та власного капіталу кооперативу має бути основою, що формує пайовий фонд кооперативу та виступає гарантією захисту прав кредиторів.*

Висновки до другого розділу

1. Інститут цивільно-правової відповідальності може застосовуватися за зобов'язаннями, пов'язаними зі створенням акціонерного товариства, до засновників, які можуть нести відповідальність перед кредиторами, іншими засновниками товариства та перед самим акціонерним товариством на підставі закону або договору.

2. За законодавством Чехії і за законодавством Польщі передбачена солідарна відповідальність засновників за зобов'язаннями, які укладені в інтересах товариства до моменту його створення. Відмінність у правовому регулюванні полягає в тому, що за законодавством Чехії схвалення таких зобов'язань товариством здійснюється через загальні збори, а за законодавством

Польщі – автоматично після державної реєстрації товариства. Щодо українського законодавства, то йому притаманний метод, визначений чеським законодавчим актом, з відмінністю тільки у строках проведення перших загальних зборів товариства.

3. Спеціальним законом та статутом акціонерного товариства для засновників передбачено наступні умови несення цивільно-правової відповідальності за зобов'язаннями товариства, а саме: - засновники товариства несуть солідарну відповідальність за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями, що виникли до його державної реєстрації; - засновники товариства, як правило, несуть відповідальність, якщо інше не буде визначено в статуті товариства, не надано у визначені законом строки згоди товариства на схвалення дій засновників та не надано згоди кредитора на заміну сторони у зобов'язанні; - у засновницькому договорі щодо створення акціонерного товариства можуть міститися умови про форми відповідальності засновників один щодо одного, перед кредиторами чи товариством; - щодо умов настання відповідальності засновників один перед одним, то зазначені умови мають бути прописані виключно в договорі, так як на рівні закону про таку можливість не йде мова.

4. Строк несення відповідальності засновників акціонерного товариства може визначатися на підставі закону і договору та зводитися до моменту належного і реального виконання зобов'язань засновників в інтересах товариства як до, так і після його державної реєстрації або ж до моменту схвалення зобов'язань засновників на перших загальних зборах акціонерного товариства.

5. Закріплення на законодавчому рівні положення про можливість несення ризику втрати своїх вкладів акціонерами вказує на усвідомлене ставлення акціонера щодо можливих втрат через ведення бізнесу в організаційно-правовій формі акціонерного товариства, а також ймовірності реального настання таких негативних наслідків під впливом зовнішнього середовища, так як об'єктивна

дійсність здійснення підприємницької діяльності є ризиковою. Несення ризику як можливості настання відповідної шкоди в майбутньому відображає суб'єктивне ставлення до негативних наслідків, а безпосереднє їх настання відображає об'єктивну дійсність, що в поєднанні (суб'єктивно-об'єктивному зв'язку) є однією з умов виникнення юридичної відповідальності.

6. У ході здійснення ефективної прибуткової діяльності акціонерного товариства говорити про юридичну відповідальність акціонерів за зобов'язаннями товариства недоцільно. Обмежена відповідальність акціонерів за зобов'язаннями товариства є проявом юридичної відповідальності на стадії виникнення охоронного правовідношення, що зумовлено вчиненням цивільного правопорушення (невиконання зобов'язань).

7. Відповідальність акціонерів може настати за сукупності визначених законом умов тільки, якщо це визначено статутом, що вказує на субсидіарний характер обмеженої відповідальності у межах неоплаченої вартості акцій.

8. В зобов'язальних відносинах (договірних чи деліктних) правом вимоги стосовно акціонера може бути наділено як товариство, так і його кредитори, що в кожному конкретному випадку має визначатися із урахуванням норм закону, статуту та / або договору.

9. У Законі України «Про акціонерні товариства» створено передумови для набуття акціонерами контрольного пакету акцій (простого, значного та домінуючого – пакет із більше ніж 50, 75 та 95 відсотків простих акцій акціонерного товариства), що зумовлює потребу в перегляді принципу «обмеженої відповідальності» акціонерів, які фактично одноосібно чи разом із афілійованими особами мають право здійснювати управління і контроль за діяльністю акціонерного товариства. Якщо виходити із поданої законодавцем аналогії закону (банківського та інституційного) з урахуванням можливості вирішального впливу на управління акціонерним товариством акціонерами –

власниками 50 і більше % простих акцій, то постає питання про доцільність внесення відповідних змін до Закону України «Про акціонерні товариства».

10. Згідно зарубіжного законодавства є такі види відповідальності материнської (холдингової) компанії: 1) солідарна відповідальність материнської (холдингової) компанії за правочинами, укладеними дочірньою компанією; 2) субсидіарна відповідальність материнської компанії за боргами дочірньої компанії у разі неплатоспроможності (банкрутства) останньої; 3) відповідальність материнської компанії перед акціонерами дочірнього товариства за збитки, завдані з її вини дочірній компанії.

11. Кваліфікуючими критеріями, за якими можливо розширити межі обмеженої відповідальності акціонера (одноосібного чи контролюючого), мають бути вирішальний вплив на прийняття управлінських рішень, в тому числі давання обов'язкових вказівок на вчинення правочинів (значних та/або із заінтересованістю), контроль за діяльність товариства, що проявляється у володінні контрольним пакетом акцій товариства і забезпечує істотну участь у товаристві одноосібно чи спільно з іншими особами, а також зловживання своїми корпоративними правами.

12. Умовами цивільно-правової відповідальності акціонера мають бути всі елементи складу правопорушення, а саме протиправне діяння, наявність шкоди (збитків), причинно-наслідковий зв'язок між ними і вина, що необхідні і достатні для притягнення особи до відповідальності, наявність яких має мати обов'язковий характер.

13. Засновники ТОВ, так само як й засновники АТ, можуть нести відповідальність перед кредиторами, іншими засновниками товариства та перед самим товариством.

14. Положення про солідарну відповідальність засновників ТОВ передбачені першою Директивою 68/151/ЄЕР від 9 березня 1968 р., що спрямовані на несення солідарної відповідальності засновників перед третіми

особами, оскільки зазначено, що настає за дії, що вчинені в інтересах товариства, що створюється. В той же час у цих положенням вказується можливість врегулювання відносин між засновниками, в тому числі й щодо несення відповідальності, у договірному порядку. Зокрема, можна припустити, що йде мова про засновницький договір, у рамках якого можна передбачити не тільки умови та форми несення відповідальності засновників перед третіми особами, але й один щодо одного та перед товариством, що створюється.

15. Відповідальність засновників за зобов'язаннями товариства з обмеженою відповідальністю може діяти або до моменту припинення дії договору про створення, або до моменту виконання/невиконання зобов'язань або до моменту схвалення таких зобов'язань товариством.

16. У спеціальному законодавстві не врегульовано питання про орган та строки, впродовж яких товариство зобов'язується схвалити або відмовити у схваленні зобов'язань засновників. Тому доцільно внести зміни до закону через застосування схожих положень акціонерного законодавства, а саме внести доповнення до статті 2 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

17. Законодавство про товариства з обмеженою відповідальністю чітко визначає солідарний характер відповідальності учасників, які не повністю внесли вклади, за зобов'язаннями товариства. При цьому така відповідальність настає для всіх учасників на підставі закону, а не статуту, у результаті чого кредитори мають право прямо звернутися з вимогою до учасників товариства.

18. Відповідальність учасників товариства з обмеженою відповідальністю перед кредиторами настає, якщо учасник товариства не виконав свого обов'язку по внесенню вкладу в повному обсязі впродовж строків, визначених законом, і впродовж яких виникли підстави до застосування солідарної відповідальності учасників за зобов'язаннями товариства в межах вартості невнесених вкладів в рамках відповідних зобов'язальних відносин. Втім, якщо ж підстав для

виникнення відповідальності учасників перед кредиторами не виникне, то в такому разі діють тільки норми корпоративного законодавства, якими визначаються правові наслідки для учасника, який не вніс свій вклад у повному обсязі, що можуть зумовити виникнення відповідальності перед товариством в рамках корпоративного правовідношення.

19. Відповідальність учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю може бути трьох видів: 1) солідарна відповідальність засновників за зобов'язаннями, що виникли до державної реєстрації товариства; 2) солідарна відповідальність учасників за зобов'язаннями товариства у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників; 3) субсидіарна відповідальність учасників у разі доведення до банкрутства товариства з їх вини.

20. Особливості несення відповідальності засновників повного та командитного товариства за зобов'язаннями, вчиненими в інтересах товариства, перед кредиторами та за недотримання процедури формування майна за рахунок внесків засновників перед товариством можуть бути визначені тільки в засновницькому договорі на власний розсуд засновників товариства.

21. Специфіка відповідальності учасників повних товариств та повних учасників командитних товариств полягає в тому, що вона є: 1) повною, оскільки учасники відповідають всім своїм майном; 2) солідарною, оскільки кредитори можуть звернути стягнення як до будь-кого з учасників окремо, так і до всіх разом, що визначається на розсуд кредитора; 3) субсидіарною, оскільки настає тільки у випадку звернення до товариства і тільки у разі недостатності в останнього майна.

22. Законодавчі приписи про відповідальність учасників за зобов'язаннями повного товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство та про відповідальність учасників впродовж трьох років з моменту їх вибуття виступатимуть гарантією захисту прав та інтересів кредиторів та

відповідатимуть принципам справедливості, добросовісності та розумності за умови, якщо чітко визначити випадки їх застосування.

23. На законодавчому рівні варто закріпити положення про те, що у випадку спадкування частки у складеному капіталі учасника спадкоємцем, який вступив до товариства, такий учасник відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. У разі виходу учасника з товариства та виключення учасника з товариства такі особи несуть відповідальність за зобов'язаннями товариства протягом трьох років з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вийшов чи його було виключено з товариства. У випадку відчуження частки у статутному капіталі та вибуття учасника з товариства незалежно від волі учасника, а при спадкуванні – за умови відсутності спадкоємців, їх відмови від вступу до товариства чи відмови товариства прийняти учасника до товариства такі особи не відповідають за зобов'язаннями товариства.

24. У повних та командитних товариствах хоча й відсутні органи управління з ієрархічною структурою, тим не менш, за загальним правилом, вони діють від імені товариства на підставі установчого договору, що визначає повноваження учасників товариства на управління та ведення справ як органів управління з притаманною їм специфікою функціонування. Крім того, диспозиція правової норми визначає, що незалежно від правових наслідків, які настануть для товариства чи для третіх осіб, з якими учасник вступив у зобов'язальні відносини від імені товариства, відповідальність перед третіми особами (кредиторами) завжди буде нести повне товариство всім своїм майном, а учасники повного товариства можуть нести відповідальність тільки перед товариством, за винятком відсутності майна у товариства для задоволення вимог кредиторів у зв'язку з їх зверненням до товариства у процедурі ліквідації або банкрутства (неплатоспроможності).

25. Особливістю відповідальності вкладника перед третіми особами (кредиторами) є те, що вони можуть нести відповідальність усім своїм майном особисто перед третіми особами незалежно від майнового становища товариства. У зв'язку з цим умовами відповідальності вкладника буде наявність протиправного діяння, наявність збитків, причинного зв'язку між діями і збитками та вина. Тобто мають бути наявні всі чотири умови цивільно-правової відповідальності.

26. Для засновників та учасників кооперативу основним обов'язком є внесення вкладів та несення відповідальності у разі невиконання чи неналежного виконання цього обов'язку. Засновники (учасники) виробничого кооперативу несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями юридичної особи або за зобов'язаннями, пов'язаними з її створенням.

27. Вид, форми та порядок несення відповідальності засновників та учасників виробничого кооперативу за порушення зобов'язання щодо внесення пайових внесків, за порушення зобов'язань щодо особистої трудової участі, а також розмір і умови субсидіарної відповідальності його членів за зобов'язаннями кооперативу має визначатися у статуті цієї юридичної особи, що справді вказує на наближений підхід до регулювання цих питань законодавцем щодо повних та командитних товариств, у яких ці питання віднесено до врегулювання на розсуд учасників у положеннях засновницького договору.

РОЗДІЛ 3
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ УЧАСНИКІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ТОВАРИСТВ В КОРПОРАТИВНИХ ВІДНОСИНАХ

3.1. Поняття та ознаки відповідальності учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах

Корпоративне право в Україні перебуває на стадії свого динамічного розвитку. Постійна зміна (удосконалення) корпоративного законодавства тісно пов'язана із появою цілої низки нових запитань, що виникають при його застосуванні. Не менш важливим є правильне розуміння законодавцем основних теоретичних положень корпоративного права, його поняття та змісту корпоративних правовідносин [118, с. 7]. Тому наукова доктрина при вивченні проблем корпоративного права має досліджувати правові явища, які існують в теорії приватного права і застосовуються в різних галузях права для здійснення і захисту суб'єктивних прав та законних інтересів учасників конкретного правовідношення.

Згідно теоретичних основ юридичною відповідальністю називається застосування до осіб, які вчинили правопорушення, передбачених законом заходів примусу у встановленому для цього процесуальному порядку. Традиційними для вітчизняного права є такі види відповідальності як цивільна, кримінальна, адміністративна і дисциплінарна. Таке поняття як корпоративна відповідальність тільки починає використовуватися в правовій науці [93, с. 184].

У науковому середовищі корпоративне право визначено як комплексну, а не окрему, галузь права, тому питання щодо поняття корпоративної відповідальності в першу чергу виникло в результаті її сприйняття як відповідальності за порушення норм корпоративного права. Ряд вчених, таких як О. Р. Кібенко, І. С.

Шіткіна та інші, визначили корпоративну відповідальність по своєму характеру різногалузевою, у зв'язку з чим вона може бути цивільною, адміністративною та кримінальною і не може розглядатися як окремий вид юридичної відповідальності [93, с. 185; 242, с. 230]. Кримінальна та адміністративна відповідальність мають чітко виражений публічно-правовий характер. Цивільна відповідальність має приватно-правовий характер і може застосовуватися як до юридичної особи, так і до фізичної [195, с. 373].

Однак подальші дослідження поняття і правової природи корпоративних відносин та корпоративних прав, визначення кола суб'єктів, яких можна вважати учасниками корпоративних відносин, зумовили визначення корпоративної відповідальності такою, що хоча й не є окремим видом юридичної відповідальності, але відноситься до приватноправової відповідальності учасників корпоративних відносин.

Беручи за основу окремі критерії розкриття предмета корпоративного права виникло декілька підходів у цій науковій площині. Зокрема О. В. Кологойда доводить той факт, що корпоративна відповідальність за суб'єктним складом може бути цивільно-правовою або господарсько-правовою. Її суб'єктами є господарське товариство, засновники (учасники, акціонери), посадові особи органів товариства, інші особи, які мають право давати обов'язкові для товариства (боржника) вказівки; особи, які несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями боржника за законом, кінцеві бенефіціарні власники (контролери) товариства, пов'язані з банком особи [101, с. 51].

