Курсова робота

З господарського права

*Правові засади приватизації державного та комунального майна*

# План

**1. Поняття та головні цілі приватизації. Законодавство про приватизацію**

**2. Об'єкти приватизації**

**3. Суб'єкти приватизації**

**4. Приватизаційний процес**

**5. Способи приватизації**

**6. Договірні відносини приватизації**

**1. Поняття та головні цілі приватизації. Законодавство про приватизацію**

Поняття приватизації вживається в економічному і формально-юридичному розумінні.

В економічному аспекті приватизація означає перетворення (трансформацію) державних засобів виробництва та іншого майна на недержавні, тобто (згідно із Законом України "Про власність") на приватну чи колективну власність. Отже, в економічному значенні сутність приватизації полягає у зміні економічних відносин державної власності на відносини приватної чи колективної власності на засоби виробництва.

Визначення приватизації у формально-юридичному значенні цього поняття дає Закон України "Про приватизацію державного майна" від 4 березня 1992 р. (в редакції від 19 лютого 1997 р.). Згідно з зазначеним Законом приватизація - це відчуження майна, що перебуває у державній власності, і майна, що належить Автономній Республіці Крим, на користь фізичних та юридичних осіб, які можуть бути покупцями відповідно до цього Закону, з метою підвищення соціально-економічної ефективності виробництва та залучення коштів на структурну перебудову економіки України (ст. 1).

Головні цілі приватизації є одним із засобів досягнення результатів цього суспільно-економічного процесу. Вони залежать від економічних і суспільно-політичних обставин, що складаються у країні. Внаслідок своєї динамічності головні цілі приватизації регулюються Державною програмою приватизації. Так, основною метою приватизації у 2000-2002 роках є створення умов

для сприяння підвищенню ефективності діяльності підприємств, установ, організацій (далі - підприємств) та створення конкурентного середовища, а також забезпечення надходження коштів від приватизації до Державного бюджету України.

Відповідно до цієї мети головними пріоритетами і завданнями приватизації на 2000-2002 роки згідно з Державною програмою приватизації на 2000-2002 роки є:

приватизація підприємств виключно за кошти з урахуванням їх індивідуальних особливостей;

забезпечення інформаційної відкритості процесу приватизації;

формування попиту на об'єкти приватизації вітчизняних та іноземних інвесторів;

максимальне використання інститутів інфраструктури ринку цінних паперів;

залучення коштів для розвитку та структурної перебудови економіки;

створення сприятливих умов для появи приватних власників, які мають довгострокові інтереси у розвитку приватизованого об'єкта та здійснюють ефективне управління ним;

створення умов для подальшого розвитку фондового ринку;

підвищення заінтересованості інвесторів щодо українських підприємств на міжнародних ринках.

Варто згадати, що на самому початку свого формування законодавство, яким визначався порядок зміни форми державної власності на недержавну, не називалося приватизаційним, оскільки і процес зміни власності не визнавався приватизацією в нинішньому розумінні.

Так, п. 1 ст. 10 Основ законодавства Союзу РСР і союзних республік про оренду, прийнятих 23 листопада 1989 p., передбачалося, що орендар може повністю або частково викупити орендоване майно. Умови, порядок і строки викупу визначалися договором оренди.

Після викупу орендованого майна орендне підприємство за рішенням його трудового колективу могло бути перетворено на колективне підприємство, кооператив, акціонерне товариство або інший вид підприємства, яке діє на основі колективної власності (отже за відсутності приватної власності йшлося не про приватизацію, а про роздержавлення власності).

Згодом Закон СРСР "Про власність" від 6 березня 1990 р. розширив підстави виникнення колективної власності: згідно з п. 1 ст. 12 цього Закону власність колективного підприємства виникала у разі переходу всього майна державного підприємства у власність трудового колективу, викупу орендованого майна або придбання майна іншими передбаченими законом способами.

Цим же законом хоч і в дещо спрощеному вигляді визначався механізм перетворення державного підприємства на акціонерне товариство (тобто, якщо оцінювати з сучасних позицій - визначався механізм роздержавлення власності): державне підприємство за спільним рішенням трудового колективу та уповноваженого на те державного органу могло бути перетворено на акціонерне товариство шляхом випуску акцій на всю вартість майна підприємства. Кошти, одержані від продажу акцій, після покриття боргів державного підприємства надходили до відповідного бюджету.

Ще за часів існування Союзу РСР Верховна Рада УРСР в постанові "Про реалізацію Закону "Про економічну самостійність Української РСР" від 3 серпня 1990 р. доручила Раді Міністрів УРСР у 2-місячний строк підготувати серед інших проект законодавчого акта про роздержавлення власності.

Фактично початок формуванню приватизаційного (у вузькому, спеціальному розумінні) законодавства в Україні було покладено з прийняттям Закону України "Про приватизацію майна державних підприємств" від 4 березня 1992 p., який встановлював правові, економічні та організаційні основи приватизації підприємств загальнодержавної, республіканської (Республіка Крим) та комунальної власності з метою створення багатоукладної соціальне орієнтованої ринкової економіки України.

6 березня 1992 р. приймаються: Закон України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)", яким встановлювався правовий механізм приватизації цілісних майнових комплексів невеликих державних підприємств шляхом відчуження їх на користь одного покупця одним актом купівлі-продажу, а також Закон України "Про приватизаційні папери", який визначав поняття і види приватизаційних паперів, умови та порядок їх випуску, розміщення серед громадян України, обліку, використання та погашення.

З цього часу законодавство України про приватизацію почало формуватися як певна локальна система законів та інших актів. Системотворчими критеріями у даному разі стали: а) об'єкти приватизації; б) суб'єкти приватизації; в) порядок, способи та умови приватизації.

Основним актом у цій системі є вже згадуваний Закон України "Про приватизацію державного майна" (від 4 березня 1992 р. в редакції від 19 лютого 1997 p.).

Визначаючи систему законодавства про приватизацію, ст. З цього акта зазначає, що законодавство України про приватизацію складається з цього Закону, інших законів України з питань приватизації. Із цією нормою важко погодитися, оскільки вона, по-перше, не відображає реального стану речей. Як буде показано далі, систему законодавства становлять не тільки власне закони, а й підзаконні нормативні акти. По-друге, зазначена норма вступає у суперечність з іншими нормами цього ж Закону, які допускають регулювання відносин приватизації в інших формах нормативних актів. Як приклад можна назвати п. 2 ст. 9 Закону, в якому йдеться про те, що порядок створення і діяльності довірчих товариств, інвестиційних фондів та інвестиційних компаній визначається законодавчими актами України; п. З ст. 13 Закону, в якому зазначається, що діяльність комісії з приватизації об'єкта регулюється Положенням, яке затверджується Фондом державного майна; ст. 16 Закону про те, що продаж об'єктів приватизації на аукціоні, за конкурсом тощо здійснюється у порядку, що затверджується Фондом державного майна України, Антимонопольним комітетом України та Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку. Можна назвати й інші подібні посилання в Законі, які свідчать про те, що віднесення до законодавства про приватизацію лише нормативних актів у формі власне законів є дещо поспішним і щонайменше некоректним.

Таким чином, законодавство України про приватизацію з точки зору форми нормативних актів складається з сукупності не тільки законів, а й інших нормативних актів, що регулюють майново-правові та організаційні відносини щодо приватизації державного майна.

За своїм характером законодавство про приватизацію - це комплексне законодавство, яке об'єднує норми цивільного, адміністративного, фінансового та інших галузей права.