Втім більшість вчених обстоює позицію, що корпоративна відповідальність є різновидом цивільно-правової відповідальності з певною специфікою в силу складної правової природи корпоративних відносин [195, с. 391]. При цьому корпоративна відповідальність є особливим видом цивільно-правової відповідальності, що відрізняється від деліктної або договірної відповідальності (за порушення зобов'язань). Норми про корпоративну відповідальність для всіх

видів юридичних осіб повинні бути систематизовані і перенесені зі спеціальних законів безпосередньо в ЦК України [49; 113, с. 320].

Водночас В. М. Кравчук зазначає, що корпоративній відповідальності притаманні ті ж ознаки, що і юридичній відповідальності в цілому з певними особливостями: підставою корпоративної відповідальності є порушення норм права, які можуть бути встановлені як в загальних, так і в корпоративних правових актах; корпоративна відповідальність полягає в позбавленні правопорушника певного права або покладенні на нього додаткового обов'язку; корпоративна відповідальність може бути застосована лише у встановленому в корпоративних або загальних правових актах процесуальному порядку; притягнення до корпоративної відповідальності пов'язане із застосуванням корпоративного примусу [113, с. 317; 195, с. 391]. Вченими також зазначається, що метою корпоративної відповідальності, залежно від характеру правопорушення, є або примусове відновлення становища, яке існувало до порушення, припинення протиправного правовідношення, відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди, відшкодування моральної (немайнової) шкоди [230, с. 619 – 620; 59, с. 45 – 46].

Таким чином, можна зазначити, що різноманіття поглядів на поняття та ознаки корпоративної відповідальності зумовлено відсутністю єдності міркувань вчених про суб'єктний склад корпоративного правовідношення, про поняття та правову природу корпоративних відносин і невизначеністю видів майнової відповідальності учасників та товариства за невиконання ними своїх обов'язків.

Оскільки одним із завдань нашого дослідження є розкрити специфіку несення відповідальності учасниками підприємницьких товариств у корпоративних відносинах, то варто здійснити огляд наукових підходів до поняття і правової природи корпоративних відносин та меж здійснення корпоративних прав. Це стосується визначення господарсько-правової чи цивільно-правової природи корпоративних відносин та їх місця в системі права.

В першу чергу для правильного розуміння інституту юридичної відповідальності в корпоративних відносинах та визначення напрямків уніфікації відповідних правових норм звертається увага вчених на коло суб'єктів корпоративних відносин [49]. О. Р. Кібенко за критерієм суб'єктного складу здійснила поділ корпоративних відносин на внутрішні і зовнішні. Усі внутрішні відносини – це відносини щодо участі в товаристві [133, с. 60], а зовнішні відносини забезпечують виступ юридичної особи в цивільному обороті як особливого персоніфікованого майна, здатного виступати в цьому обороті від свого імені, нести відповідальність за зобов'язаннями перед кредиторами [49].

Однак погляди науковців нині розділилися стосовно того, які відносини слід включати до предмета корпоративного права: 1) виключно ті, що виникають усередині корпоративного суб'єкта господарювання (корпорації); 2) внутрішні й зовнішні, що виникають при утворенні корпоративного суб'єкта господарювання і в подальшій його діяльності (або певну їх частину) [167, с. 02].

З цього приводу Б. В. Шуба відзначив, що підставою для віднесення корпоративних відносин до господарських є те, що предмет корпоративного права утворюють група відносин зовнішнього характеру, які виникають між корпорацією і третіми особами; а також відносини внутрішнього характеру, учасниками яких є засновники корпорації, сама корпорація та її органи [246, с. 621].

Проте єдності поглядів у представників зазначеної концепції нема. Адже І. В. Лукач зазначила, що хоча основу корпоративних правовідносин складають саме норми господарського права [125, с. 26], то такі правовідносини – це врегульовані нормами права суспільні відносини, що виникають виключно між суб'єктами корпоративних правовідносин у процесі набуття, здійснення та припинення корпоративного управління та корпоративних прав [125, с. 26; 126, с. 130]. У даному випадку йде мова про внутрішні відносини, що виникають в товаристві. О. В. Гарагонич також зазначив, що корпоративні правовідносини є різновидом

господарських правовідносин, проте вказує, що це відносини між акціонерами та АТ, що потребують врегулювання в рамках актів господарського законодавства і, насамперед, ГК України [35, с. 137].

На нашу думку, більш правильною є позиція тих вчених, що корпоративні відносини – це передусім відносини усередині юридичної особи корпоративного типу, відносини між її учасниками, різними власниками корпоративних прав [102, с. 36]. А відносини, в які вступає юридична особа корпоративного типу, у зовнішньому обороті не є корпоративними і регулюються різними галузями права [102, с. 38].

Однак правова природа корпоративних відносин має визначатися не тільки специфікою кола суб'єктів, що входять в їх структуру, але й регулюватися певними принципами та методом, на яких вони базуються. З цього приводу в правовій літературі зазначається, що корпоративні відносини – це приватні відносини осіб щодо спільної мети, яка втілюється у форму суб'єкта приватного права. У результаті створення цей суб'єкт протиставляється його засновникам. Проте правове регулювання таких відносин імперативним правом не робить їх публічними [154, с. 9].

Існують й інші думки, а саме є позиція, згідно якої модель поведінки учасників корпоративних правовідносин побудована за типом «влада – підкорення». Прихильники такого бачення вважають наявним владне підпорядкування між суб'єктами корпоративних правовідносин – учасником і загальними зборами товариства, рішення яких є обов'язковими для учасників. Проте з цим погодитися не можна, як і взагалі з підходом про наявність у корпоративних відносинах владних елементів та про подавлення волі їх учасників. Адже учасники завжди мають вибір, як їм поводитися. Підкорення ж виникає там і тоді, де і коли особи вибору не мають [166, с. 72 – 73].

Тому, оскільки цивільне правовідношення визначається як певний правовий зв'язок, що виникає між юридично рівними та майново автономними особами, які

діють у власних інтересах та за своєю волею [60, с. 12], варто погодитися, що *корпоративні відносини є цивільними відносинами, учасники яких є юридично рівними суб'єктами з власною автономією волі та майновою самостійністю.*

Водночас, визнаючи цивільно-правову природу корпоративних відносин, між вченими існують роздільні погляди й щодо їх місця в системі цивільного правовідношення. Н. С. Кузнєцова зазначає, що у вузькому (власному) розумінні – це зобов'язальні відносини між корпорацією (її органами) та учасниками з приводу управління, ведення справ, надання інформації тощо [119, с. 92; 53, с. 25]. В. А. Васильєва також зазначає, що корпоративні відносини за своєю юридичною природою наближені до зобов'язальних, адже інтерес носія суб'єктивного права може бути задоволений шляхом вчинення дії (утримання від дії) уповноваженою особою [22, с. 141]. Корпоративні правовідносини, так само як і зобов'язальні, мають відносний характер, тобто вони опосередкують взаємовідношення кожного члена зі всією корпорацією в цілому [56, с. 193 – 194].

Однак І. Б. Саракун зазначає, що правову природу корпоративних відносин слід визначати в їх окремому місці у предметі цивільно-правового регулювання поряд з речовими і зобов'язальними відносинами [193, с. 7]. Адже, як вказує І. В. Спасибо-Фатєєва, методологічно невірно ставити питання про речовий або зобов'язальний характер корпоративних відносин, їх абсолютність або відносність, оскільки вони настільки своєрідні, що становлять нову якість [209, с. 145].

У зв'язку з цим, вважається, що корпоративні відносини мають достатню кількість особливих ознак, які дають можливість їм претендувати на окреме місце серед цивільних правовідносин [108, с. 53], а саме: 1) внутрішні корпоративні правовідносини; 2) виникають між учасниками товариства, а також між учасниками та юридичною особою корпоративного типу; 3) в їх основі лежить участь суб'єктів в організаційно-правових утвореннях, що

володіють ознаками юридичних осіб; 4) їх змістом є корпоративні права та корпоративні обов'язки.

З огляду на зазначене варто приєднатися до запропонованого у науці поняття корпоративних правовідносин як врегульованих нормами права суспільних відносин організаційно-майнового характеру, заснованих на юридичній рівності, автономії волі та майновій самостійності учасників таких відносин, діяльність яких спрямована на виникнення, зміну та припинення корпоративних прав [199, с. 237]. При цьому важливою ознакою корпоративних відносин є те, що вони виникають із відповідного зв'язку з корпоративним товариством [167, с. 07; 212, с. 70 – 71], що пов'язаний з реалізацією, охороною і захистом суб'єктами цих правовідносин належних їм корпоративних прав і виконанням покладених на них корпоративних обов'язків [147, с. 7].

Адже механізм створення підприємницького товариства побудований на трансформації права приватної власності засновника на майно (речі), яке він вносить до статутного капіталу як вклад, на корпоративні права учасника створеного товариства [14, с. 24]. При цьому наявність відокремленого майна означає, що майно юридичної особи відокремлене від майна власників, які створили цю організацію, від держави, від інших суб'єктів цивільного права [16, с. 26 – 27]. Практичне значення майнової відокремленості юридичної особи полягає у наступному: по-перше, юридична особа стає суб'єктом права, що дозволяє їй виступати в цивільному обороті, по-друге, це тягне за собою розподіл відповідальності учасників і юридичної особи за своїми зобов'язаннями [166, с. 33].

Крім того, підставою розмежування всіх підприємницьких і непідприємницьких організацій є категорія суб'єктивного корпоративного права, яким володіють лише учасники підприємницьких організацій [73, с. 33; 200, с. 46 – 47; 19, с. 66]. А з метою деталізації сутності корпорації доцільно вводити додаткові критерії поділу (вид цивільної правоздатності, спосіб розподілу

прибутку та ін.) [76, с. 84]. Тим не менш наявність корпоративних прав в їх учасників є ще й критерієм, за яким учасники корпорації, як суб'єкти корпоративних відносин, є носіями прав і обов'язків по відношенню як до самої корпорації, так і один до одного [115, с. 219 – 220], оскільки корпорація – це об'єднання не тільки учасників, а й їх майна.

Таким чином, оскільки наявність в учасників суб'єктивного корпоративного права є основною ознакою корпоративного правовідношення як окремого виду цивільного правовідношення, за якою можна визначити коло суб'єктів корпоративного відношення та окреслити сферу їх застосування між юридичною особою корпоративного типу та її учасниками, а також між учасниками, то важливим є й питання здійснення корпоративних прав, що становлять зміст корпоративних відносин.

У літературі зазначається, що різниця між змістом суб'єктивного права і його здійсненням полягає у тому, що перше включає в себе лише можливу поведінку уповноваженої особи, тоді як здійснення права є змістом реальних, конкретних дій, пов'язаних із перетворення цієї можливості на дійсність. При цьому реалізація корпоративних прав забезпечується гарантіями, які надають можливість здійснення учасником своїх корпоративних прав, їх охорону, а у випадку протиправних посягань – захист і поновлення [117, с. 162].

Однією із найважливіших форм правових гарантій здійснення корпоративних прав є корпоративний обов'язок. Можна виділити наступні корпоративні обов'язки учасників підприємницьких товариств: 1) дотримуватися установчого документа товариства та виконувати рішення загальних зборів або оскаржити таке рішення; 2) виконувати свої зобов'язання перед товариством, у тому числі ті, що пов'язані з майновою участю, а також робити вклади (оплачувати акції) у розмірі, в порядку та засобами, що передбачені установчим документом; 3) не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства. Статутом товариства можуть покладатися додаткові

обов’язки на учасників у зв’язку зі специфікою організаційно-правової форми, у якій утворюється підприємницьке товариство.

Невиконання або неналежне виконання таких корпоративних обов’язків, що кореспондують корпоративним правам учасників, зумовлює застосування гарантій охорони і захисту корпоративних прав. При цьому у сфері корпоративного права особливо помітно проявляється можливість захисту корпоративного інтересу, що пояснюється структурою корпоративних правовідносин (учасник корпорації — корпорація), оскільки учасник корпорації не виступає суб’єктом речових і зобов’язальних правовідносин, у яких бере участь корпорація [22, с. 143]. Задоволення таких інтересів відбувається через поведінку юридичної особи, яка є спільним волевиявленням усіх її учасників [213, с. 130]. Тому корпоративний інтерес знаходиться поза межами правовідношення, однак саме наявність майнового інтересу спонукає особу вступати у дане правовідношення та реалізовувати набуті корпоративні права [202, с. 33]. Адже головним економічним змістом корпоративних відносин є відносини власності. Передаючи майно до статутного капіталу, засновник корпорації набуває прав в межах корпоративних відносин [24, с. 83].

У зв’язку з цим учасник корпоративних відносин повинен діяти домірно правам та законним інтересам інших учасників цих відносин при здійсненні ним суб’єктивних прав і обов’язків [84, с. 112]. У процесі нормального здійснення права межі здійснення права збігаються з межами права, а при зловживанні правом цього не відбувається. Як зазначає Р. Ю. Івлієв, межі здійснення прав акціонерів – це обернені до процесу здійснення прав акціонерів вимоги, які встановлюють межі реалізації акціонерами можливостей, які складають зміст даних прав. Головне ж в змісті обов’язків акціонера – це вказівка на необхідність певної поведінки, вид і міра якого встановлені в законі. Обов’язки акціонерів, є найпоширенішим способом встановлення меж здійснення прав акціонерів [78, с. 21 – 22].

Отже, підсумовуючи зазначене, *корпоративний інтерес учасника є передумовою вступу до товариства та набуття корпоративних прав, особливості здійснення яких окреслюються межами, визначеними законом і внутрікорпоративними документами юридичної особи корпоративного типу, і яким кореспондують корпоративні обов'язки. Вихід учасника за межі здійснення корпоративних прав зумовлює поведінку учасника, що призводить до зловживання корпоративними правами або невиконання чи неналежного виконання корпоративних обов'язків.*

Для прикладу, в акціонерних товариствах мажоритарні акціонери фактично мають можливість зловживати своїм домінуючим становищем і реалізовувати під виглядом загального інтересу свої приватні (групові) інтереси на шкоду інтересам міноритарних акціонерів [54, с. 144]. При укладенні ж акціонерних угод [217, с. 172], акціонери можуть покласти на себе додаткові обов'язки, які порушують загальний порядок діяльності товариства та не можуть вважатися допустимими умови (вплив на визначення кворуму загальних зборів, на порядок скликання та проведення загальних зборів учасників тощо), або ж не виконуються акціонерами у добровільному порядку, що зумовлює настання негативних правових наслідків для інших акціонерів.

Тим часом допущення хоча б одного випадку відповідальності акціонера або учасника за те, як він діяв в зв'язку з тим, що у нього була і є акція або частка в статутному капіталі, відкриває безліч питань [212, с. 73]. *Зокрема зловживання корпоративними правами та невиконання корпоративних обов'язків зумовлює відповідь щодо можливості товариства чи окремих його учасників застосувати групу корпоративних способів захисту прав, до яких варто віднести поряд із заходами захисту й заходи корпоративної відповідальності. Адже застосування тих чи інших корпоративних способів захисту прав залежить від різновиду корпорації [124, с. 292]. Наприклад, виключення учасника з господарського*

товариства може бути застосований в товариствах з обмеженою та додатковою відповідальністю та неприпустимий в акціонерних товариствах.

Таким чином, можна погодитися з тим, що корпоративна відповідальність відрізняється від цивільно-правової (класичної) відповідальності по колу відповідальних осіб, порядку притягнення до відповідальності, заходів корпоративної відповідальності тощо [6, с. 381]. Відповідальність тісно пов'язана з корпоративними правовідносинами, поширюючи свою дію на їх учасників [242, с. 229]. Корпоративну відповідальність можуть нести як учасники товариства перед товариством, так і товариство перед учасниками. Корпоративній відповідальності притаманні ті ж ознаки, що і юридичній відповідальності в цілому [113, с. 317].

Разом із тим, деякі вчені зазначають, що термін «корпоративна відповідальність» є спірним, а більш прийнятним є вживання терміна «відповідальність у сфері порушення корпоративних прав та обов'язків» чи «відповідальність за правопорушення у сфері корпоративних відносин». Оскільки в роботі зазначалося, що корпоративна відповідальність за суб'єктним складом корпоративного правовідношення визначається як відповідальність, яку може нести товариство перед учасниками і учасники перед товариством, то при *дослідженні питання відповідальності учасників підприємницьких товариств для з'ясування її особливостей варто застосовувати термін «відповідальність учасників в корпоративних відносинах».*

У зв'язку з цим вченими зазначається, що учасники можуть нести юридичну відповідальність за порушення законодавчих або локальних норм корпоративного права [93, с. 191]; така відповідальність тягне за собою негативні наслідки у вигляді позбавлення прав чи покладання на порушника додаткових обов'язків унаслідок порушення законних прав та інтересів інших осіб та несприятливих наслідків майнового характеру [195, с. 392]; елементами корпоративних

правопорушень є протиправність діяння або бездіяльності, наявність шкоди та зв'язку між ними, вини у будь-якій формі [147, с. 10].

Втім, вважаємо, що зазначені ознаки відповідальності учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах є загальними і дають можливість визначити її цивільно-правову природу. Що ж стосується спеціальних ознак, то варто вказати на те, що відповідальність учасників в корпоративних відносинах виникає у разі зловживання ними своїми корпоративними правами або у разі невиконання або неналежного виконання своїх обов'язків по відношенню до товариства чи до інших учасників.

Водночас, якщо в правовій літературі зазначається, що санкціями корпоративної відповідальності є виключення учасника з товариства, примусовий продаж акцій (частки), визнання недійсними установчих документів, примусова ліквідація, усунення виконавчого органу, дострокове переобрання члена іншого органу управління [113, с. 319], то *спеціальними санкціями відповідальності учасників в корпоративних відносинах є тільки виключення учасника з товариства, примусовий продаж акцій (частки).*

Таким чином, приходимо до висновку, що *відповідальність учасників в корпоративних відносинах – це встановлені законом, договором та установчими документами товариства санкції, що застосовуються у разі зловживання корпоративними правами або невиконання (неналежного виконання) корпоративних обов'язків, які полягають у особистих позбавленнях майнового характеру, а саме виключення учасника з товариства та примусовий продаж акцій (частки), що застосовуються як у юрисдикційному, так і в добровільному порядку з метою відновлення або компенсації порушеного суб'єктивного корпоративного права.*

3.2. Особливості застосування відповідальності до учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах

Як вже зазначалося в правовій літературі відповідальність є обов'язком, що виникає в охоронних відносинах, і є вторинним стосовно обов'язку, що існував у регулятивних відносинах, та полягає в необхідності зазнати певних обтяжень і позбавлень [220, с. 37]. Втім настанню відповідальності мають передувати певні протиправні дії (бездіяльність) осіб, що спрямовані на порушення правових норм, за допомогою яких регулюється те чи інше правовідношення.

У сфері корпоративного права при регулюванні корпоративних відносин, що виникають між товариством та учасниками, а також між учасниками увага приділяється питанню здійснення корпоративних прав та виконання корпоративних обов'язків, оскільки порушення чи невиконання тих чи інших може бути підставою для застосування заходів цивільної відповідальності. Зокрема йде мова про зловживання корпоративними правами та про невиконання корпоративних обов'язків.

Так, у правовій літературі зазначається, що здійснення цивільних прав – це реалізація управомоченою особою тих можливостей, які складають зміст належного їй суб'єктивного права, і ці можливості можуть здійснюватись лише в певних межах, а про *зловживання правом* мова йде, коли особа порушує зазначені межі, а отже втручається в сферу дії суб'єктивного права іншої особи [86, с. 24]. Як правило, всі випадки «права завдавати перешкоди іншій особі» створені нормами моралі, звичаїв чи законів. Взагалі здійснення права, навіть визнаного законом, але при відсутності законного інтересу, лише з метою заподіяння шкоди іншій особі, є зловживанням – винною дією, за яке суди покладають відповідальність [192, с. 337].

Втім загальна норма ЦК України про зловживання правом містить численні приховані неточності, що об'єктивно не закладені в теоретичне і практичне розуміння санкції, особливо у випадку її тотожності з засобами відповідальності [213, с. 133]. Згідно ч. 2 – 5 ст. 13 ЦК України при здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб; не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі; при здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства; не допускаються використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція [234]. *Хоча зазначені норми вказують тільки на форми зловживання правом в цілому, тим не менш їх можна застосовувати як один із аргументів для доведення в суді факту зловживання правом, чим завдано шкоди іншій особі, навіть якщо відсутні спеціальні положення законодавства, які б сприяли захисту порушених прав і законних інтересів суб'єктів правовідношення.*

У сфері корпоративного права недосконалість деяких правових актів, що регулюють діяльність корпорацій, а також недолік правозастосовчої практики в корпоративних відносинах призводять до різних правопорушень, юридичних конфліктів, в основі яких нерідко лежить допущене суб'єктами корпоративних правовідносин зловживання правом [2, с. 6 – 7]. Найпоширенішими на практиці прикладами зловживання корпоративними правами є неявка акціонера, що є власником значного пакету акцій, чи учасника на загальні збори з метою запобігти прийняттю важливого для товариства рішення і, тим самим, заподіяння шкоди заінтересованим особам; прийняття рішення про невиплату дивідендів або неприйняття рішення про виплату дивідендів з метою завдати шкоди певній групі акціонерів (учасників) тощо.

В. І. Бобрик зазначає, що зловживання корпоративними правами – це використання акціонером (учасниками) своїх корпоративних прав з метою заподіяння шкоди правам та інтересам інших акціонерів (учасників), товариства та/або інших осіб. Втім, незважаючи на поодинокі випадки зловживання корпоративними правами, в корпоративному законодавстві України відсутні спеціальні норми, які б встановлювали відповідальність за такі неправомірні дії або, принаймні, забороняли їх [12, с. 114].

Також важливе значення для здійснення корпоративних прав має й корпоративний обов'язок. Відповідно до ст. 117 ЦК України [234], ст. 29 Закону України «Про акціонерні товариства» [170] та ст. 6 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179] до основних обов'язків учасників підприємницьких товариств відносять дотримуватися статуту, виконувати рішення загальних зборів учасників товариства, виконувати свої зобов'язання перед товариством, у тому числі пов'язані з майновою участю тощо. *І хоча в зазначених нормах не міститься вказівки на відповідальність учасників у разі їх невиконання, спеціальні норми, що регулюють порядок здійснення корпоративних прав, що визначаються законом, договором чи установчими документами товариства можуть закріпити положення про загальні чи спеціальні заходи відповідальності, що можуть бути застосованими до учасників корпоративних відносин*.

Для прикладу, АТ має право подавати позов до акціонерів, які, порушуючи свої корпоративні обов'язки і / або зловживаючи наданими їм корпоративними правами, завдали збитків товариству. При цьому акціонерам, які нанесли такі збитки, можна компенсувати тільки частину ринкової вартості пакета акцій, що перевищує розмір нанесеної ними шкоди [61, с. 54].

Водночас, як нами вже зазначалося у дослідженні, поряд із такими загальними заходами цивільно-правової відповідальності, які можуть

застосовуватися до учасників товариства, як то відшкодування збитків, виплата неустойки чи виплата грошової компенсації, варто виділити спеціальні заходи відповідальності учасників в корпоративних відносинах – виключення з товариства та примусовий продаж акцій (часток). У зв'язку з цим приділимо їм окрему увагу.

В. М. Кравчук зазначає, що виключення є формою корпоративної відповідальності учасника перед товариством, і за своєю правовою сутністю є дією товариства, спрямованою на одностороннє припинення корпоративних правовідносин за невиконання учасником корпоративних обов'язків [113, с. 258]. Разом із тим, як зазначає Л. В. Кузнєцова, виключення учасника з товариства, виступає одночасно як мірою відповідальності, так і способом захисту цивільних (корпоративних) прав (законних інтересів) учасників товариства та самої юридичної особи [202, с. 124].

Виключення із товариства є наслідком неправомірної поведінки учасника, реалізацією відповідальності за таку поведінку [147, с. 13], що передбачено ст. 100 ЦК України [234], згідно ч. 2 якої учасник товариства у випадках та в порядку, встановлених законом, може бути виключений з товариства. Слід зазначити, що наведене норма зазнала змін на підставі Закону № 2275-VIII від 06. 02. 2018 р., оскільки норма, що втратила чинність, передбачала можливість врегулювання цього питання в установчих документах товариства.

У правовій літературі виключенням з товариства вважається примусове припинення участі в товаристві учасником, який систематично не виконує чи виконує неналежним чином обов'язки, покладені на нього товариством, або який перешкоджає своїми діями (бездіяльністю) досягненню цілей товариства [106, с. 236]. Тобто *виключення з товариства є санкцією, яку можна застосовувати у разі невиконання корпоративних обов'язків та зловживання корпоративними правами. На підставі аналізу законодавства варто зазначити, що можливість*

виключення учасника з товариства передбачена щодо ТОВ, ТДВ, ПТ, КТ і ВК. Проте щодо АТ така санкція застосовуватися не може. Оскільки ЦК України визначено, що підстави і порядок виключення учасника з товариства має визначатися законом, то варто розглянути специфіку такого регулювання.

Для ПТ і КТ питання виключення учасника з товариства врегульовано ст. 128 ЦК України [234] і ст. 72 Закону України «Про господарські товариства» [173], відповідно до яких учасник повного товариства, який систематично не виконує чи виконує неналежним чином обов'язки, покладені на нього товариством, або який перешкоджає своїми діями (бездіяльністю) досягненню цілей товариства, може бути виключений із товариства у порядку, встановленому засновницьким договором. Припинення членства у виробничому кооперативі шляхом виключення визначено ст. 166 ЦК України [234], згідно якої член виробничого кооперативу може бути виключений із кооперативу за рішенням загальних зборів у разі невиконання чи неналежного виконання обов'язків, покладених на нього статутом кооперативу, а також в інших випадках, встановлених статутом кооперативу і законом.

З наведених положень випливає, що підстави та порядок виключення з товариства (ПТ, КТ, ВК) мають визначатися установчими документами юридичної особи і така можливість надана законом, у зв'язку з чим учасники товариства при затвердженні положень засновницького договору чи статуту можуть передбачити можливість виключення з товариства за невиконання чи неналежне виконання будь-яких корпоративних обов'язків та зловживання будь-якими корпоративними правами.

Щодо ТОВ і ТДВ, то схожі положення щодо виключення учасника з товариства містилися в ст. 64 ЦК України. Однак з прийняттям Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [179] зазначені норми не були відображенні у Законі. Натомість у ст. ст. 13 і 15 Закону визначено

строк внесення вкладу у зв'язку зі створенням товариства, який триває протягом шести місяців з дати державної реєстрації товариства, якщо інше не передбачено статутом. А також закріплено правові наслідки прострочення внесення вкладу, які можуть настати для учасника товариства, а саме: якщо учасник товариства не вніс вклад для погашення заборгованості протягом наданого додаткового строку, виконавчий орган товариства має скликати загальні збори учасників, які можуть прийняти одне з таких рішень: 1) про виключення учасника товариства, який має заборгованість із внесення вкладу; 2) про зменшення статутного капіталу товариства на розмір неоплаченої частини частки учасника товариства; 3) про перерозподіл неоплаченої частки (частини частки) між іншими учасниками товариства без зміни розміру статутного капіталу товариства та сплату такої заборгованості відповідними учасниками; 4) про ліквідацію товариства. *З наведеного положення випливає, що в ТОВ виключення учасника з товариства може бути однією із санкцій, що може бути застосована до учасника на вимогу виконавчого органу загальними зборами.*

Таким чином, такий підхід щодо визначення підстав і порядку виключення з ТОВ і ТДВ, хоча й не забороняє визначити умови виключення з товариства в статуті, тим не менш на законодавчому рівні передбачає тільки одну підставу для виключення з товариства, а саме прострочення внесення вкладу, при чому це не єдина санкція за невиконання зазначеного корпоративного обов'язку. Як вказує О. А. Беляневич, оскільки законодавець не встановлює будь-яких правил (умов), за якими здійснюється вибір тієї чи іншої санкції, загальні збори мають право обрати її залежно від конкретних обставин [10, с. 131].

Разом із тим, вченими зазначається, що у рішенні про виключення учасника з будь-якого товариства повинні міститися обґрунтовані причини такого виключення і зазначено, які саме факти невиконання статутних обов'язків стали підставою для виключення учасника з товариства, в чому полягає систематичність

невиконання учасником товариства його обов'язків, якими саме діями (бездіяльністю) учасник перешкоджає досягненню цілей товариства [82, с. 242]. При цьому в законі передбачено, що учасник, якого виключили з товариства на підставі рішення зборів учасників і який не згідний з прийнятим рішенням, має право оскаржити таке рішення до суду.

Якщо звернутися до узагальненої судової практики, то згідно з п. 8. 29. Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» № 13 від 24.10.2008 р., при вирішенні спорів, пов'язаних з виключенням учасника з товариства, господарські суди повинні дослідити 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. Встановлення в судовому порядку факту відсутності підстав виключення з товариства та/або порушення норм закону та/або установчого документа може бути підставою для визнання судом рішення про виключення учасника з товариства недійсним [106, с. 237].