Важливою ознакою і особливістю приватизаційного законодавства є поєднання в ньому двох видів норм: публічно-правових та приватно-правових із значною перевагою норм публічно-правового характеру, що можна пояснити тим, що методологічні основи приватно-правової концепції, які спираються на принципи диспозитивності, приватної ініціативи, еквівалентності тощо, не можуть охопити регулюванням так звані вертикальні відносини. Публічно-правовий сегмент регулювання господарських процесів спрямовує орієнтованість ринкової економіки на обслуговування потреб всього суспільства. Доцільно у зв'язку з цим нагадати, що відповідно до ст. 13 Конституції України "держава забезпечує... соціальну спрямованість економіки". Тут важливо відзначити ще одну, чи не найголовнішу, причину домінування саме публічно-правових норм у приватизаційному законодавстві: держава, визначаючи правила поведінки суб'єктів приватизаційного процесу і забезпечуючи реалізацію проголошених нею принципів приватизації, діє при цьому не лише як носій політичної влади, а й як власник основних засобів виробництва, що виступають об'єктами приватизації. Саме як власник держава встановлює механізм відчуження державної власності на користь недержавних суб'єктів.

Закон України "Про приватизацію державного майна" регулює правові, економічні та організаційні основи приватизації майна будь-яких державних об'єктів приватизації незалежно від їх розмірів, тобто поширюється на всі об'єкти, що підлягають приватизації. Разом з тим у Законі спеціально передбачено, що він не поширюється на:

приватизацію об'єктів державного земельного та житлового фондів, а також об'єктів соціально-культурного призначення, що фінансуються з державного бюджету, в тому числі об'єктів сфери охорони здоров'я, за винятком тих, які належать підприємствам, що приватизуються;

зміну організаційно-правових форм власності колгоспів, підприємств споживчої кооперації.

Таким чином, уже з самого початку приватизаційних процесів законодавець, надаючи величезного значення трансформації державної власності у вигляді основних засобів виробництва, враховуючи відмінності її від приватизації житлового фонду, земельних ділянок, виділив законодавство про приватизацію державного майна в окрему систему нормативно-правових актів.

У статтях 3 та 7 Закону України "Про приватизацію державного майна" вміщено норми про те, що положення Закону поширюються на відчуження майна, що є у комунальній власності. Це стало підставою для звернення Президента України з конституційним поданням щодо відповідності Конституції України згаданих положень Закону. Зокрема, суб'єкт права на конституційне подання вважав, що поширення положень Закону України "Про приватизацію державного майна" на відчуження майна, що є комунальною власністю, автоматично включає останню до складу державної власності. Разом з тим, виходячи з назви Закону, в ньому мають бути врегульовані питання приватизації лише об'єктів державного майна.

Розглядаючи справу за цим поданням, Конституційний Суд України виходив з низки законів, що регулюють відносини власності, в тому числі з Закону України "Про місцеве самоврядування в Україні" від 21 травня 1997 p., в якому, зокрема, визначено поняття та зміст права комунальної власності як матеріальної та фінансової основи місцевого самоврядування, закріплено повноваження сільських, селищних, міських рад щодо відчуження комунального майна, у тому числі, шляхом приватизації. Конститу-

ційний суд дійшов висновку, що цим положенням, які підкреслюють особливість правового режиму об'єктів комунальної власності порівняно з об'єктами державної власності, не суперечать норми Закону України "Про приватизацію державного майна", оскільки у статтях 3 і 7 Закону є посилання на відповідну компетенцію органів місцевого самоврядування у питаннях відчуження комунальної власності. В інших положеннях Закону теж враховано особливості механізму приватизації комунального майна.

Рішенням від 1 липня 1998 р. Конституційний Суд визнав, що за умови відсутності окремого законодавчого акта про приватизацію об'єктів комунальної власності включення цих питань до закону, що регулює приватизацію державного майна, не є підставою для визнання його відповідних положень неконституційними, оскільки право суб'єктів комунальної власності не порушено.

До законодавства про приватизацію також належать:

- вже згадуваний Закон України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)" від 6 березня 1992 р. (в редакції Закону від 15 травня 1996 p.), що діє не як самостійний, а як допоміжний щодо Закону України "Про приватизацію державного майна". Він встановлює правовий механізм приватизації цілісних майнових комплексів невеликих державних підприємств;

- також згадуваний Закон України "Про приватизаційні папери" від 6 березня 1992 p., який визначає поняття і види приватизаційних паперів (приватизаційних майнових сертифікатів), умови та порядок їх випуску, обігу, розміщення серед громадян України, використання та погашення;

- Закон України "Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі" від 10 липня 1996 р.;

- Закон України "Про особливості приватизації підприємств, що належать до сфери управління Міністерства оборони України" від 18 травня 2000 р.;

- Заісон України "Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва" від 14 вересня 2000 р.;

- Державна програма приватизації, що розробляється Фондом державного майна України і затверджується Верховною Радою України законом України один раз на три роки не пізніше як за місяць до затвердження Державного бюджету України на відповідний рік, але до початку наступного бюджетного року та діє до затвердження чергової Державної програми приватизації. Державна програма приватизації вноситься на розгляд Верховної Ради України одночасно з проектом Державного бюджету України на відповідний рік.

Саме ці закони становлять фундамент приватизаційного законодавства, на якому базується велика кількість нормативно-правових документів різної юридичної сили.

У законодавстві про приватизацію окремо можна виділити нормативні акти, які регулюють порядок створення і діяльності фінансових посередників. Це, зокрема:

- Декрет Кабінету Міністрів України "Про довірчі товариства" від 17 березня 1993 р., який визначає поняття довірчого товариства, особливості його створення та діяльності;

- Положення про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії, затверджене Указом Президента України від 19 лютого 1994 р., яке визначає поняття інвестиційних фондів та інвестиційних компаній, порядок створення та умови їх діяльності, здійснення державного контролю, а також заходи щодо захисту інтересів їх учасників;

- Положення про холдингові компанії, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації, затверджене Указом Президента України від 11 травня 1994 р., яким визначено порядок створення та діяльності холдингових компаній, що створюються в процесі корпоратизації та приватизації підприємств, виробничих і науково-виробничих об'єднань, правовий статус яких раніше не був приведений у відповідність із законодавством України.

Крім зазначених документів, законодавство про приватизацію охоплює постанови Кабінету Міністрів України, а також відомчі нормативні акти про приватизацію, прийняті Фондом державного майна України самостійно чи разом з іншими органами. Перелік цих актів досить значний.

**2. Об'єкти приватизації**

Правовою основою регулювання об'єктів приватизації є ст. 5 Закону України "Про приватизацію державного майна", ст. 2 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підпри-

ємств (малу приватизацію)", розділ І Державної програми приватизації на 2000-2002 роки, нормативні акти Кабінету Міністрів України, що регулюють приватизацію окремих категорій об'єктів.

Завдяки правовому регулюванню об'єктів вирішуються принципові питання приватизації:

визначається, яке саме державне майно - засоби виробництва - підлягає приватизації, у якій послідовності (пріоритети приватизації), за яких умов, якими способами приватизуються різні групи об'єктів;

визначаються групи і види об'єктів, приватизація яких здійснюється за погодженням з Кабінетом Міністрів України;

встановлюються переліки груп і видів об'єктів (у тому числі конкретні об'єкти), що не підлягають приватизації;

затверджуються переліки підприємств, приватизацію майна яких доцільно здійснити із залученням іноземних інвестицій.

Об'єкт приватизації з точки зору права власності - це майно підприємств, що перебуває в державній, республіканській (Автономна Республіка Крим) і комунальній власності.

Відповідно до Державної програми приватизації на 2000- 2002 роки об'єкти класифікуються таким чином:

Група А - цілісні майнові комплекси державних, орендних підприємств та структурні підрозділи підприємств, виділені у самостійні підприємства (далі - цілісні майнові комплекси підприємств), у тому числі у процесі реструктуризації державних підприємств із середньообліковою чисельністю працюючих до 100 осіб включно або понад 100 осіб, але вартість основних фондів яких недостатня для формування статутних фондів відкритих акціонерних товариств (далі - ВАТ), а також готелі, об'єкти санаторно-курортних закладів та будинки відпочинку, які перебувають на самостійних балансах; окреме індивідуально-визначене майно (у тому числі таке, яке не увійшло до статутних фондів ВАТ, будівлі, споруди та нежилі приміщення, майно підприємств, ліквідованих за рішенням арбітражного суду, та майно підприємств, що ліквідуються за рішенням органу, уповноваженого управляти державним майном); майно підприємств, які не були продані як цілісні майнові комплекси.

Група В - цілісні майнові комплекси підприємств з середньо-обліковою чисельністю працюючих понад 100 осіб та вартість основних фондів яких достатня для формування статутних фондів ВАТ; акції ВАТ, випуск яких зареєстрований або продаж акцій яких розпочався до набрання чинності цією Програмою (крім підприємств групи Г); акції ВАТ, створених на базі підприємств агропромислового комплексу, в разі якщо вартість основних фондів достатня для формування статутного фонду ВАТ.

Група Г - цілісні майнові комплекси підприємств або пакети акцій ВАТ, що на момент прийняття рішення про приватизацію посідають монопольне становище на загальнодержавному ринку відповідних товарів і послуг або мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави.

Група Д - об'єкти незавершеного будівництва, законсервовані об'єкти.

Група Е - акції (частки, паї), що належать державі у статутних фондах господарських товариств (у тому числі підприємств з іноземними інвестиціями), розташованих на території України або за кордоном.

Група Ж - незалежно від вартості об'єкти охорони здоров'я, освіти, культури, мистецтва та преси, фізичної культури і спорту, телебачення та радіомовлення, видавничої справи, а також об'єкти санаторно-курортних закладів, профілакторії, будинки і табори відпочинку (за винятком об'єктів санаторно-курортних закладів і будинків відпочинку, які перебувають на самостійних балансах), у тому числі об'єкти соціально-побутового призначення, що перебувають на балансі підприємств, у разі невключення їх до складу майна, що передається в комунальну власність або приватизується, крім об'єктів, які не підлягають приватизації відповідно до ст. 5 Закону України "Про приватизацію державного майна".

У зв'язку з завершенням у 1998 р. етапу приватизації з використанням приватизаційних паперів та сертифікатів, що видавалися на суму індексації грошових заощаджень громадян України в установах Ощадного банку України і колишнього Укрдержстраху, група Б при класифікації об'єктів приватизації в Державній програмі приватизації починаючи з 1999 року не передбачається.

Правова класифікація об'єктів на групи А-Ж здійснена для того, щоб залежно від групи об'єкта визначати спосіб його приватизації.

**3. Суб'єкти приватизації**

Коло суб'єктів приватизації визначає ст. 6 Закону України "Про приватизацію майна державних підприємств" у формі вичерпного переліку, до якого входять: державні органи приватизації, покупці (їх представники), посередники.

Систему державних органів приватизації визначено в законодавчому порядку.

Державну політику у сфері приватизації здійснюють Фонд- державного майна України, його регіональні відділення та представництва у районах і містах, органи приватизації в Автономній

республіці Крим, що становлять єдину систему державних органів приватизації в Україні.

Відповідно др ст. 7 Закону України "Про приватизацію державного майна" Фонд державного майна України, його регіональні відділення та представництва у районах і містах, органи приватизації в Автономній Республіці Крим мають діяти на основі Закону України "Про Фонд державного майна України" та інших законів України з питань приватизації. Проте на сьогодні такий закон не прийнято, а тому правовий статус Фонду державного майна України визначається Тимчасовим положенням про Фонд державного майна України, затвердженим постановою Верховної Ради України від 7 червня 1992 р. (із змінами та доповненнями).

У ст. 7 Закону України "Про приватизацію державного майна" зазначено, що Фонд державного майна України підпорядкований, підзвітний і підконтрольний Верховній Раді України. Ця норма також була предметом розгляду Конституційного Суду України, який у рішенні від 1 липня 1998 р. відзначив, що відповідно до ст. 13 чинної Конституції Верховна Рада України не є єдиним суб'єктом права державної власності. За Конституцією Кабінет Міністрів України, як вищий орган у системі органів виконавчої влади, здійснює управління об'єктами державної власності відповідно до закону. Фонд державного майна України є державним органом, який здійснює державну політику у сфері приватизації державного майна. У зв'язку з цим Конституційний Суд України визнав неконституційним положення абзацу 2 ч. 2 ст. 7 Закону України "Про приватизацію державного майна".

Державні органи приватизації у межах своєї компетенції здійснюють такі основні повноваження:

o змінюють у процесі приватизації організаційну форму підприємств, що перебувають у державній власності;

o здійснюють повноваження власника державного майна у процесі приватизації;

o виступають орендодавцем майна, що перебуває у державній власності, згідно із законодавством;

o продають майно, що перебуває у державній власності, у процесі його приватизації, включаючи майно ліквідованих підприємств, об'єктів незавершеного будівництва та колишнє військове майно, що набуло статусу цивільного, а також акції (частки, паї), Що належать державі у майні господарських товариств;

o створюють комісії з приватизації;

o затверджують плани приватизації майна, що перебуває у державній власності, плани розміщення акцій акціонерних товариств у процесі приватизації;

o розробляють проекти державних програм приватизації і подають їх на затвердження Верховній Раді України;

o укладають угоди щодо проведення підготовки об'єктів до приватизації та їх продажу;

o укладають угоди щодо проведення експертної оцінки вартості об'єктів приватизації;

o здійснюють ліцензування комісійної, представницької та комерційної діяльності з приватизаційними паперами;

o виступають з боку держави засновником підприємств із змішаною формою власності;

o беруть участь у розробці міжнародних договорів України з питань державної власності та її використання;

o здійснюють захист майнових прав державних підприємств, організацій, установ, а також акцій (часток, паїв), що належать державі, на території України та за її кордоном;

o контролюють виконання умов договорів купівлі-продажу державного майна.

Державні органи приватизації здійснюють інші повноваження, передбачені Законом України "Про приватизацію державного майна", іншими законами України з питань приватизації.

Державні органи приватизації не мають права втручатися в діяльність підприємств, за винятком випадків, передбачених законодавством України та установчими документами цих підприємств.

Органи приватизації в Автономній Республіці Крим діють у межах повноважень, визначених Фондом державного майна України, і повноважень, делегованих Верховною Радою Автономної Республіки Крим щодо розпорядження майном, що належить Автономній Республіці Крим.

Органи приватизації в Автономній Республіці Крим з питань приватизації майна, що належить Автономній Республіці Крим, підзвітні та підконтрольні Верховній Раді Автономної Республіки Крим.

Продаж майна, що є у комунальній власності, здійснюють органи, створювані відповідними місцевими радами. Зазначені органи діють у межах повноважень, визначених відповідними місцевими радами, та їм підпорядковані, підзвітні і підконтрольні.

Регіональні відділення Фонду державного майна України та представництва Фонду державного майна України в районах та містах діють на підставі положень, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 1994 р. № 412.

Державні засоби виробництва, що підлягають приватизації, є особливим товаром, покликаним забезпечувати не лише потреби приватизації, а й суспільні потреби у продукції, роботах і послугах. Тому законодавець спеціально регулює коло осіб, які можуть виступати покупцями в угодах приватизації, та деталізує ряд елементів правового становища покупця як суб'єкта приватизації.