У зв'язку з цим Н. А. Сліпенчук пропонує деталізувати в нормах закону підстави застосування цього правового інституту, а саме, якщо: 1) діями учасника товариству завдано значної шкоди; 2) учасник товариства або його афілійована особа одночасно є учасником або членом виконавчого органу іншого господарського товариства; 3) учасник своїми діями чи бездіяльністю робить неможливою діяльність товариства або суттєво її ускладнює [202, с. 131]. *На нашу думку, такий підхід до вирішення ситуації є доцільним, оскільки дає можливість на законодавчому рівні встановити ті правила, згідно який можна буде правильно встановити доцільність чи недоцільність застосування такого заходу відповідальності як виключення з товариства та/або доведення чи оспорення правомірності рішення зборів учасників про виключення з товариства.*

Наступним питанням щодо правового регулювання порядку виключення учасника з товариства є те, що така санкція може бути застосована тільки за рішенням зборів учасників товариства. Так, за загальним правилом, питання про виключення учасника з товариства не може розглядатися в судовому порядку і є виключною компетенцією учасників товариства [106, с. 237].

У правовій літературі з цього приводу містяться двоякі міркування, які не спрямовані на позитивне сприйняття цього підходу, а саме пропонується або застосовувати такий механізм виключно в імперативному порядку [109, с. 242] або в судовому порядку [202, с. 131].

З цього приводу слід зазначити, що вищі судові інстанції дотримуються єдиного погляду на те, що прийняття рішення про виключення учасника з господарського товариства законом віднесено до компетенції учасників цих товариств, а не суду [10, с. 132 – 133]. Так, відповідно до Постанови Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» № 4 від 25. 02. 2016 р. зазначено, що під час вирішення спорів, пов'язаних з виключенням учасників з господарських товариств, господарським судам слід враховувати, що прийняття рішення про виключення учасника з господарського товариства законом віднесено до компетенції загальних зборів учасників цих товариств, а не суду. Виключення учасника з товариства судом є втручанням у господарську діяльність товариства, а тому суд не має права брати на себе функції органів управління товариством [161].

Разом із тим, не можливо залишити поза увагою, окрему думку судді КСУ висловлену щодо рішення Конституційного суду України в частині тлумачення ст. 64 Закону України «Про ГТ» на предмет можливості виключення недобросовісного учасника безпосередньо в судовому порядку. Зокрема, суддя вказав, що Закон та ЦК України не містять заборони щодо розгляду питання про

виключення учасника з товариства судом. Відтак за позовом заінтересованої особи суд може ухвалити самостійне рішення про виключення учасника з товариства. Такий висновок випливає зі змісту ч. 6 ст. 13 ЦК України [202, с. 128].

Якщо звернутися до іноземного регулювання, то відповідно до ст. 75 ЦК Білорусії [38], ст. 68 ЦК Казахстан [39] визначено, що учасники повного товариства мають право вимагати в судовому порядку виключення одного або декількох учасників з товариства, а відповідно до ст. 10 ЗРФ «Про ТОВ», виключення зі складу учасників ТОВ проводиться тільки в судовому порядку, на вимогу учасників товариства, частки яких у сукупності складають не менше 10% статутного капіталу товариства [71].

На підставі аналізу зазначених положень судової практики та правового регулювання в зарубіжному праві приходимо до висновку, що *виключення учасника з товариства як санкцію, що застосовується з корпоративних відносинах, варто залишити на розсуд зборів учасників за одностайним рішенням на підставах, визначених законом та установчими документами. Водночас, слід враховувати той факт, що зміни в сучасному корпоративному законодавстві спрямовуються на запровадження гнучких механізмів правового регулювання, що можуть прописуватися в установчих документах товариства. У зв'язку з цим та з урахуванням конституційного права кожної особи на захист, вважаємо, що на законодавчому рівні варто прописати право на звернення до суду з вимогою про виключення учасника з товариства, якщо це такий порядок передбачено установчими документами юридичної особи.*

Ще одним важливим питанням, яке виникає при визначенні виключення учасника з товариства як санкції, є доцільність проведення розрахунків з правопорушником. Так, в законодавчих нормах прописується, що при виході та виключенні зі складу учасників товариства учасник має право на виплату вартості частини майна товариства, що пропорційна частці цього учасника у статутному

(складеному) капіталі товариства [106, с. 237]. Слід зазначити, що такі норми визначені й в Законі РФ «Про ТОВ», згідно яких учасник отримує дійсну вартість своєї частки, інакше кажучи, повний грошовий еквівалент корпоративних прав [124, с. 297].

Якщо ж звернутися до європейського законодавства, то згідно законодавства Австрії на підставі рішення про виключення учасник втрачає корпоративні права, зокрема право на повернення раніше сплаченої частини внеску. Його частка може бути запропонована іншим учасникам або бути вільно відчужена третім особам. У випадку її розподілення між рештою складу товариства, їхні частки пропорційно збільшуються [106, с. 83]. За Законом ФРН «Про ТОВ» у випадку виключення учасника з товариства за борги цей учасник втрачає право на пай, також не повертаються йому частково внесені на користь товариства платежі, а якщо товариство понесло збитки із-за невиплати внесків учасником, то останній залишається боржником товариства [150, с. 105 – 107].

На нашу думку, у даному випадку варто було б застосувати європейських дослід щодо питання компенсації корпоративних прав учасника, *адже, якщо вихід з товариства – це добровільна дія учасника, що ґрунтується на вільному волевиявленні залишити товариство і повернути свої майнові активи, то виключення з товариства – це примусова дія, що вчиняється поза волевиявленням учасника на розсуд товариства у зв'язку з вчиненням корпоративного правопорушення. Тому вважаємо, що в нормах закону варто прописати положення, згідно яких при виключенні учасника з товариства така особа позбавляється права на виплату йому вартості частини майна товариства, що пропорційна частці цього учасника у статутному (складеному) капіталі товариства.*

Щодо АТ, то на відміну від інших підприємницьких товариств, виключення учасника зі складу товариства не може застосовуватися, хоча акціонери АТ мають

перед товариством відповідні корпоративні права та обов'язки. З цього приводу слушно виникає питання стосовно того: яку саме відповідальність буде нести акціонер і перед ким? [66, с. 264 – 265]. В. І. Бобрик з цього приводу зазначає, що примусовий викуп акцій може стати механізмом притягнення акціонерів, які систематично порушують свої обов'язки перед АТ та/або зловживають своїми правами, до корпоративної відповідальності [12, с. 111]. АТ має мати право подавати до таких акціонерів позов про примусовий викуп їх акцій. Примусовий викуп акцій як корпоративна санкція має застосовуватись лише за ті порушення акціонером покладених на нього обов'язків та/або зловживання наданими йому правами, що завдали значної шкоди АТ [12, с. 115 – 116].

Таким чином, можна погодитися, що такий механізм притягнення акціонерів до відповідальності має бути використаний на практиці, що не суперечить чинному законодавству та відповідає ст. 13 Конституції України, згідно якої власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству. Адже акціонери АТ, як й інші учасники підприємницьких товариств, мають обов'язки щодо товариства, визначені законом та статутом. Крім того, через укладення акціонерних угод з іншими акціонерами вони мають право визначати можливі способи здійснення корпоративних прав та набувати додаткові корпоративні обов'язки.

На підтвердження зазначеного, варто погодитися з Ю. М. Жорнокуєм, що з метою забезпечення безперешкодного здійснення суб'єктивного корпоративного права в АТ повинен бути віднайдений певний баланс правового регулювання (за допомогою законодавчих норм) і саморегулювання (власних норм товариства). Відповідне регулювання повинно йти від імперативного до диспозитивного та, як наслідок, до саморегулювання (договірного регулювання) [62, с. 79]. Адже корпоративні організації часто «концентрують» в собі безліч конфліктів інтересів, серед яких виділяються конфлікти інтересів мажоритарних і міноритарних

акціонерів – так звані «горизонтальні» конфлікти, тобто конфлікти між формально рівними акціонерами [33, с. 135].

Тому особливої актуальності сьогодні набувають договори між акціонерами, в яких використовуються договірні механізми для узгодження волі з найбільш важливих питань діяльності корпорації [33, с. 166]. Зокрема, згідно ч. 1 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства» договір між акціонерами товариства – це договір, предметом якого є реалізація акціонерами - власниками простих та привілейованих акцій прав на акції та/або прав за акціями, передбачених законодавством, статутом та іншими внутрішніми документами товариства. За договором між акціонерами його сторони зобов'язуються реалізувати у спосіб, передбачений таким договором, свої права та/або утримуватися від реалізації зазначених прав [170].

Слід зазначити, що новелою корпоративного законодавства є й запровадження поняття «корпоративний договір», що хоча й не міститься у ЦК України як узагальнююча правова категорія, але запропонована до Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», відповідно до ст. 7 якого – це договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації (далі - корпоративний договір), який є безвідплатним і вчиняється в письмовій формі [179].

У правовій літературі зазначається, що корпоративний договір не є універсальною категорією і його умови можуть відрізнятися в залежності від організаційно-правової форми юридичної особи – корпоративного утворення [132, с. 64]. В українському правовому полі з цього приводу зазначається, що корпоративний договір є правочином, що визначає особливості реалізації та здійснення прав акціонера (учасника). При цьому особа, яка уклала договір, не позбавляється належних їй прав, а лише зобов'язується вчинити ті чи інші дії,

спрямовані на створення певних правових наслідків. Відповідно за цим договором не породжуються нові корпоративні права і не змінюється їх обсяг, а здійснюються уже існуючі [108, с. 228 – 229]. Такий договір є багатостороннім договором, що спрямований на організацію відносин його сторін, та є консенсуальним [153, с. 29 – 30]. Зміст корпоративного договору не повинен суперечити нормам закону та положенням установчих документів товариства [201, с. 53]. Договір не містить умов, що закріплюють компетенцію органів товариства, та не впливає на дійсність рішень органів товариства [153, с. 38].

Можливість укладення учасниками корпорацій «корпоративних договорів» визнається правом й багатьох зарубіжних країн. При цьому в іноземних правопорядках представлені різні концептуальні підходи до цих договорів. Наприклад, англійським правом встановлюються мало обмежень щодо того, що може бути предметом договору акціонерів (учасників). У Франції, Німеччині законодавець обмежує свободу розсуду сторін [34, с. 46].

При цьому одним із ключових питань ефективності корпоративних договорів є їх забезпеченість відповідальністю сторін, тобто наскільки дієвим виявиться механізм примушення до виконання умов договору. Ю. М. Жорнокуй зазначає, що права сторін акціонерного договору, в тому числі права вимагати застосування заходів відповідальності, підлягають судовому захисту [62, с. 81]. Ця категорія спорів має бути окремо позначена в ГПК України як такі, що розглядаються господарськими судами [207, с. 67], оскільки незважаючи на те, що між учасниками виникають відносні відносини, за якими учасники зобов’язані вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення, такий договір визначається специфікою його предмета, а саме визначенням способів здійснення корпоративних прав та зобов’язанням до вчинення певних дій, що вказує на корпоративний характер таких відносин. *Варто зазначити, що виконання умов корпоративного договору і заходи відповідальності за цим договором можуть*

бути застосовані до учасника (акціонера) як в добровільному, так і судовому порядку, що випливає з поведінки зобов'язаної сторони у кожному конкретному випадку.

Слід вказати й крайнє різноманіття позицій вітчизняних дослідників стосовно виділення видів наслідків невиконання (неналежного виконання) корпоративного договору. Прихильники першого напряму поглядів відносять до їх числа відшкодування збитків, стягнення неустойки, виплату компенсації. Прихильники другого напрямку додатково відносять до їх числа обмеження права голосувати на засіданнях загальних зборів учасників товариства, обов'язок сторони договору продати належні їй акції (частки участі) в статутному капіталі товариства іншій стороні договору або придбати акції (частки участі) в статутному капіталі товариства іншої сторони договору [153, с. 119 – 120].

Щодо чинного законодавства, то відповідно до ч. ч. 6, 7 ст. 26-1 Закону України «Про акціонерні товариства» договором між акціонерами можуть передбачатися заходи цивільно-правової відповідальності за невиконання або неналежне виконання таких зобов'язань, у тому числі право вимагати відшкодування завданих внаслідок порушення договору збитків, стягнення неустойки (штрафу, пені), виплати компенсації (фіксованої грошової суми або суми, що підлягає визначенню в порядку, передбаченому договором між акціонерами), застосування інших заходів відповідальності [170]. Щодо ТОВ та ТДВ, то закон не містить якихось спеціальних положень, які регулювали би ці питання. Убачається, що реальним механізмом захисту у разі порушення прав, пов'язаних із управлінням товариством, можуть бути різного роду грошові виплати (збитки, неустойка, компенсація) [247, с. 127 – 128].

Однак зазначені заходи цивільної відповідальності є складними у застосуванні до сторін акціонерного договору. Тому в практиці прослідковуються випадки застосування інших форм відповідальності, що притаманні іноземному

праву. Для прикладу можна навести акціонерний договір, укладений між компаніями Swissport International Ltd, ЗАТ «Авіакомпанія «Міжнародні авіалінії України»», Airline Business Handling Limited, у якому визначалося питання щодо необхідності голосування на загальних зборах і наслідком недотримання якого покладено обов'язок на одну із сторін здійснити відчуження своєї частки на користь іншого учасника, що стало мірою відповідальності за невиконання умов акціонерного договору [198, с. 172].

Втім вітчизняна наука і практика так і не дає однозначної відповіді на питання: «Чи можливо застосовувати заходи (форми) відповідальності, не передбачені цивільним законодавством і, як наслідок, здійснювати судовий захист сторін (учасників) у разі невиконання або неналежного виконання учасниками своїх зобов'язань за таким договором?»

У швейцарській практиці саме в угоді прийнято передбачати санкції для акціонерів-порушників, що можуть бути застосовні у випадку наявності факту порушення, навіть за відсутності економічних втрат. До таких санкцій віднесено обов'язок виплатити певну грошову суму, передати визначену річ чи надати певну послугу, відмовитися від певного права чи його здійснення, продати свої акції іншим акціонерам [150, с. 77]. В англійському прецедентному праві сума, що підлягає сплаті стороною договору в разі порушення його умов, може бути витлумачена судом як в якості договірної неустойки, так і заздалегідь оцінених збитків [153, с. 131].

Щодо вітчизняного регулювання, то вважаємо, що крім загальних заходів цивільно-правової відповідальності, варто закріпити на законодавчому рівні й можливість застосування примусового продажу акцій (частки) як спеціальної санкції за невиконання чи неналежне виконання корпоративного договору (акціонерної угоди). Втім зазначена норма має носити диспозитивний характер і застосовуватися за волевиявленням сторін договору.

Таким чином, діалектика відносин юридичної особи приватного права з її учасником як рефлексії її учасника в правовому полі, розкриває широке розуміння категорії «корпоративного» [110, 18, с. 84]. *У зв'язку з цим важливе значення приділяється корпоративному управлінню, у результаті чого звертається увага на порядок та способи здійснення корпоративних прав та виконання корпоративних обов'язків. У разі зловживання корпоративними правами та при невиконанні корпоративних обов'язків примусовий продаж акцій (частки) є тією спеціальною санкцією, що має визначати специфіку відповідальності учасників в корпоративних відносинах, яка може застосовуватися товариством та/або учасниками на підставі норм установчого документа чи договору між учасниками в добровільному або судовому порядку.*

Висновки до третього розділу

1. Різноманіття поглядів на поняття та ознаки корпоративної відповідальності зумовлено відсутністю єдності міркувань вчених про суб'єктний склад корпоративного правовідношення, про поняття та правову природу корпоративних відносин і невизначеністю видів майнової відповідальності учасників та товариства за невиконання ними своїх обов'язків.