Визначено загальне коло осіб, які можуть бути покупцями. Це:

- громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства;

- юридичні особи, зареєстровані на території України;

- юридичні особи інших держав.

Також визначено вичерпний перелік осіб, які не можуть бути покупцями.

Стосовно фізичних осіб йдеться про працівників державних органів приватизації.

Стосовно юридичних осіб діють такі обмеження:

- не можуть бути покупцями юридичні особи, у майні яких частка державної власності перевищує 25 відсотків;

- не можуть бути покупцями органи державної влади.

Для спільної участі у приватизації громадяни можуть створювати господарські товариства, у тому числі з членів трудового колективу, в порядку, встановленому законодавством України.

Господарське товариство членів трудового колективу підприємства, що приватизується, засновується на підставі рішення загальних зборів, у яких брало участь понад 50 відсотків працівників підприємства або їх уповноважених представників.

Стаття 6 Закону України "Про приватизацію державного майна" відносить до суб'єктів приватизації представників і посередників. Тут йдеться про різних щодо юридичної природи та організаційно-правових форм суб'єктів права, які входять до інфраструктури приватизації. Інфраструктура - це насамперед спеціалізовані організації, що обслуговують продавців і покупців з метою зменшення їх ризиків при розміщенні вкладів покупців в об'єкти приватизації, при укладанні і виконанні угод приватизації. Організації інфраструктури обслуговують також ринок приватизаційних паперів, обіг приватизаційних майнових сертифікатів тощо. Цю діяльність організації інфраструктури здійснюють на договірних засадах. Це означає, що звернення покупців до послуг посередницьких організацій при придбанні державного майна не є обов'язковим.

Закон України "Про приватизацію державного майна" передбачає, що основними інфраструктурними організаціями приватизації є:

- інвестиційні фонди та інвестиційні компанії;

- інші фінансові посередники.

Однією з організаційно-правових форм суб'єкта посередницької діяльності у сфері приватизації є довірче товариство. Функції і правове становище цього суб'єкта регулюють Закон України "Про господарські товариства" (загальні положення та особливості правового статусу господарських товариств з додатковою відповідальністю), а також Декрет Кабінету Міністрів України "Про довірчі товариства" від 17 березня 1993 р.

Довірче товариство - це господарське товариство з додатковою відповідальністю, яке здійснює представницьку діяльність відповідно до договору, укладеного з довірителями майна щодо реалізації їх прав власників. Майном, тобто об'єктом договору між довірчим товариством і довірителем, є кошти, цінні папери, документи, які засвідчують право власності довірителя.

Особливості створення довірчого товариства визначені ст. 2 Декрету. Так, його статутний фонд формується лише за рахунок коштів і цінних паперів учасників. Предметом діяльності товариства згідно з установчими документами є так звані довірчі операції, тобто послуги товариства довірителю. Для громадян це збереження відповідного майна довірителів, представницькі, фінансово-посередницькі послуги з його обслуговування. Для юридичних осіб це агентські послуги, ведення банківських рахунків цінних паперів, господарське управління переданими товариству голосуючими акціями шляхом участі у загальних зборах акціонерних товариств. Якщо передбачено договором, товариство бере участь від імені акціонерів-довірителів державних органів приватизації - довірителів в управлінні акціонерними товариствами.

Однією стороною договору є довіритель - юридична особа або громадянин, які передають товариству повноваження власника належного їм майна згідно з умовами договору, другою стороною - товариство як юридична особа.

Довірчі операції від імені товариства здійснюють його учасники - фізичні або юридичні особи (представники, уповноважені цими особами), які називаються довіреними особами.

Товариство має розрахунковий рахунок у комерційному банку, що обслуговує довірчі операції і зберігає майно як товариства, так і довірителів. Відносини між товариством і банком регулює окремий договір на відповідне банківське обслуговування.

В установчому договорі довірчого товариства передбачається домовленість про відповідальність товариства та його учасників за зобов'язаннями товариства перед банком і довірителями, а також про право довірених осіб на підпис чеків, отримання документів довірителів, що зберігаються у банку, та на інші операції.

Учасники товариства відповідають за його зобов'язаннями перед довірителями і банком у розмірі своїх внесків до статутного фонду. При недостатності цього майна учасники відповідають додатково належним їм майном у 5-кратному розмірі до внеску кожного учасника.

Довірчі товариства - комерційні організації. Джерелом прибутків товариства є плата, яку отримують довірені особи за здійснення довірчих операцій. Розмір плати встановлюється у договорі між довірителем майна і довіреною особою, якщо інше не передбачено законодавством.

Інвестиційні фонди та інвестиційні компанії. Правовий статус цих фінансових посередників, крім Закону України "Про господарські товариства", визначається також Положенням про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії, затвердженим Указом Президента України від 19 лютого 1994 р.

Інвестиційний фонд - це юридична особа, заснована у формі закритого акціонерного товариства, що здійснює виключну діяльність у галузі спільного інвестування. Інвестиційні фонди поділяються на відкриті і закриті. Відкриті фонди створюються на невизначений строк і здійснюють викуп своїх інвестиційних сертифікатів (цінних паперів, що випускаються виключно інвестиційним фондом або інвестиційною компанією і дають право їх власникам на отримання доходу у вигляді дивіденду) у строки, встановлені інвестиційною декларацією. Закриті фонди створюються на визначений строк і здійснюють розрахунки щодо інвестиційних сертифікатів після закінчення строку діяльності інвестиційного фонду.

Статутний фонд інвестиційного фонду повинен становити не менш як 2 тис. мінімальних зарплат, встановлених на момент його реєстрації, і бути сформованим за рахунок внесків засновників у вигляді коштів, цінних паперів, нерухомого майна (його частка у статутному фонді має не перевищувати 25 відсотків).

Учасниками інвестиційного фонду є фізичні та юридичні особи, які придбали інвестиційні сертифікати цього фонду. Номінальна вартість одного інвестиційного сертифіката не може бути меншою за 10 тис. крб. і повинна дорівнювати номінальній вартості однієї акції, що належить засновникам. Для випуску інвестиційних сертифікатів укладається договір з інвестиційним керуючим, аудитором або аудиторською фірмою, а також депозитний договір з депозитарієм, проводиться реєстрація викупу інвестиційних сертифікатів, публікуються інвестиційна декларація (складова частина статуту інвестиційного фонду, в якій визначаються основні напрями та обмеження інвестиційної діяльності фонду, порядок випуску, продажу та викупу інвестиційних сертифікатів, а також інші питання його інвестиційної діяльності) та інформація про випуск інвестиційних сертифікатів.

Управління активами інвестиційного фонду від імені фонду здійснює інвестиційний керуючий. Відповідно до Положення про інвестиційні фонди та інвестиційні компанії інвестиційний керуючий:

готує проекти інформаційних повідомлень про випуск інвестиційних сертифікатів;

організовує продаж інвестиційних сертифікатів, у тому числі шляхом залучення агентів;

спільно з депозитарієм підраховує вартість чистих активів з розрахунку на один випущений сертифікат і раз на півроку публікує відповідну інформацію;

зобов'язаний вживати заходів для викупу інвестиційних сертифікатів (відкритого інвестиційного фонду) на вимогу їх власників від імені та за рахунок коштів фонду, а в разі їх відсутності - за рахунок власних коштів.

Важливу роль у забезпеченні діяльності інвестиційного фонду відіграє депозитарій інвестиційного фонду. Це юридична особа, яка здійснює відповідальне зберігання активів, обслуговування операцій з активами інвестиційного фонду та облік руху активів на підставі депозитного договору. Депозитний договір з депозитарієм укладає інвестиційний керуючий. У договорі зазначаються предмет домовленості між сторонами, права та обов'язки сторін, положення про взаємну відповідальність сторін за збитки, що можуть виникнути внаслідок невиконання договору, зміст інвестиційної декларації, розмір винагороди депозитарієві за надання послуг інвестиційному фонду та інші умови, включаючи застереження про конфіденційність.

Інвестиційна компанія - це торговець цінними паперами, який, крім провадження інших видів діяльності, може залучати кошти для здійснення спільного інвестування шляхом емісії цінних паперів та їх розміщення.

Інвестиційна компанія створюється у формі акціонерного товариства або товариства з обмеженою відповідальністю. Статутний фонд інвестиційної компанії, яка здійснює спільні інвестиції, повинен становити не менш як 50 тис. мінімальних зарплат, визначених на момент її реєстрації.

Інвестиційна компанія для здійснення діяльності щодо спільного інвестування зобов'язана заснувати взаємний фонд, зареєструвати випуск інвестиційних сертифікатів, опублікувати інвестиційну декларацію та інформацію про випуск нею сертифікатів.

Взаємний фонд є філією інвестиційної компанії. Він має окремий баланс, на який інвестиційна компанія може передавати майно у вигляді цінних паперів та об'єктів нерухомості. Інвести-

ційна компанія одержує прибутки від діяльності, пов'язаної зі спільним інвестуванням, пропорційно вартості майна, переданого нею у взаємний фонд, якщо інше не передбачено інвестиційною декларацією.

Для здійснення спільного інвестування інвестиційні фонди, а також інвестиційні компанії, що заснували взаємні фонди (далі - фонди), випускають інвестиційні сертифікати, які пропонують для розміщення серед учасників.

Інвестиційні сертифікати закритих фондів можуть обмінюватися на приватизаційні папери, якщо ці фонди у встановленому Фондом державного майна України порядку отримали дозвіл на здійснення комерційної діяльності з приватизаційними паперами. Закриті фонди обслуговують власників приватизаційних паперів з такими обмеженнями: інвестиційні сертифікати підлягають викупові фондом не раніше закінчення терміну використання приватизаційних паперів; учасникам інвестиційного фонду не гарантується фіксований розмір дивідендів. Приватизаційні папери, які перебувають у власності фонду, підлягають індексуванню у разі загальної індексації приватизаційних паперів.

На виконання Указу Президента України "Про невідкладні заходи щодо прискорення приватизації майна в Україні" від 29 грудня 1999 р. Кабінет Міністрів України постановою "Про управління державними корпоративними правами" від 15 травня 2000 р. № 791 затвердив положення про представника органу, уповноваженого управляти відповідними державними корпоративними правами в органах управління господарських товариств, порядок проведення конкурсу з визначення уповноваженої особи на виконання функцій з управління державними корпоративними правами, порядок звітності представників органів, уповноважених управляти відповідними державними корпоративними правами в органах управління господарських товариств.

**4. Приватизаційний процес**

Порядок приватизації державного майна передбачає наявність таких стадій:

- опублікування списку об'єктів, які підлягають приватизації, У виданнях державних органів приватизації, місцевій пресі;

- прийняття рішення про приватизацію об'єкта на підставі поданої заяви або виходячи із завдань Державної програми приватизації та створення комісії з приватизації;

- опублікування інформації про прийняття рішення про приватизацію об'єкта;

- проведення аудиторської перевірки фінансової звітності підприємства, що приватизується (за винятком об'єктів малої приватизації);

- затвердження плану приватизації або плану розміщення акцій відкритих акціонерних товариств, створених у процесі приватизації та корпоратизації, та їх реалізацію.

Заяви про приватизацію (від членів трудового колективу чи покупців, визнаних такими ст. 8 Закону України "Про приватизацію державного майна", подаються до Фонду державного майна України, його регіональних відділень чи представництв за місцезнаходженням об'єкта, що приватизується, у письмовій формі. Покупці цілісних майнових комплексів та інвестори, які бажають придбати контрольний пакет акцій, зобов'язані разом із заявою подати бізнес-план або техніко-економічне обгрунтування піс-ляприватизаційного розвитку об'єкта, що включає план зайнятості працівників підприємства, пропозицію інвестора із зазначенням максимального розміру інвестиції, строків та порядку її внесення, а також декларацію про доходи для покупців - фізичних осіб.

Державні органи приватизації протягом місяця розглядають заяви та приймають рішення щодо приватизації об'єкта і в 5-ден-ний строк письмово повідомляють про це заявника, адміністрацію та трудовий колектив підприємства, що приватизується, а також відповідний орган виконавчої влади, уповноважений управляти цим майном.

У разі відмови у приватизації відповідний орган приватизації повідомляє заявників про причину відмови. Відповідно до законодавства відмова у приватизації можлива тільки у випадках, коли:

особа, яка подала заяву на приватизацію, не може бути визнана покупцем відповідно до ст. 8 Закону України "Про приватизацію державного майна";

законодавством встановлено обмеження щодо приватизації підприємства;

майно у встановленому порядку включено до переліку об'єктів (групи об'єктів), що не підлягають приватизації.

Відносини, які виникають на стадії подання заяви і прийняття рішення про приватизацію, детально регулює Порядок подання та розгляду заяв про приватизацію, затверджений наказом Фонду державного майна України від 1 липня 1997 р. № 683.

Державний орган приватизації протягом місяця з дня прийняття рішення про приватизацію об'єкта затверджує склад комісії з приватизації об'єкта і встановлює строк подання проекту

плану приватизації. Цей строк не повинен перевищувати двох місяців з дня затвердження складу комісії.

До складу комісії входять за принципом однакового представництва представники господарського товариства, створеного членами трудового колективу підприємства, що приватизується, у тому числі й від представницького органу трудового колективу - профспілкового комітету або іншого уповноваженого ним органу, інші особи (або їх представники), які подали заяву на приватизацію, представники місцевих рад, фінансових органів, державного органу приватизації, Антимонопольного комітету України або його територіальних відділень, органу, уповноваженого до прийняття рішення про приватизацію управляти відповідним державним майном.

Відповідні органи та особи зобов'язані в 5-денний строк з моменту одержання повідомлення про прийняття рішення щодо створення комісії делегувати до її складу своїх представників.

Якщо у зазначений строк вони не делегували своїх представників до складу комісії, державний орган приватизації має право затвердити склад комісії без представників цих органів.

За рішенням комісії до її роботи можуть залучатися експерти, консультанти та інші спеціалісти, які користуються на її засіданнях правом дорадчого голосу.

Для забезпечення гласності та прозорості приватизації у роботі комісії з приватизації об'єкта можуть брати участь народні

депутати України.

Діяльність комісії регулюється Положенням про комісію з приватизації, затвердженим наказом Фонду державного майна України від 15 липня 1997 р. № 743.

Слід мати на увазі, що при приватизації законсервованих об'єктів, об'єктів незавершеного будівництва, майна ліквідованих підприємств або об'єктів, які підлягають приватизації у порядку, визначеному Законом України "Про приватизацію майна невеликих державних підприємств (малу приватизацію)", окремого індивідуально-визначеного майна, акцій (часток, паїв), що належать державі у майні підприємств із змішаною формою власності, комісія з приватизації не створюється і план приватизації не складається.