2. *Корпоративні відносини є цивільними відносинами, учасники яких є юридично рівними суб'єктами з власною автономією волі та майновою самостійністю. Корпоративні відносини мають достатню кількість особливих ознак, які дають можливість їм претендувати на окреме місце серед цивільних правовідносин*, а саме: 1) внутрішні корпоративні правовідносини; 2) виникають між учасниками товариства, а також між учасниками та юридичною особою корпоративного типу; 3) в їх основі лежить участь суб'єктів в організаційно-

правових утвореннях, що володіють ознаками юридичних осіб; 4) їх змістом є корпоративні права та корпоративні обов'язки.

3. Наявність в учасників суб'єктивного корпоративного права є основною ознакою корпоративного правовідношення як окремого виду цивільного правовідношення, за якою можна визначити коло суб'єктів корпоративного відношення та окреслити сферу їх застосування між юридичною особою корпоративного типу та її учасниками, а також між учасниками.

4. Однією із найважливіших форм правових гарантій здійснення корпоративних прав є корпоративний обов'язок. Невиконання або неналежне виконання корпоративного обов'язку, що кореспондує корпоративним правам учасників, зумовлює застосування гарантій охорони і захисту корпоративних прав.

5. Корпоративний інтерес учасника є передумовою вступу до товариства та набуття корпоративних прав, особливості здійснення яких окреслюються межами, визначеними законом і внутрікорпоративними документами юридичної особи корпоративного типу, і яким кореспондують корпоративні обов'язки. Вихід учасника за межі здійснення корпоративних прав зумовлює поведінку учасника, що призводить до зловживання корпоративними правами або невиконання чи неналежного виконання корпоративних обов'язків.

6. Відповідальність учасників підприємницьких товариств в корпоративних відносинах – це встановлені законом, договором та установчими документами товариства санкції, що застосовуються у разі зловживання корпоративними правами або невиконання (неналежного виконання) корпоративних обов'язків, які полягають у особистих позбавленнях майнового характеру, а саме виключення учасника з товариства та примусовий продаж акцій (частки), що застосовуються як у юрисдикційному, так і в добровільному порядку.

7. Виключення з товариства є санкцією, яку можна застосовувати у разі невиконання корпоративних обов'язків та зловживання корпоративними правами.

Можливість виключення учасника з товариства передбачена щодо ТОВ, ТДВ, ПТ, КТ і ВК. Проте щодо АТ така санкція застосовуватися не може.

8. Підстави та порядок виключення з ПТ, КТ, ВК мають визначатися установчими документами юридичної особи і така можливість надана законом, у зв'язку з чим учасники товариства при затвердженні положень засновницького договору чи статуту можуть передбачити право на виключення з товариства за невиконання чи неналежне виконання будь-яких корпоративних обов'язків та зловживання будь-якими корпоративними правами.

9. У ТОВ і ТДВ виключення учасника з товариства є однією із санкцій, що може бути застосована до учасника на вимогу виконавчого органу загальними зборами. Такий підхід щодо визначення підстав і порядку виключення з ТОВ і ТДВ хоча й не забороняє визначити умови виключення з товариства в статуті, тим не менш на законодавчому рівні передбачає тільки одну підставу – це прострочення внесення вкладу, при чому це не єдина санкція за невиконання зазначеного корпоративного обов'язку.

10. Якщо вихід з товариства – це добровільна дія учасника, що ґрунтується на вільному волевиявленні залишити товариство і повернути свої майнові активи, то виключення з товариства – це примусова дія, що вчиняється поза волевиявленням учасника на розсуд товариства у зв'язку з вчиненням корпоративного правопорушення. Тому в нормах закону варто прописати положення, згідно яких при виключенні учасника з товариства така особа позбавляється права на виплату йому вартості частини майна товариства, що пропорційна частці цього учасника у статутному (складеному) капіталі товариства.

11. Примусовий продаж акцій (частки) має бути використаний на практиці, що не суперечить чинному законодавству та відповідає ст. 13 Конституції України. Адже акціонери АТ, як й інші учасники підприємницьких товариств, мають обов'язки щодо товариства, визначені законом та статутом.

12. На законодавчому рівні варто закріпити й можливість застосування примусового продажу акцій (частки) як спеціальної санкції за невиконання чи неналежне виконання корпоративного договору (акціонерної угоди). Зазначена норма має носити диспозитивний характер і застосовуватися за волевиявленням сторін договору.

ВИСНОВКИ

На основі дослідження теоретичних та прикладних аспектів цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств, сформульовано такі основні підсумкові положення:

1. Цивільно-правова відповідальність – це самостійний вид юридичної відповідальності, що виникає в межах охоронного правовідношення між юридично рівними учасниками цивільних правовідносин і виражається у негативних наслідках, які носять додатковий характер у вигляді нового або додаткового майнового обов'язку чи позбавлення суб'єктивного права, що визначаються законом, договором або установчими документами за вчинене правопорушення, і настання яких забезпечується як у юрисдикційному, так і в добровільному порядку.

2. Засновники та учасники підприємницького товариства повинні бути наділені цивільною правосуб'єктністю, що визначає можливість нести відповідальність у випадках і порядку, визначених законом та установчими документами.

3. Правові ознаки цивільного правопорушення є умовами цивільно-правової відповідальності, що характеризують правопорушення цілком або окремі його сторони. Протиправне діяння, шкода, причинно-наслідковий зв'язок – це обов'язкові умови цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких юридичних осіб. Вина та ризик, як суб'єктивні умови цивільно-правової відповідальності, можуть мати як обов'язковий, так і факультативний характер.

4. Випадок і непереборна сила є об'єктивними критеріями, що позбавлені суб'єктивного наповнення, оскільки особа при здійсненні своєї діяльності з об'єктивною мірою дбайливості за жодних обставин не змогла б передбачити певних подій чи явищ, що зумовило б настання негативних наслідків для такого суб'єкта, його контрагента чи третіх осіб.

5. Враховуючи одну з цивільних засад, що застосовується й в корпоративному праві, а саме «дозволено все, що прямо не заборонено законом», засновники акціонерного товариства можуть передбачити умови про їх відповідальність перед товариством в засновницькому договорі або ж саме товариство має право прийняти таке рішення на перших загальних зборах учасників.

6. Несення ризику втрати своїх вкладів акціонерами як можливості настання відповідної шкоди в майбутньому відображає суб'єктивне ставлення до негативних наслідків, а безпосереднє їх настання відображає об'єктивну дійсність, що в поєднанні (суб'єктивно-об'єктивному зв'язку) є однією з умов виникнення юридичної відповідальності.

7. Запропоновано викласти положення абз. 2. ч. 2 ст. 152 ЦК України та ч. 2 ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства» у наступній редакції: «*акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, встановлених статутом, несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій солідарно*».

8. Поняття «вирішальна залежність», «контроль» та «вирішальний вплив» є взаємодоповнюючими поняттями, що випливають одне з одного як загальне і спеціальне правове явище та відображають на законодавчому рівні відносини контролю, які виникають між залежними учасниками (акціонерами) та юридичною особою (акціонерним товариством), що проявляється через застосування впливу на управління компанією внаслідок володіння значним пакетом акцій, визначеним законом.

9. Доречно доповнити ч. 2 ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства» наступним положенням: «*Акціонер, який самостійно або спільно з іншими особами, володіє 50 і більше % простих акцій і здійснює вирішальний вплив на управління та контроль за діяльністю акціонерного товариства, дії або бездіяльність якого призвели до завдання товариству шкоди з його вини, несе*

відповідальність своїм майном за правочинами, вчиненими товариством у результаті такого впливу.

У разі банкрутства акціонерного товариства з вини його акціонерів, які мають право давати обов'язкові для товариства вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, у разі недостатності майна товариства на акціонерів може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями».

10. Запропоновано внести зміни до ст. 2 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» і викласти у такій редакції: «*Засновники товариства несуть солідарну відповідальність за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями, що виникли до його державної реєстрації. Товариство відповідає за пов'язані з його заснуванням зобов'язаннями засновників тільки у разі схвалення їх дій загальними зборами учасників, які мають бути проведені протягом шести місяців після державної реєстрації товариства*».

11. Доповнити ст. 2 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» положенням наступного змісту: «*У разі банкрутства товариства з вини його учасників, які мають право давати обов'язкові для товариства вказівки чи мають можливість іншим чином впливати на його діяльність, у разі недостатності майна товариства на учасників може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями*».

12. Відповідальності засновників повного та командитного товариства за зобов'язаннями, вчиненими в інтересах товариства, перед кредиторами та за недотримання процедури формування майна за рахунок внесків засновників перед товариством може бути визначено тільки в засновницькому договорі на власний розсуд засновників товариства.

13. Запропоновано внести зміни до ч. ч. 2 і 3 ст. 124 ЦК України та викласти її в наступній редакції: «*2. Учасник повного товариства відповідає за боргами*

товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. У випадку спадкування частки у складеному капіталі учасника повного товариства, спадкоємець, який вступив до товариства, відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство.

3. Учасник повного товариства, який вийшов з товариства чи його було виключено з товариства відповідає за зобов'язаннями товариства, що виникли до моменту його виходу чи виключення з товариства, рівною мірою з учасниками, що залишилися, протягом трьох років з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вийшов чи його виключили із товариства.

Учасник повного товариства, який передав частку у складеному капіталі за договором, чи який вибув з товариства на підставі ст. 129 цього Кодексу, чи правонаступник у разі його відмови від вступу до товариства чи відмови товариства прийняти учасника до товариства не відповідає за зобов'язаннями товариства».

14. Доповнити ч. 3 ст. 135 ЦК України положенням наступного змісту: «*Вкладники, які не повністю оплатили свій вклад, у випадках, визначених засновницьким договором, відповідають за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини їх вкладу*».

15. Відповідальність членів кооперативу, як правило, є обмеженою, але не може бути меншою за розмір їх пайового внеску. Щодо вступних внесків, що формують неподільний фонд, то останні не виступають гарантією захисту прав кредиторів.

16. Відповідальність учасників в корпоративних відносинах застосовується через такі спеціальні заходи як виключення учасника з товариства та примусовий продаж акцій (частки), що можуть визначатися законом, договором або установчими документами підприємницького товариства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Абрамов В. В. О понятии риска как цивилистической категории. URL: http://bmpravo.ru/show_stat.php?stat=838

2. Аветисян В. Д. К вопросу о злоупотреблении правом в корпоративных правоотношениях в Республике Армения. Вектор науки ТГУ. Серия: Юридические науки. 2013. №3 (14). С. 6-10.

3. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Типография «Известий Советов депутатов трудящихся СССР», Москва. 1940. 192 с.

4. Алексеев С. С. Проблемы теории права: Курс лекций: В 2-х т. Т. I.: Основные вопросы общей теории социалистического права. Свердловск: Изд-во Свердловск. юр.ин-та, 1972. 396 с.

5. Амосов С. С. Актуальные проблемы механизма гражданско-правовой ответственности юридических лиц: автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Екатеринбург. 2001. 20 с.

6. Андреев Ю. Н. Механизм гражданско-правовой защиты. М.: Норма: ИНФРА-М, 2010. 464 с.

7. Антимонов Б. С. Основания договорной ответственности социалистических организаций. М.: Юрид. лит. 1962. 176 с.

8. Баранова Л. М. Цивільно-правова відповідальність: порівняльний аналіз положень Цивільного кодексу України та Цивільного кодексу Російської Федерації. Еволюція цивільного законодавства: проблеми теорії і практики. К.: Академія правових наук України, НДІ приватного права і підприємництва, НДІ інтелектуальної власності, Національна юридична академія ім. Ярослава Мудрого, 2004. С. 556-562.

9. Баринова Е. А. Понятие, виды и формы гражданско-правовой ответственности за нарушение договорного обязательства. Актуальные проблемы гражданского права. Вып. 6. Под ред. О. Ю. Шилохвоста. М., 2003. С. 274-310.

10. Беляневич О. Про право учасника на участь в управлінні товариством з обмеженою відповідальністю. Юридичний журнал. 2013. № 9/10. С.128-135.

11. Біленко М. С. Поняття ризику в підприємницьких відносинах. Стабільність цивільного обороту в Україні: проблеми забезпечення: збірник наукових праць. Випуск другий / Беляневич О. А., Берестова І. Е., Гриняк А. Б. та ін. / За ред. О. А. Беляневич К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2014. С. 138-152.

12. Бобрик В. І., Даниленко Є. М. Примусовий викуп акцій. Стабільність цивільного обороту в Україні: проблеми забезпечення: збірник наукових праць. Випуск другий / Беляневич О. А., Берестова І. Е., Гриняк А. Б. та ін. / За ред. О. А. Беляневич К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2014. С. 100-119.

13. Бойчук Р. П. Господарсько-правові механізми запобігання зловживання правом в корпоративних відносинах: окремі аспекти. Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки: Зб. матеріалів «Круглого столу» «Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки», ред. кол.: В. С. Щербина (голова), Т. В. Боднар та ін. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2013. С. 24-27.

14. Борисова В. І. До проблеми цивільно-правової відповідальності юридичних осіб. Проблеми цивільного права і процесу: Матеріали наук.-практ. конф., присвяченої пам’яті професора О. А. Пушкіна. Харків: Харківський національний університет внутрішніх справ, 2015. С. 23-26.

15. Борисова В. І. Корпорація – організаційно-правова форма корпоративних відносин. Право та інновації. 2015. № 4(12). С. 9-16.

16. Борисова В. Інститут юридичної особи у праві України. Право України. 2010. № 12. С. 25-31.

17. Брагинский М. И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М.: Издательство «Статут», 1997. 848 с.

18. Братусь С. Н. Юридическая ответственность и законность (Очерк теории). М.: Юридическая литература. 1976. 214 с.

19. Бутрин-Бока Н. С. Юридична особа корпоративного типу (корпорація) – учасник корпоративних правовідносин. Право і суспільство. 2015. № 5 – 2 Ч. 3. С. 61-67.

20. Быканов Д. Д. Снятие корпоративной вуали по праву США, Нидерландов и России. Журнал «Закон». 2014. № 7. С. 71-80.

21. Валуєва Л. В., Бабін Б. В. Юридична відповідальність на морському транспорті: навчальний посібник. Одеса: 2014. С. 6-8.

22. Васильєва В. А. Проблеми розвитку корпоративного права. Приватне право. 2013. № 1. С. 135-145.

23. Васильєва В. А. Цивільно-правове регулювання діяльності з надання посередницьких послуг. Монографія. Івано-Франківськ: ВДВ ЦІТ Прикарпатського національного університету ім. В. Стефаника, 2006. 346 с.

24. Васильєва В. А. Щодо категорії корпоративної власності. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна. Харків.: ХНУВС. 2017. С. 83-85.

25. Верховець А. А. Цивільно-правова відповідальність за порушення договору: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2010. 21 с.

26. Вишневский А. Ф. Юридическая ответственность: некоторые аспекты теоретического осмысления в правовой науке. URL: http://xn----7sbbaj7auwnffhk.xn--p1ai/article/6827

27. Відшкодування моральної та матеріальної шкоди: навч. посіб. за заг. ред. д.ю.н., доц. М. К. Галянтича. К.: «Юрінком Інтер». 2011. 624 с.

28. Вінник О. М. Господарські товариства і виробничі кооперативи: правове становище. К.: Товариство «Знання», КОО, 1998. 309 с.

29. Волинець Т. В. Новели у правовій регламентації меж відповідальності учасників господарських відносин. Актуальні проблеми правового регулювання в Україні та країнах близького зарубіжжя (теоретичні аспекти приватного та публічного права): Збірник матеріалів III міжнародної науково-практичної Інтернет конференції. Львів: 2013. С. 35-37.

30. Волкогон А. В. Общество с ограниченной ответственностью: правовое положение и роль органов внутренних дел в обеспечении его деятельности: дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Санкт-Петербург. 2003. 176 с.

31. Воловик О. Межі відповідальності акціонерів: проблеми і перспективи правового регулювання. Юридична Україна. 2010. № 1. С. 97-101.

32. Гавелко Ю. О. Зловживання корпоративним правом та його наслідки. Актуальні проблеми правового регулювання в Україні та країнах близького зарубіжжя (теоретичні аспекти приватного та публічного права): Збірник матеріалів III міжнародної науково-практичної інтернет конференції. Львів: 2013. С. 39-41.

33. Галазова З. В. Институт реорганизации юридическоголица: дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2015. 198 с.

34. Галянтич М. К. Законодавство України про корпоративні договори між учасниками товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю. Корпоративне право України та країн Європейського Союзу: новели законодавства: Збірник наукових праць за матеріалами XVI Міжнародної науково-практичної конференції / НДІ приватного права і підприємництва імені акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2018. С. 45-48.

35. Гарагонич О. В. Правова природа корпоративних відносин між акціонерами та акціонерним товариством. Часопис цивільного і кримінального судочинства. 2016. № 3(30). С. 130-141.

36. Головня І. Я. Особливості правового регулювання зобов’язань відшкодування шкоди: історія та сучасність. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 4. С. 72-74.

37. Господарський кодекс України № 436-IV від 16. 01. 2003 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст. 144. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/436-15

38. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 07. 12. 1998 г. № 218-З.

39. Гражданский кодекс Республики Казахстан, принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года (с изменениями и дополнениями по

состоянию на 21.01.2019 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061

40. Гражданский кодекс Республики Молдова от 06. 06. 2002 г. № Nr. 1107. URL: http://lex.justice.md/ru/325085/

41. Гражданский кодекс Российской Федерации от 18.12.2006 № 230-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/online/

42. Гражданское право: В 2-х т. Отв. ред. проф. Е. А. Суханов. М.: Издательство БЕК, 2000. Т. I. 785 с.

43. Гражданское право: Учебник. Том I. Под ред. доктора юридических наук, проф. О. Н. Садикова. М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: «ИНФРА-М», 2006. 493 с.

44. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. М.: «Статут», 2001. 411 с.

45. Гринько Р. В. Поняття та ознаки заходів оперативного впливу у зобов'язальних правовідносинах. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». Т. 1. Випуск 3. 2014. С. 136-140.

46. Гришина І. І. Сутність відповідальності учасників акціонерних правовідносин. Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2009. Вип. 45. С. 26-33.

47. Гришина І. І. Проблемні питання відповідальності акціонерного товариства в корпоративних правовідносинах. Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна № 988. Серія «ПРАВО». Випуск № 10, 2011. С. 203-206.

48. Грудцына Л. Ю., Спектор А. А. Гражданское право России: Учебник для вузов. М.: ЗАО Юстицин-форм, 2008. 560 с.

49. Гутников О. В. Юридическая ответственность в корпоративных отношениях. URL: http://dom-i-zakon.ru/articles/info/118949/

50. Давидюк Т. В. Представництво інтересів акціонерного товариства його акціонерами у зовнішніх корпоративних відносинах. Актуальні проблеми приватного права: матеріали наук.-практ. конф., присвяч. 94-й річниці з дня

народження д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В. П. Маслова (Харків, 19 лют. 2016 р.). Х.: Право, 2016. С. 253-255.

51. Данилюк М. Б. Корпоративні інвестиційні фонди як учасники цивільних правовідносин: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Івано-Франківськ. 2018. 259 с.

52. Дмитриева О. В. Ответственность без вины в гражданском праве: Учеб. пособие. Воронеж. Изд-во ВВШ МВД РФ, 1997. 136 с.

53. Добровольский В. И. Корпоративное право для практикующих юристов. «Волтерс Клувер», 2009. 406 с.

54. Добровольский В. И. Проблемы корпоративного права в арбитражной практике. «Волтерс Клувер», 2008. 264 с.

55. Долинская В. В. Акционерное право: основные положения и тенденции: Монография. М.: Волтерс Клувер, 2006. 736 с.

56. Долинська О. В. Юридична природа корпоративних прав учасників господарських товариств. Університетські наукові записки. 2008. № 4 (28). С. 190-194.

57. Евдокименко Е. О. Основание и условия гражданско-правовой ответственности. Новосибирск. 2015. 134 с.

58. Ераносян Э. А. Совершенствование оснований гражданско-правовой ответственности. Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2012. URL: http://www.journal-nio.com/index.php?option=com_content&view=article&id=1267&Itemid=113

59. Єрема М. Р. Проблеми юридичної відповідальності акціонерів в акціонерних правовідносинах. Форум права. 2017. № 1. С. 45-51.

60. Жилінкова І. Комплексні цивільні правовідносини: поняття, структура, ознаки. Право України. 2010. № 12. С. 11-17.

61. Жорнокуй Ю. М. Способы предупреждения корпоративных конфликтов в акционерных обществах: монографія. Харьков.: Право. 2017. 176 с.

62. Жорнокуй Ю. М. Акціонерний договір як спосіб попередження корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах. Вісник ОНУ імені І. І. Мечникова. Т. 17. Вип. 7. 2012. С. 78-84.

63. Жорнокуй Ю. М. Доктрина «проникнення за корпоративну вуаль». Адаптація корпоративного законодавства України до права Європейського Союзу: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (30 вересня - 1 жовтня 2016 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2016. С. 80-85.

64. Жорнокуй Ю. М. Застосування доктрини «проникнення за корпоративну вуаль» як спосіб попередження корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах. Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2015. С. 88-94.

65. Жорнокуй Ю. М. Концепція «проникнення за корпоративну вуаль»: сучасний стан та перспективи розвитку. Проблеми цивільного права і процесу: Матеріали наук.-практ. конф., присвяченої пам’яті професора О. А. Пушкіна. Харків: Харківський національний університет внутрішніх справ, 2015. С. 96-100.

66. Жорнокуй, Ю. М. Відповідальність учасників акціонерних правовідносин: правові проблеми застосування деяких положень чинного законодавства. Актуальні проблеми правового регулювання фінансово-кредитних відносин в умовах кризи: практика правозастосування і шляхи її вдосконалення: зб. тез доп. за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції. НБУ, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, ДВНЗ "УАБС НБУ". Суми, 2010. С. 264-269.

67. Заверуха С. В. Дискусійні питання щодо визначення поняття та ознак цивільно-правової відповідальності. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». Т. 1. Випуск 3. 2014. С.149-155.

68. Завидов Б. Д. Общие положения и отдельные особенности обязательственных правоотношений. Юрист. М.: Юрист, 2003. № 1. С. 27-33.

69. Загородній С. А. Актуальні проблеми виникнення цивільно-правової відповідальності. Право і безпека. 2011. № 1 (38). С. 226-230.

70. Задихайло Д. В., Кібенко О. Р., Назарова Г. В. Корпоративне управління: навчальний посібник. Харків, 2003. 238 с.

71. Закон РФ «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 08. 02. 98 г. № 14-ФЗ (ред. От 11.07.2011).

72. Захаренко Н. О. Інститут цивільно-правової відповідальності підприємницьких господарських товариств як одна із форм реалізації правосуб'єктності юридичних осіб. Правове регулювання економіки. 2009. № 9. С. 239-250.

73. Здійснення та захист корпоративних прав в Україні (цивільно-правові аспекти). Монографія. За заг. ред. В. В. Луця. Тернопіль. Підручники і посібники. 2007. 320 с.

74. Зеліско А. В. Кваліфікуючі ознаки засновницького договору як правової форми регулювання відносин між засновниками корпоративних юридичних осіб. Корпоративні правочини: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, 27-28 вересня 2013 року. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С. 112-116.

75. Зеліско А. В. Підприємницькі юридичні особи приватного права як суб'єкти цивільних правовідносин: монографія. Івано-Франківськ: Прикарпат. нац. ун-т ім. Василя Стефаника. 2016. 445 с.

76. Зозуляк О. І. Про корпорації в світлі проблем класифікації юридичних осіб. Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин: Всеукраїнська науково-практична конференція: Збірник наукових праць / Ред. кол.: О. Д. Крупчан, В. В. Луць, В. А. Васильєва, І. Б. Саракун. К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. С. 79-85.

77. Зозуляк О. І. Реалізація цивільної правосуб'єктності юридичних осіб у договірній формі: монографія. Івано-Франківськ, Нова Зоря. 2012. 216 с.

78. Ивлиев Р. Ю. Пределы осуществления прав акционеров: автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2007. 34 с.

79. Иоффе О. С. Обязательственное право. М., 1975. 465 с.

80. Иоффе О. С. Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». М.: «Статут», 2000. 777 с. URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/3/page_52.html

81. Іванів О. І. Зміст правовідношень, пов'язаних із субсидіарною відповідальністю. Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції «Сьомі осінні юридичні читання»: У 4-х частинах. Частина третя: «Цивільне право. Сімейне право. Міжнародне приватне право. Комерційне право. Цивільний, господарський та адміністративний процес». Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2008. С. 181-183.

82. Казанцев С. В. Виключення учасника з командитного товариства. Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав: матеріали науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті проф. Чингізхана Нуфатовича Азімова (Харків, 19 грудня 2018 р.). Харків, 2018. С. 242-245.

83. Калаур І. Р. Здійснення корпоративних прав: загальнотеоретичні аспекти. Вісник Одеського національного університету. Том 16 Вип.3: Правознавство. 2011. С. 15-20.

84. Калаур І. Р. Справедливість як об'єктивна основа здійснення та захисту цивільних прав. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна. Харків.: ХНУВС. 2017. С. 112 – 114.

85. Каминка А. И. Очерки торгового права. СПб: Изд. юрид. кн. склада «Право», 1911.

86. Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. доктора юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2007. 40 с.

87. Канзафарова І. С. До проблеми цивільно-правової відповідальності без вини. Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. 2003. № 3 – 4. С. 89 – 92. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2003_3-4_18.

88. Карнаух Т. Доктрина «підняття корпоративної вуалі»: сутність та перспективи застосування в Україні. Юридична Україна. 2013. № 3. С. 53-60.

89. Карпов М. С. Гражданско-правовые меры оперативного воздействия. М.: «Статут», 2004. 141 с.

90. Кархалев Д. Н. Ответственность по гражданскому праву. Учебное пособие. Уфа: РИО БашГУ, 2001. 64 с.

91. Кархалев Д. Н. Соотношение мер защиты и мер ответственности в гражданском праве России: дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Екатеринбург. 2003. 212 с.

92. Кашанина Т. В. Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности. М.: Изд. гр. ИНФРА'М-КОДЕКС, 1995. 554 с.

93. Кибенко Е. Р. Корпоративное право: Учебное пособие. Харьков: Эспада, 1999. 480 с.

94. Кибенко Е. Р. Научно-практический комментарий Закона Украины «О хозяйственных обществах». Харьков, 2000.

95. Килимник І. І. Цивільне право України: навч. посібник; Харк. нац. ун-т міськ. госп-ва ім. О. М. Бекетова; Х.: ХНУМГ. 2014. 225 с.

96. Кібенко О. Р. Європейське корпоративне право на етапі фундаментальної реформи: перспективи використання європейського законодавчого досвіду у правовому полі України. Серія: «Юридичний радник». Х.: Страйд, 2005. 432 с.

97. Ківалова Т. С. Зобов’язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. доктора юрид. наук: 12.00.03. Одеса. 2008. 44 с.

98. Ківалова Т. С. Функції інституту зобов’язань відшкодування шкоди. Наукові праці Одеської національної юридичної академії. 2008. С. 152-159.

99. Коваленко С. П. Правовая природа гражданско-правовой ответственности участников корпоративных отношений. Вестн. Волгогр. гос. ун-та. Сер. 5, Юриспруд. 2014. № 1 (22). С. 76-80.

100. Кодекс України з процедур банкрутства: Проект. (тираж від 16. 10. 2018 р.). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63518

101. Кологойда О. В. Окремі аспекти корпоративної відповідальності осіб, що здійснюють управління акціонерним товариством. Право і суспільство. 2016. № 4. С. 47-53.

102. Колосов Р. Поняття та зміст корпоративних правовідносин: теоретико-правовий аспект. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 8. С. 35-38.

103. Комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью». Под ред. М. Ю. Тихомирова. 3-е изд. М., 2003.

104. Коновалов С. А. Основание гражданско-правовой ответственности: автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2006. 20 с.

105. Контракти в підприємницькій діяльності: навч. посіб. 2-е вид., перероб. і допов. В. В. Луць. К.: Юрінком Інтер, 2008. – 576 с.

106. Корпоративне право Австрії та України: монографія / Васильєва В. А., Ковалишин О. Р., Вікторія Робертсон [та ін.]; за ред. проф. В. А. Васи-льєвої. Івано-Франківськ, 2015. 250 с.

107. Корпоративне право Польщі та України: монографія / Васильєва В. А., Ковалишин О. Р., Гербет Анджей [та ін.]; за ред. проф. В. А. Васильєвої. Івано-Франківськ, 2016. 375 с.

108. Корпоративне право України: проблеми теорії та практики: монографія. Васильєва В. А., Зеліско А. В., Луць В. В., Саракун І. Б.., Сіщук Л. В. [та ін.]; за заг. ред. проф. В. А. Васильєвої. Івано-Франківськ, 2017. 612 с.

109. Корпоративне управління за законодавством України: теоретико-прикладні проблеми. Монографія / О. А. Беляневич, А. В. Мягкий. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. 2017. 320 с.