Основними завданнями комісії є:

o контроль за проведенням інвентаризації майна об'єкта приватизації;

o розробка проекту плану приватизації об'єкта та подання його на затвердження органу приватизації;

o оцінка вартості і визначення початкової ціни об'єкта приватизації, розміру статутного фонду господарського товариства та розробка акта оцінки;

o розробка, за необхідності, рекомендацій щодо реорганізації об'єктів.

У разі звернення керівництва підприємства, що є в процесі приватизації, до державного органу приватизації стосовно відчуження майна та інших дій, необхідних для ефективного функціонування підприємства згідно з вимогами Закону України "Про приватизацію державного майна", комісія розглядає представлені документи та надає державному органові приватизації відповідні пропозиції.

Для виконання поставлених завдань комісія має право:

- зобов'язати адміністрацію підприємства, що приватизується, здійснити у встановлені терміни інвентаризацію державного майна;

- давати розпорядження, обов'язкові для адміністрації об'єкта приватизації, що пов'язані з розробкою проекту плану приватизації;

- залучати до роботи експертів, консультантів, радників, спеціалізовані аудиторські фірми, консалтингові організації та фірми з правом дорадчого голосу на засіданнях комісії.

Діяльність комісії припиняється після видання наказу про затвердження плану приватизації.

Зміст плану приватизації та правовий режим його затвердження врегульовано ст. 14 Закону України "Про приватизацію державного майна" та Положенням про план приватизації державного майна, затвердженим наказом Фонду державного майна України від 1 жовтня 1997 р.

Комісія з приватизації складає проект плану приватизації об'єкта, в якому враховуються пропозиції:

господарського товариства, створеного працівниками підприємства, що приватизується, та інших покупців;

місцевих рад за місцезнаходженням об'єкта приватизації;

державних органів приватизації;

Антимонопольного комітету України, його територіальних відділень.

Проект плану приватизації повинен передбачати строки та способи приватизації, початкову ціну об'єкта приватизації (розмір статутного фонду господарського товариства), рекомендовані форми платежу, розміри пакетів акцій за напрямами їх реалізації, а також забезпечення технологічної єдності виробництва, недопущення руйнування цілісних майнових комплексів, циклів, технологій, порядок використання майна, що не підлягає приватизації.

Проект плану приватизації державного майна складається на основі Типового плану приватизації державного майна, що додається до зазначеного Положення.

За рішенням комісії до розробки проекту плану приватизації може бути включено проект реорганізації об'єкта, в якому передбачено створення на основі його структурних підрозділів юридичних осіб.

Рішення про необхідність реорганізації приймається у порядку, що його встановлюють Фонд державного майна України та Антимонопольний комітет України.

До проекту плану приватизації додається акт оцінки вартості об'єкта приватизації, який складається відповідно до законодавства і затверджується органом приватизації.

У разі якщо проектом плану приватизації передбачено продаж цілісного майнового комплексу підприємства, що приватизується, або контрольного пакета акцій, до проекту плану приватизації додаються документи, зазначені в ч. 1 ст. 12 Закону України "Про приватизацію державного майна".

Якщо трудовий колектив підприємства, майно якого приватизується, або інші покупці не погоджуються з проектом плану приватизації, розробленим комісією, вони можуть підготувати альтернативний варіант плану.

Проект плану, розроблений комісією, та альтернативний проект плану трудового колективу чи інших покупців подаються на розгляд регіональних відділень Фонду державного майна України або його представництв у районах та містах, які протягом десяти днів зобов'язані розглянути подані проекти, затвердити план приватизації і довести його до заінтересованих осіб.

Рішення про затвердження плану може бути оскаржено у 10-денний строк у Фонд державного майна України, Верховну Раду Автономної Республіки Крим.

**5. Способи приватизації**

Під способом приватизації розуміють встановлені законом для кожної кваліфікаційної групи об'єктів приватизації юридичну підставу і договірну угоду щодо відчуження майна державного підприємства суб'єктом приватизації - продавцем (державним органом приватизації) суб'єктові приватизації - покупцеві (недержавній юридичній або фізичній особі).

Відповідно до ст. 15 Закону України "Про приватизацію державного майна", яка називається "Способи приватизації", приватизація майна державних підприємств може здійснюватися шляхом:

o продажу об'єктів приватизації на аукціоні, за конкурсом. Цей спосіб приватизації здійснюється у порядку, встановленому Законом України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)", згідно з яким продаж об'єктів на аукціоні - це спосіб приватизації, за яким власником об'єкта стає покупець, який запропонував у ході аукціону максимальну ціну, а продаж об'єктів за конкурсом - спосіб приватизації, за яким власником об'єкта стає покупець, який запропонував найкращі умови подальшої експлуатації об'єкта (некомерційний конкурс), або за рівних фіксованих умов - найвищу ціну (комерційний конкурс);

o продажу акцій (часток, паїв), що належать державі у господарських товариствах, на аукціоні, за конкурсом, на фондових біржах та іншими способами, що передбачають загальнодоступність та конкуренцію покупців;

o продажу на конкурсній основі цілісного майнового комплексу державного підприємства, що приватизується, або контрольного пакета акцій відкритого акціонерного товариства при поданні покупцем документів, передбачених ч. 1 ст. 12 Закону України "Про приватизацію державного майна";

o викупу майна державного підприємства згідно з альтернативним планом приватизації.

Неконкурентні способи продажу майна державних підприємств застосовують щодо об'єктів, не проданих на аукціоні, за конкурсом.

На відміну від названих способів приватизації, підприємства агропромислового комплексу можуть приватизуватися тільки шляхом перетворення їх або на колективні сільськогосподарські підприємства, або на відкриті акціонерні товариства у порядку, передбаченому постановою Кабінету Міністрів України "Про затвердження Порядку перетворення у процесі приватизації державних, орендних підприємств і підприємств із змішаною формою власності у відкриті акціонерні товариства". Тобто підприємства агропромислового комплексу, як правило, не можуть бути продані на аукціоні або за конкурсом, а також приватизовані шляхом викупу зданого в оренду майна чи продажу державної частки (акцій, паїв) у майні підприємства, що приватизується, на фондовій біржі або іншим способом, який передбачає конкуренцію покупців.

Відповідно до ст. 2, ч. З ст. 8, статей 9, 11, 13, 14 і 15 Закону України "Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі" від 10 липня 1996 р. приватизація майна переліче-

них у цих статтях підприємств здійснюється шляхом перетворення їх виключно на відкриті акціонерні товариства. Виняток з цього правила становлять названі у ст. 2 Закону підприємства та підприємства зі змішаною власністю, сума вартості майна яких недостатня для формування статутного фонду відкритого акціонерного товариства. Такі підприємства можуть приватизуватися шляхом викупу їхнього майна працівниками та прирівняними до них особами (ч. З ст. З Закону України "Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі").

Приватизація підприємств торгівлі, громадського харчування, побутового обслуговування населення, готельного господарства, туристичного комплексу здійснюється шляхом: продажу на аукціоні, за конкурсом; викупу. Приватизація зазначених об'єктів відбувається у порядку, передбаченому Законом України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)" та Державною програмою приватизації.

Згідно зі ст. 6 Закону України "Про особливості приватизації об'єктів незавершеного будівництва" приватизація об'єктів незавершеного будівництва здійснюється органами приватизації, у тому числі за участю уповноважених ними юридичних осіб шляхом:

- продажу на аукціоні, за конкурсом;

- продажу шляхом викупу за наявності одного покупця безпосередньо цьому покупцеві із забезпеченням ним умов приватизації об'єкта;

- внесення об'єкта незавершеного будівництва до статутного фонду господарського товариства як внеску держави з наступною приватизацією акцій (часток, паїв) у порядку, встановленому установчими документами товариства та законодавством України, після завершення будівництва відповідного об'єкта;

- продажу під розбирання.