110. Коструба А. В. До розуміння природи «корпорації»: приватноправовий аспект. Корпоративне право України та країн Європейського Союзу: новели законодавства: Збірник наукових праць за матеріалами XVI Міжнародної науково-практичної конференції / НДІ приватного права і підприємництва імені

акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2018. С. 81-85.

111. Коструба А. В. Субсидіарна відповідальність учасників підприємницького товариства в цивільному праві України: на шляху інтеграції до європейського союзу. Адаптація корпоративного законодавства України до права Європейського Союзу: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2016. С. 126-129.

112. Кравченко М. В. Договірна відповідальність у цивільному праві. Вісник Запорізького національного університету. 2014. № 3. С. 99-106.

113. Кравчук В. М. Корпоративне право: науково-практичний коментар законодавства та судової практики. К.: Істина, 2008. 720 с.

114. Краєвський І. Правовий статус засновника та учасника товариства з обмеженою відповідальністю. Вісник Львівського університету. Серія юридична. Випуск 58. 2013. С. 203-210.

115. Красильникова Т.К. История корпоративного права России: Монография. М.: Международный юридический институт, 2011. 268 с.

116. Крашенинников М. П. Меры гражданско-правовой ответственности за неисполнение обязательств: автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Саратов. 2012. 28 с.

117. Крисань Т. Є. Юридичні гарантії фізичних осіб у системі корпоративних правовідносин. Часопис Київського університету права. 2012. №2. С. 162-167.

118. Крупчан О. Д. Сучасний стан та перспективи розвитку приватноправової сфери в Україні. Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 11, 2012 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України, 2012. С. 5-16.

119. Кузнєцова Н. С. Корпоративні правовідносини: поняття, суть, правова природа. Проблеми охорони прав суб’єктів корпоративних правовідносин:

Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-ій річниці створення Лабораторії з вивчення проблем корпоративного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. С. 91-93.

120. Кузнєцова Н. С. Поглиблення приватноправових засад цивільно-правового регулювання і завдання подальшого вдосконалення цивільного законодавства України. Актуальні проблеми приватного права: матеріали наук.-практ. конф., присвяч. 94-й річниці з дня народження д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В. П. Маслова (Харків, 19 лют. 2016 р.). Х.: Право, 2016. С. 7-11.

121. Кучеренко І. М. Сучасне комплексне дослідження загальнотеоретичних проблем цивільно-правової відповідальності. Університетські наукові записки. 2006. № 3-4 (19-20). С. 522-523.

122. Кучеренко І. М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права: дис. на здобуття наук. ступ. доктора юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2004. 468 с.

123. Лейст О. Е. Санкции й ответственность по советскому праву (теоретические проблеми). М., 1981. С. 23.

124. Ломакин Д. В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008. 350 с.

125. Лукач І. В. Корпоративні правовідносини в системі господарського права. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО. Випуск 22. Частина І. Том 2. 2013. С. 22-27.

126. Лукач І. В. Основні ознаки корпоративних правовідносин. Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки: Зб. матеріалів «Круглого столу». ред. кол.: В. С. Щербина (голова), Т. В. Боднар та ін. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2013. С. 127-130.

127. Лукач І. В. Правові проблеми удосконалення корпоративного управління в Україні. Правове забезпечення підприємництва в умовах сучасного ринку. Збірник наукових праць. Ред. кол.: В. С. Щербина (голова), В. І.

Полюхович та ін. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2015. С. 67-100.

128. Луць В. В. Деякі питання цивільно-правової відповідальності в корпоративних правовідносинах. Корпоративне право України та інших європейських країн: порівняльно-правова характеристика: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (26-27 вересня 2014 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2014. С. 17 – 20.

129. Луць В. В. Загальні засади договірної відповідальності. Договірне право. Загальна частина: навч. посіб. Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін.; за ред. О. В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2008. 896 с.

130. Луць В. В. Засновницький договір господарського товариства як передумова (підстава) виникнення корпоративних правовідносин. Корпоративні правочини: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, 27-28 вересня 2013 року. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С. 3-8.

131. Луць В. В. Підстави цивільно-правової відповідальності у науковій концепції професора Г. К. Матвєєва. Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції: у двох томах, Т. 1., 19 жовтня 2012 року. К.: ТОВ «Білоцерківдрук», 2013. С. 69-73.

132. Мартинюк І. В. Корпоративні договори у товариствах з обмеженою відповідальністю та акціонерних товариствах: до проблеми співвідношення. Міжнародний журнал «Право і суспільство»: за ред. д-ра юрид. наук, проф. Васильєвої В. А. Випуск 8. Івано-Франківськ: Фоліант, 2018. С. 59-65.

133. Марущак Я. С. Правова природа корпоративних відносин: сутність та ознаки. Часопис цивілістики. Випуск 20. С. 63-67.

134. Матвеев Г. К. Вина в советском гражданском праве. Киев: Издательство Киевского государственного университета, 1955.

135. Матвеев П. А. Правовая природа юридической ответственности в семейном праве. Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. В 3-х ч. Ч. III. Тамбов: Грамота, 2011. № 6 (12). С. 121-125.

136. Махінчук В. М. Відповідальність головного підприємства за борги дочірнього внаслідок застосування доктрини «piercing the corporate veil» (зняття корпоративної вуалі). Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (2-3 жовтня 2015 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2015. С. 156-167.

137. Махінчук В. М. Зняття корпоративної вуалі: монографія. Івано-Франківськ: «Фоліант». 2017. 165 с.

138. Махінчук В. М. Механізм застосування доктрини зняття корпоративні вуалі. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам’яті О. А. Пушкіна. Харків.: ХНУВС. 2017. С. 115-116.

139. Машков А. Погляд на юридичну відповідальність, як різновид правовідносин, та його значення для формування сучасної юридичної теорії відповідальності. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2010. Вип. 84. С. 98-100.

140. Микитин В. І. Теоретичні аспекти цивільно-правової відповідальності та підстави її виникнення. URL: http://library.tneu.edu.ua/index.php/uk/component/content/article/58-resursy-biblioteky/pratsi-vykladachiv-tneu/m/1782-2013-03-05-14-49-16

141. Минько Н. С. Порядок и условия применения мер оперативного воздействия как разновидности мер гражданско-правовой ответственности. Актуальні проблеми правового регулювання в Україні та країнах близького зарубіжжя (теоретичні аспекти приватного та публічного права): Збірник матеріалів III міжнародної науково-практичної інтернет конференції. Львів: 2013. С. 175-178.

142. Митрофанов І. І., Гайкова Т. В. «Шкода» та «збитки»: співвідношення понять. Вісник КрНУ імені Михайла Остроградського. Випуск 3. 2012. № (74). С. 196-200.

143. Могилевский С. Д. Корпорации в России: Правовой статус и основы деятельности: учеб. пособие. М.: Дело, 2006. 480 с.

144. Могилевский С. Д. Правовые основы деятельности акционерных обществ. М.: Дело, 2004. 206 с.

145. Молявко О. М. Охорона та захист цивільних прав та інтересів у корпоративних відносинах. Перші юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є. В. Васьковського: матеріали наук.-практ. конференції. О.: Астропринт, 2011. С. 262-265.

146. Молявко О. М. Правове регулювання відповідальності акціонерів за несплату емісійних акцій. Університетські наукові записки: Часопис Хмельницького університету управління та права. 2008. Вип. 3(27). С. 106-110.

147. Молявко О. М. Цивільно-правові аспекти корпоративної відповідальності: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2011. 20 с.

148. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України. За заг. ред. В. К. Мамутова. К.: Юрінком Інтер, 2004. 688 с.

149. Нецька Л. С. Правовий статус товариства з обмеженою відповідальністю (цивільно-правовий аспект): дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2001. 188 с.

150. Нецька Л. С. Про акціонерні угоди. Корпоративні правочини: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, 27-28 вересня 2013 року. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С. 73-82.

151. Нурахметова Г. Г., Тулеу К. М. Основания и условия возникновения гражданско-правовой ответственности. Вестник КазНУ. Алматы. 2012. URL: http://articlekz.com/article/9655

152. Осауленко А. Юридична відповідальність як інститут матеріального права. Підприємництво, господарство і право. 2005. № 4. С. 81-84.

153. Осипенко К. О. Договор об осуществлении прав учасников хозяйственных обществ в российском и английском праве: дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2015. 190 с.

154. Охорона прав суб'єктів корпоративних відносин: монографія / За заг. ред. академіка НАПрН України В. В. Луця. 194 с.

155. Паришкура В. В. Проблемні аспекти цивільно-правової відповідальності без вини. Вісник Вищої ради юстиції. 2010. № 2. С. 66-74.

156. Петрицин Н. Т. «Одноразовий» характер цивільної відповідальності. Актуальні питання публічного та приватного права. 2013. № 2. С. 59-62.

157. Петрицин Н. Т. Деякі проблеми цивільної відповідальності: порівняльний аналіз. Форум права. 2012. № 1. С. 756-759.

158. Петрицин Н. Т. До питання про сутність юридичної відповідальності. Часопис Академії адвокатури України. 2012. № 14. С. 377-401.

159. Петрицин Н. Т. Ризик та відповідальність у цивільному праві. Часопис Академії адвокатури України. 2012. № 14. С. 332-356.

160. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. 6-е изд., стереот. М.: Статут, 2013. 351 с.

161. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» № 4 від 25. 02. 2016 р.

162. Постанова Рівненського апеляційного господарського суду № 10/95-09 від 20 жовтня 2016 р. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62195321

163. Піддубна В. Ф. Університетські наукові записки. 2014. № 4 (52). С. 69-79.

164. Практика розгляду судами корпоративних спорів. Узагальнення підготовлено суддею Верховного Суду України О. І. Потильчак та к.ю.н., начальником управління вивчення та узагальнення судової практики Верховного Суду України І. В. Бейцун. URL: http://www.scourt.gov.ua

165. Предпринимательское право России: учеб. / В. С. Белых, Г. Э. Берсункаев, С. И. Виниченко [и др.]; отв. ред. В. С. Белых. М.: Проспект, 2009. 656 с.

166. Приватноправові механізми здійснення та захисту суб'єктивних прав фізичних та юридичних осіб: колективна монографія. За наук. ред. проф. В. Л. Яроцького. Х.: Юрайт, 2013. 272 с.

167. Прилуцький Р. Б. Про поняття корпоративного права та його місце у системі права України. Часопис Академії адвокатури України. 2013. №19 (2).

168. Примак В. Д. Особливості цивільно-правової відповідальності юридичних осіб. Договірне право. Загальна частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін.; за ред. О. В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2008. 896 с.

169. Примак В. Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2005. 208 с.

170. Про акціонерні товариства: Закон України № 514-VI від 17 вересня 2008 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17

171. Про банки і банківську діяльність: Закон України № 2121-III від 07. 12. 2000 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 5-6, ст. 30. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14

172. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України № 2343-XII від 14. 05. 1992 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 31, ст. 440. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12

173. Про господарські товариства: Закон України № 1576-XII від 19 вересня 1991 року. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991, № 49, ст. 682. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12

174. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України № 755-IV від 15. 05. 2003 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 31-32, ст. 263. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/755-15/page

175. Про захист економічної конкуренції: Закон України № 2210-III від 11. 01. 2001 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 12, ст. 64. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14

176. Про інститути спільного інвестування: Закон України № 5080-VI від 05. 07. 2012 р. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 29, ст. 337. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5080-17

177. Про кооперацію: Закон України № 1087-IV від 10. 07. 2003 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 5, Ст. 35. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1087-15

178. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України № 4452-VI від 23. 02. 2012 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2012, № 50, Ст. 564. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4452-17

179. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України № 2275-VIII від 6 лютого 2018 року. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2018, № 13, ст. 69. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19

180. Про холдингові компанії в Україні: Закон України № 3528-IV від 15. 03. 2006 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2006, № 34, ст. 291. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3528-15

181. Протас Е. В. Правовое регулирование хозяйственных товариществ и обществ: Учебное пособие. М.: МГИУ, 1999. 210с.

182. Прус Е. П. Проблемы правового регулирования субсидиарных обязательств участников (учредителей) юридического лица. Актуальные проблемы гражданского права: Сборник статей. Вып. 8. М.: Статут. 2004. С. 197-242.

183. Пушкін А., Селіванов В. Відносини підприємництва і правовий статус їх суб’єктів. Право України. 1994. № 5-6.

184. Рабінович П. М. Теорія держави та права. К.: Атіка, 2010.

185. Рішення Господарського суду Житомирської області № 3/1248 від 11 березня 2013 р. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30195457

186. Рішення Господарського суду Житомирської області № 3/39-К від 04 березня 2011 р. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14416634

187. Рішення Голосіївського суду м. Києва від 23. 01. 2018 року URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71937042

188. Розізнана І. В. Концепція відповідальності за порушення договірних зобов'язань в цивільному праві України. Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск. 1. Т. 1. 2014. С. 179-185.

189. Ростовцева А. М. Меры имущественной ответственности участников гражданско-правовых отношений при наступлении неблагоприятных последствий. Общество и право. 2014. № 3 (49). С. 78-82.

190. Рузакова О. А. Гражданское право. Московская финансово-промышленная академия. М. 2004. 422 с.

191. Сабодаш Р. Б. «Проникнення під корпоративну вуаль» у практиці європейського суду з прав людини. Корпоративне право України та європейських країн: питання теорії та практики: Збірник наукових праць за матеріалами XV Міжнародної науково-практичної конференції (6-7 жовтня 2017 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2017. С. 200-204.

192. Саватье Р. Теория обязательств. М.: «Прогресс». 1972. 440 с.

193. Саракун І. Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект). Монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва АПрН України. 2009. 156 с.

194. Симонян Ю. Ю. Відповідальність учасників командитного товариства при формуванні складеного капіталу. Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних правовідносин: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-ій річниці створення Лабораторії з вивчення проблем корпоративного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. С. 138 – 141.

195. Симонян Ю. Ю. Ознаки та особливості відповідальності за правопорушення у сфері корпоративних правовідносин. Актуальні проблеми держави і права. 2011. С. 387-393.

196. Синявська Я. С. Підстави виникнення майнової відповідальності учасників повного товариства за його зобов'язаннями. URL: http://vuzlib.com/content/view/1431/27/

197. Сібільов М. Підстава та умови цивільно-правової відповідальності за порушення договірних зобов'язань за чинним Цивільним кодексом України. Вісник Академії правових наук України. 2004. № 2 (37). С. 80-88.

198. Сіщук Л. В. Акціонерний договір: аналіз чинного і перспективного корпоративного законодавства. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Випуск 43. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2017. С. 161-175.

199. Сіщук Л. В. Корпоративні відносини як предмет цивільно правового регулювання. Методологія приватного права (теоретичний дискурс та практичне застосування): матеріали міжнар. наук.-теорет. конф. (м. Київ, 10 червня 2016 р.). К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2016. С. 232-238.

200. Сіщук Л. В. Правонаступництво в корпоративних правовідносинах: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук. 12. 00. 03. Київ. 2014. 229 с.

201. Сіщук Л. Новели законодавства щодо корпоративного договору. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 10. С. 49-54.

202. Сліпенчук Н. А. Цивільно-правові способи захисту корпоративних прав: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук. 12. 00. 03. Київ. 2014. 213 с.

203. Советское гражданское право. Ч. 1. Второе издание, переработанное и дополненное. Под общей редакцией доктора юрид. наук, проф.. В. Ф. Маслова и доктора юрид. наук, проф. А. А. Пушкина. Киев. Головное издательство «Вища школа». 1983. 462 с.

204. Советское гражданское право: Учебник. В 2-х томах. Т. 1/ Илларионова Т. И., Кириллова М. Я., Красавчиков О. А. и др.: Под ред. О. А. Красавчикова. 3-е изд., испр. и доп. Москва. Издательство «Высшая школа», 1985. 544 с.

205. Соколовська Ю. В. Загальна характеристика правового регулювання відповідальності учасників повного та командитного товариств. Вдосконалення

правового регулювання корпоративних відносин: Всеукраїнська науково-практична конференція: Збірник наукових праць / Ред. кол.: О. Д. Крупчан, В. В. Луць, В. А. Васильєва, І. Б. Саракун. К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. С. 152-155.

206. Соколовська Ю. В. Особливості цивільно-правової відповідальності учасників акціонерних товариств. Корпоративні правочини: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, 27-28 вересня 2013 року. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С. 221-225.

207. Спасибо-Фатєєва І. В. Корпоративні правовідносини та корпоративні спори. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна, Харків, 25 трав. 2018 р. / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ; Харків. обласний осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків: ХНУВС, 2017. С. 64-68.

208. Спасибо-Фатєєва І. В. Про концептуальні зміни в підходах до відповідальності акціонерів та посадових осіб господарських товариств. Міжнародний журнал «Право і суспільство»: за ред. д-ра юрид. наук, проф. Васильєвої В. А. Випуск 3. Івано-Франківськ: Фоліант, 2016. С. 124-132.

209. Спасибо-Фатєєва І. В. Цивілістика: на шляху формування доктрин: вибр. наук. пр. Х.: Золоті сторінки, 2012. 696 с.

210. Спасибо-Фатєєва І. В. Цивільно-правові проблеми акціонерних правовідносин: дис. на здобуття наук. ступ. доктора юрид. наук: 12.00.03. Харків. 2000. 399 с.

211. Спасибо-Фатєєва І. Шляхи розв'язання проблем охорони та захисту корпоративних прав. Вісник Академії правових наук України: збірник наукових праць. 2009. № 1 (56). С.150-155.

212. Степанов Д. И. От субъекта ответственности к природе корпоративных отношений. Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2009. № 1. С. 20-75.

213. Стефанчук М. О. Окремі питання здійснення і захисту суб'єктивних цивільних прав у корпоративних правовідносинах. Університетські наукові записки. 2007. № 4 (24). С. 130-134.

214. Стефанчук Р. О. Проблеми застосування спеціальних способів захисту особистих немайнових прав фізичних осіб. Вісн. Верхов. Суду України. 2007. № 7. С. 39-42.

215. Стрельченко О. И. Понятие и правовая природа неустойки как способа обеспечении исполнения обязательств. Актуальні проблеми правового регулювання в Україні та країнах близького зарубіжжя (теоретичні аспекти приватного та публічного права): Збірник матеріалів III міжнародної науково-практичної інтернет конференції. Львів: 2013. С. 253-255.

216. Суб'єкти цивільного права. За загальною редакцією академіка АПрН України Я. М. Шевченко. Х.: Харків юридичний, 2009. 632 с.

217. Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. Статут. 2014. 228 с.

218. Сыродоева О. Н. Акционерное право США и России (сравнительный анализ). М.: Издательство «Спарк», 1996. 112 с.

219. Сядриста І. І. Відповідальність акціонерів за суб'єктивні зловживання. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. світлій пам'яті О. А. Пушкіна. Харків.: ХНУВС. 2017. С. 283-285.

220. Сядриста І. Про проблему визначення поняття відповідальності учасників акціонерних правовідносин та її місця у системі цивільно-правової відповідальності. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 9. С. 35-39.

221. Тарасенко Л. В. Цивільно-правова відповідальність за порушення грошових зобов'язань: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2006. 215 с.

222. Текутьев Д. И. Правовой механизм повышения эффективности деятельности членов органов управления хозяйственных обществ: дис. на соиск. ученой степ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва. 2015. 219 с.

223. Терещенко Н. В. Особливості відповідальності за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2003. 164 с.

224. Ткаченко А. А. Основные подходы к пониманию юридической ответственности за правонарушение. Вектор науки ТГУ. 2010. № 3(13). С. 280-281.

225. Ткачук А. Л. Значення вини у відносинах відповідальності за порушення договірних зобов'язань: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. К. 2002. 20 с.

226. Файєр О. А. Проблемні питання визначення сутності цивільно-правової відповідальності. Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції «Сьомі осінні юридичні читання»: У 4-х частинах. Частина третя: «Цивільне право. Сімейне право. Міжнародне приватне право. Комерційне право. Цивільний, господарський та адміністративний процес». Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2008. С. 181-183.

227. Церковна О. В. Підстави звільнення від цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса. 2008. 24 с.

228. Церковна О. В. Щодо елементів цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 61. С. 590-596. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2011_61_80

229. Церковна О. В. Щодо механізму реалізації функцій цивільно-правової відповідальності за завдання шкоди. Актуальні проблеми держави і права. 2010. Вип. 53. С. 345 – 349. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2010_53_53.

230. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1. Загальна частина. К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 520 с.

231. Цивільне право України: В 2-х томах. Т. 1: Підручник. За заг. ред. Є. О. Харитонова, Н. Ю. Голубєвої: Вид. друге. Х.: ТОВ «Одіссей», 2010. 832 с.

232. Цивільне право: підручник: у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бєгова та ін.; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Х.: Право, 2011. Т. 1. 656 с.

233. Цивільне право: підручник: у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бєгова та ін.; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького . Х.:Право. 2011. Т. 2. 816 с.

234. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16. 01. 2003 р. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст. 356. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15

235. Цивільний кодекс України: Коментар. За заг. ред. Є. О. Харитонова. Х.: ТОВ «Одіссей», 2003. 856 с.

236. Чаусская О. А. Гражданское право: учебник для студентов образовательных учреждений среднего профессионального образования. М.: Дашков и К, 2007. 480 с.

237. Черепахин Б. Б. Органы и представители юридического лица. Труды по гражданскому праву. М., 2001. С. 467.

238. Чиндяскин Н. А. О месте понятия «состав гражданского правонарушения» в теории гражданского права. Пробелы в российском законодательстве. 2012. № 4. С. 76-79.

239. Шевченко Я. Н. Правовое регулирование ответственности несовершеннолетних. К.: Наукова думка, 1976. 189 с.

240. Шемшур О. В. Співвідношення поняття «ризик» з іншими правовими конструкціями у цивільному праві. Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання). Матеріали міжнародної науково-практичної конференції: у двох томах, Т. 1. К.: ТОВ «Білоцерківдрук», 2013. С. 301-306.

241. Шершеневич Г. Ф. Учебник торгового права: Т. 2 (по изданию 1914 года). Москва. 1994. 212 с.

242. Шиткина И. С. Корпоративное право: учеб. для студ. вузов. М.: Волтерс Клувер, 2009. 312 с.

243. Шишка Р. Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов’язання. Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії (право). Вип. 2. 2013. С. 206-216.

244. Штерн Г. Ю. Корпоративне управління: Навч. посібник для студентів спеціальності 8.050201 «Менеджмент організацій». Харків: ХНАМГ, 2009. 278 с.

245. Шуба Б. В. Відповідальність учасників господарського товариства як засіб захисту інтересів його кредиторів (порівняльно-правовий аналіз німецького і українського права): дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків. 2005. 230 с.

246. Шуба Б. В. Корпоративні правовідносини як особливий вид господарських правовідносин. Форум права. 2013. № 2. С. 618-622.

247. Щербакова Н. В. Питання змісту корпоративного договору. Міжнародний журнал «Право і суспільство»: за ред. д-ра юрид. наук, проф. Васильєвої В. А. Випуск 8. Івано-Франківськ: Фоліант, 2018. С. 123-132.

248. Яворська О. С. Проблеми зловживання конструкцією «юридична особа» і майнової відповідальності її засновників. Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних правовідносин: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-ій річниці створення Лабораторії з вивчення проблем корпоративного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. С. 176-179.

249. Яичков К. К. Система обязательств из причинения вреда в советском гражданском праве. В кн.: Вопросы гражданского права. М., 1957. С. 170.

250. Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. Свердловск, 1973. 210 с.

251. Яковлєв Ю. В. Командитні товариства як суб'єкти підприємницької діяльності: дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ. 2001. 195 с.

252. Diez, Ulrich. Die Erstreckung vertraglicher Schuldverhältnisse von der GmbH auf ihre Gesellschafter. Berlin, 1994.

253. Dohnal Jakub, Żaba Mateusz. Міжнародний журнал «Право і суспільство»: за ред. д-ра юрид. наук, проф. Васильєвої В. А. Випуск 3. Івано-Франківськ: Фоліант, 2016. С. 5765.

254. Ehricke, Ulrich. Zur Begründung der Durchgriffshaftung in der GmbH, insbesondere aus methodischer Sicht// AcP 199 (1999), 257.

255. Přemysl Raban. Общие положения правового регулирования общества с ограниченной ответственностью в Чешской Республике. Міжнародний журнал «Право і суспільство»: за ред. д-ра юрид. наук, проф. Васильєвої В. А. Випуск 3. Івано-Франківськ: Фоліант, 2016. С. 94-103.

ДОДАТОК А
СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Список публікацій здобувача:

1) Соколовська Ю. В. Загальна характеристика правового регулювання відповідальності учасників повного та командитного товариств. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Випуск 29. Івано-Франківськ, Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. 2012. С. 136-145.

2) Соколовська Ю. В. Механізм реалізації цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств: деякі теоретико-правові аспекти. Адвокат. 2013. №9 (156). С. 45-48.

3) Соколовська Ю. В. Доктринальні підходи до визначення поняття цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств. Науковий вісник Херсонського державного університету: «Юридичні науки». 2014. Випуск 2. Т. 1. С. 221-224.

4) Соколовська Ю. В. Правовий статус учасників підприємницьких товариств як суб’єктів цивільно-правової відповідальності. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: Збірник наукових статей. Випуск 48. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2018. С. 239-250.

5) Sokolovska Y. Forms of Civil Liability of Participants in Business Associations**.** Eurasian Academic Research Journal, 2018. № 11 (29). С.67-74**.**

6) Соколовська Ю. В. Відповідальність акціонерів акціонерного товариства: аналіз законодавства і судової практики. *Актуальні проблеми правознавства*. Тернопіль: Тернопільський національний економічний університет, 2019. Випуск 1 (17). С. 95-101.

7) Соколовська Ю. В. Загальна характеристика правового регулювання відповідальності учасників повного та командитного товариств. Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин: Збірник наукових праць. м. Київ, Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва національної академії правових наук України. 2012. С. 152- 155.

8) Соколовська Ю. В. Окремі питання механізму реалізації цивільно-правової відповідальності учасників підприємницьких товариств. Вдосконалення правового регулювання прав та основних свобод людини і громадянина: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції молодих вчених та аспірантів 26 квітня 2013 року. м. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. С. 84-88.

9) Інновації в юридичній науці та правозастосовчій практиці: збірник матеріалів конференції «Актуальна юриспруденція». 2014. Секція 3. URL:http://www.legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=830%3A270514-20&catid=99%3A3-0514&Itemid=123&lang=ru

Відомості про апробацію результатів дисертації:

Основні положення дисертації доповідалися і обговорювалися на засіданнях кафедри цивільного права Навчально-наукового юридичного інституту ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника».

Основні теоретичні положення, висновки та пропозиції дослідження були оприлюднені та обговорені на таких науково-практичних конференціях: Всеукраїнській науково-практичній конференції молодих вчених і аспірантів «Вдосконалення правового регулювання прав та основних свобод людини і громадянина» (26 квітня 2013 року. м. Івано-Франківськ); «Вдосконалення правового регулювання корпоративних відносин» (м. Київ, 2012 року); Конференції «Актуальна юриспруденція» «Інновації в юридичній науці та правозастосовчій практиці (2014).

ДОДАТОК Б

Проект Закону України

«Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо відповідальності учасників підприємницьких товариств»

1) Закон України «Про акціонерні товариства»:

Частину 2 статті 3 викласти і доповнити в наступній редакції:

«Акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, встановлених статутом, несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій солідарно.

Акціонер, який самостійно або спільно з іншими особами, володіє 50 і більше % простих акцій і здійснює вирішальний вплив управління та контроль за діяльністю акціонерного товариства, дії або бездіяльність якого призвели до завдання товариству шкоди з його вини, несе відповідальність своїм майном за правочинами, вчиненими товариством у результаті такого впливу.

У разі банкрутства акціонерного товариства з вини його акціонерів, які мають право давати обов'язкові для товариства вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, у разі недостатності майна товариства на акціонерів може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями».

2) Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»:

Статтю 2 доповнити і викласти в наступній редакції:

«Учасники товариства, які не повністю внесли вклади, несуть солідарну відповідальність за його зобов'язаннями у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників.

У разі банкрутства товариства з вини його учасників, які мають право давати обов'язкові для товариства вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії, у разі недостатності майна товариства на учасників може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями.

Засновники товариства несуть солідарну відповідальність за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями, що виникли до його державної реєстрації. Товариство відповідає за пов'язаними з його заснуванням зобов'язаннями засновників тільки у разі схвалення їх дій загальними зборами учасників, які мають бути проведені протягом шести місяців після державної реєстрації товариства».

3) Цивільний кодекс України:

Частини 2 і 3 статті 124 змінити та викласти її в наступній редакції:

«2. Учасник повного товариства відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. У випадку спадкування частки у складеному капіталі учасника повного товариства, спадкоємець, який вступив до товариства, відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство.

3. Учасник повного товариства, який вийшов з товариства чи його було виключено з товариства відповідає за зобов'язаннями товариства, що виникли до моменту його виходу чи виключення з товариства, рівною мірою з учасниками, що залишилися, протягом трьох років з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вийшов чи його виключили із товариства.

Учасник повного товариства, який передав частку у складеному капіталі за договором, чи який вибув з товариства на підставі ст. 129 цього Кодексу, чи правонаступник у разі його відмови від вступу до товариства чи відмови товариства прийняти учасника до товариства не відповідає за зобов'язаннями товариства».

Частину 3 статті 135 доповнити положенням наступного змісту:

«Вкладники, які не повністю оплатили свій вклад, у випадках, визначених засновницьким договором, відповідають за зобов’язаннями товариства у межах неоплаченої частини їх вкладу».