У разі приватизації недобудованих спеціалізованих господарських об'єктів, зокрема електростанцій, великих промислових підприємств, спосіб приватизації відповідно до законодавства про приватизацію може визначати орган приватизації за погодженням з органом, який здійснює управління відповідним об'єктом незавершеного будівництва, або підприємством, установою, організацією, на балансі яких перебуває зазначений об'єкт.

Загалом порядок застосування певних способів приватизації, крім зазначених актів, регулює Положення про застосування способів приватизації майна державних підприємств, затверджене наказом Фонду державного майна України від 4 лютого 1993 p., Положення про порядок визначення та застосування способів приватизації щодо об'єктів малої приватизації, затверджене наказом Фонду державного майна України від 30 липня 1998 p., Положення про порядок приватизації несільськогосподарських підприємств і організацій агропромислового комплексу, Положення про типовий план приватизації несільськогосподарських підприємств і організацій агропромислового комплексу та Положення про порядок приватизації майна радгоспів та інших державних сільськогосподарських підприємств, а також заснованих на їх базі орендних підприємств, затверджені наказом Фонду державного майна України від 9 серпня 1996 р. № 903, а також Державна програма приватизації на конкретний рік.

Уявляється, що обравши одним із системотворчих критеріїв способи приватизації, законодавець чітко не визначився з власне способами, тобто не встановив, які ж саме способи приватизації можуть застосовуватися. Аналіз положень ст. 15 Закону України "Про приватизацію державного майна" дає підстави для висновку, що в цій статті за відсутності чіткого і єдиного розуміння щодо критерію класифікації змішалися до купи:

власне способи приватизації (викуп, конкурс, аукціон);

об'єкти приватизації (цілісні майнові комплекси; акції, частки, паї; незавершене будівництво; орендоване майно);

підстави приватизації (план, розроблений комісією з приватизації чи альтернативний план);

місце проведення аукціону (фондова біржа).

Виходячи з цього, можна виділити дві групи способів приватизації: конкурентні (конкурс, аукціон) та неконкурентні (викуп). Всі інші так звані способи, про які йдеться у законодавстві, є нічим іншим, як порядком застосування відповідних способів залежно від тих або інших додаткових умов. Такий підхід відповідатиме понятійно-категорійному апарату, який у структурі методології правознавства відображає реальні правові явища і процеси правового регулювання.

**6. Договірні відносини приватизації**

З юридичної точки зору приватизація - це майнова угода між суб'єктами приватизації, змістом якої є сплатне, частково сплатне або безоплатне відчуження державного майна. Закон регулює даний вид угод як особливі угоди (звідси спеціальні закони про приватизацію). Як окрема юридична категорія угоди мають власну назву: "угоди приватизації" (ст. 27 Закону України "Про приватизацію державного майна"). Оплатні і частково сплатні угоди згідно із законодавством про приватизацію є особливими договорами купівлі-продажу державного майна. Тому зміст, порядок укладання та виконання цих договорів регулю-

ються головним чином законодавчими актами про приватизацію, а також (додатково) - Цивільним кодексом.

Залежно від того, який саме об'єкт є предметом купівлі-продажу, законодавець визначає зміст відповідного договору.

Так, відповідно до ст. 27 Закону України "Про приватизацію державного майна" при приватизації майна державного підприємства як цілісного майнового комплексу до договору купівлі-продажу повинні включатися передбачені бізнес-планом чи планом приватизації зобов'язання або зобов'язання сторін, які були визначені умовами аукціону, конкурсу чи викупу щодо:

- здійснення програм технічного переозброєння виробництва, впровадження прогресивних технологій;

- здійснення комплексу заходів щодо збереження технологічної єдності виробництва та технологічних циклів;

- збереження та раціонального використання робочих місць;

- виконання вимог антимонопольного законодавства;

- збереження номенклатури та обсягу виробництва продукції (послуг) відповідно до бізнес-плану;

- завершення будівництва жилих будинків;

- утримання об'єктів соціально-побутового призначення;

- виконання заходів щодо створення безпечних і нешкідливих умов праці та охорони навколишнього середовища;

- внесення інвестицій виключно у грошовій формі, їх розміру та строків;

- виконання встановлених мобілізаційних завдань.

До договору купівлі-продажу об'єкта приватизації включаються санкції за порушення його умов.

Включення до договору інших зобов'язань покупця допускається за згодою сторін.

Термін дії зазначених зобов'язань, за винятком виконання встановлених мобілізаційних завдань, не повинен перевищувати п'яти років, а щодо підприємств-монополістів, підприємств військово-промислового комплексу, що підлягають конверсії, галузевих науково-дослідних інститутів та проектно-конструкторських бюро, інших підприємств та установ, приватизація яких здійснюється за погодженням з Кабінетом Міністрів України, порядок контролю за їх діяльністю затверджує Кабінет Міністрів України.

Зазначені зобов'язання зберігають свою дію для осіб, які придбають об'єкт у разі його подальшого відчуження протягом терміну дії цих зобов'язань.

Згідно з п. 6 ст. 27 Закону України "Про приватизацію державного майна" договір купівлі-продажу укладається також при продажу акцій акціонерних товариств, створених у процесі приватизації або корпоратизації, пакетом згідно з планом приватизації (планом розміщення акцій). Оскільки зміст договору купівлі-продажу пакета акцій у ст. 27 спеціально не визначається, слід керуватися вимогами п. 2 зазначеної статті, що викликає певні заперечення. Так, практика післяприватизаційної діяльності ряду відкритих акціонерних товариств свідчить про те, що акціонери, які придбали незначні пакети акцій за конкурсом, не завжди мають можливість виконати взяті на себе зобов'язання за договорами, оскільки не можуть вплинути на рішення, що приймаються загальними зборами товариства, наприклад, з питань технічного переоснащення виробництва, збереження номенклатури та обсягу виробництва продукції відповідно до бізнес-плану тощо. Виходячи з цього, було б доцільним визначити в законодавстві особливості змісту договорів купівлі-продажу пакета акцій відкритих акціонерних товариств з урахуванням можливості покупців виконати передбачені такими договорами зобов'язання.

Зміст договору купівлі-продажу об'єкта малої приватизації, який укладається не пізніше як у 5-денний термін з дня затвердження органом приватизації результатів аукціону, конкурсу, визначено пунктами 2 і 3 ст. 23 Закону України "Про приватизацію майна невеликих державних підприємств (малу приватизацію)". Такий договір включає:

назву підприємства, його адресу; відомості про продавця та покупця;

остаточну ціну продажу об'єкта на аукціоні, за конкурсом або розмір викупу;

взаємні зобов'язання продавця і покупця; номери їх розрахункових рахунків; назви й адреси банківських установ; умови внесення платежів.

До договору включаються зобов'язання сторін, які були визначені умовами аукціону, конкурсу чи викупу, відповідальність та правові наслідки їх невиконання.

Варто зазначити, що питання відповідальності за порушення законодавства про приватизацію та умов договорів купівлі-продажу вирішуються в законодавстві по-різному, залежно від того, йдеться про об'єкти малої чи "великої" приватизації.

Згідно з п. 4 ст. 29 Закону України "Про приватизацію державного майна" покупці, які не сплатили за об'єкт приватизації, придбаний шляхом викупу, на аукціоні або за конкурсом, протягом 60 днів з моменту укладення чи реєстрації відповідної угоди сплачують на користь органу приватизації неустойку у розмірі і порядку, встановлених постановою Кабінету Міністрів України "Про порядок сплати і розмір неустойки за повну або часткову несплату покупцями коштів за об'єкти приватизації" від 21 серпня

1997 р. № 910і, а саме: розмір неустойки становить 20 відсотків ціни, за яку куплено цей об'єкт. Неустойка сплачується протягом двадцяти календарних днів з моменту закінчення терміну сплати коштів за об'єкт приватизації та зараховується до позабюджетного Державного фонду приватизації.

Якщо внесена сума за придбаний об'єкт приватизації менша від суми неустойки, сплаті підлягає різниця між сумою неустойки та внесеною сумою, а якщо вона перевищує суму неустойки, різниця повертається покупцеві протягом двадцяти календарних днів з моменту закінчення терміну сплати коштів за придбаний об'єкт приватизації.

Рішення про викуп об'єкта або результати конкурсу, аукціону . в таких випадках підлягають анулюванню (абзац 2 п. 4 ст. 29 Закону України "Про приватизацію державного майна"). Стосовно долі укладеного договору купівлі-продажу Закон в аналізованій статті не містить ніяких вказівок. На мою думку, у цьому випадку має застосовуватися норма п. 5 ст. 27 зазначеного Закону щодо розірвання на вимогу однієї з сторін договору "в разі невиконання іншою стороною зобов'язань, передбачених договором купівлі-продажу, у визначені строки".

При повному або частковому невиконанні умов договорів купівлі-продажу встановлюється така відповідальність покупців:

- у разі порушення встановлених умовами договору купівлі-продажу строків внесення інвестицій у встановленому обсязі покупці сплачують пеню у розмірі 0,1 відсотка вартості не внесених інвестицій за кожний день прострочення;

- у разі розірвання договору купівлі-продажу у зв'язку з невиконанням умов договору щодо внесення інвестицій внесені частково інвестиції не повертаються, а в разі невнесення інвестицій на день подачі позову про розірвання договору покупець сплачує штраф у розмірі 10 відсотків загального обсягу інвестицій;

- у разі недодержання покупцем зобов'язань щодо збереження протягом визначеного періоду профілю діяльності приватизованого об'єкта покупець сплачує штраф у розмірі 10 відсотків вартості придбаного майна.

Зазначені штрафи перераховуються до Державного бюджету

України.

Збитки, заподіяні порушенням законодавства про приватизацію, а також витрати щодо забезпечення збереження об'єктів приватизації на період до моменту передачі майна, підлягають відшкодуванню за позовами заінтересованих осіб у порядку, передбаченому законодавством України.

Порушення встановленого законодавством порядку приватизації або прав покупців є підставою для визнання недійсним договору купівлі-продажу об'єкта приватизації в порядку, передбаченому законодавством України. В зв'язку з цим уявляється невдалою норма п. 5 ст. 27 Закону України "Про приватизацію державного майна" в частині визнання недійсним договору купівлі-продажу у разі невиконання стороною зобов'язань, передбачених договором купівлі-продажу, у визначені строки.

У разі розірвання у судовому порядку договору купівлі-продажу у зв'язку з невиконанням покупцем договірних зобов'язань приватизований об'єкт підлягає поверненню у державну власність. Відносини, пов'язані з поверненням у державну власність об'єкта приватизації, відчуженого за результатами його продажу на аукціоні, за конкурсом або шляхом викупу, у разі розірвання договору купівлі-продажу цього об'єкта за рішенням суду, арбітражного суду у зв'язку з невиконанням умов договору або визнання судом, арбітражним судом його недійсним, регулюються Порядком повернення у державну власність об'єктів приватизації у разі розірвання або визнання недійсними договорів купівлі-продажу таких об'єктів, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 18 січня 2001 р. № 32.

Законом України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)" встановлено, що у разі невиконання покупцем передбачених договором купівлі-продажу зобов'язань щодо строку внесення інвестицій у встановленому обсязі він сплачує на користь місцевого бюджету пеню у розмірі 0,1 відсотка вартості не внесених у строк інвестицій за кожний день прострочення.

При недодержанні покупцем зобов'язань щодо збереження протягом визначеного терміну кількості робочих місць (за винятком скорочення робочих місць, пов'язаного із санацією та реструктуризацією підприємства) він сплачує штраф у розмірі 12-кратної суми середньої заробітної плати кожного звільненого працівника та у місячний термін поновлює кількість скорочених робочих місць. Кошти від штрафних санкцій перераховуються на рахунок служби зайнятості за місцезнаходженням приватизованого об'єкта.

Зобов'язання покупця, передбачені договором купівлі-продажу, зберігають свою дію для осіб, які придбають об'єкт у разі його подальшого відчуження протягом терміну дії цих зобов'язань. Особливістю договорів купівлі-продажу об'єктів приватизації є те, що державний орган приватизації, з одного боку, є стороною такого договору (продавцем), а з іншого - здійснює контроль за виконанням його умов.

Щодо договорів купівлі-продажу об'єктів приватизації використовують примірну та типову договірну документацію.

Так, наказом Фонду державного майна України від 17 квітня 2000 р. № 806 затверджений Примірний договір купівлі-продажу пакета акцій відкритого акціонерного товариства за некомерцій-ним конкурсом.

Стосовно об'єктів малої приватизації наказом Фонду державного майна України від 18 листопада 1996 р. № 1398 затверджені типові договори купівлі-продажу об'єктів малої приватизації: цілісного майнового комплексу за конкурсом; цілісного майнового комплексу на аукціоні; цілісного майнового комплексу при викупі; будівлі (споруди, приміщення), яка підлягає продажу за конкурсом; будівлі (споруди, приміщення), яка підлягає продажу на аукціоні; будівлі (споруди, приміщення) шляхом викупу; об'єкта незавершеного будівництва, що підлягає продажу за конкурсом; об'єкта незавершеного будівництва, що підлягає продажу на аукціоні; об'єкта незавершеного будівництва, що підлягає продажу шляхом викупу.

Використання типової договірної документації при укладанні договорів купівлі-продажу державного майна дає можливість уніфікувати їх умови, забезпечити рівність прав та обов'язків продавців і покупців щодо різних за характером об'єктів приватизації, а тому, здавалося б, не повинно викликати особливих заперечень. Проте, аналіз повноважень Фонду державного майна України, закріплених, зокрема, у ст. 7 Закону України "Про приватизацію державного майна", в Тимчасовому положенні про Фонд державного майна України та інших нормативних актах, свідчить про те, що затвердження типових договорів купівлі-продажу не віднесено законами України з питань приватизації (а саме в цих законах відповідно до п. З ст. 7 Закону України "Про приватизацію державного майна" мають бути передбачені повноваження державних органів приватизації) до компетенції Фонду державного майна України (доцільно нагадати, що Тимчасове положення про Фонд державного майна України не є законом у вузькому розумінні).

Слід зазначити, що Фонд державного майна при затвердженні Типових договорів купівлі-продажу об'єктів малої приватизації керувався дорученням Кабінету Міністрів України, тоді як згідно з ч. 2 ст. 19 Конституції України Фонд державного майна України, як орган державної влади, зобов'язаний діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

В арбітражній судовій практиці значну кількість становлять справи про визнання угод приватизації недійсними. Саме справи у цих спорах є найбільш конфліктними та складними, оскільки зачіпають не тільки інтереси продавця і покупця, а й економічні інтереси держави, майнові інтереси великих груп громадян, трудових колективів.

Загальні підстави і наслідки недійсності угод встановлені ст. 48 ЦК, за якою недійсною визнається угода, що не відповідає вимогам закону. На підставі ст. 48 ЦК недійсною є не лише угода, яка не відповідає власне закону, а й така, що порушує вимоги указів Президента України, постанов Кабінету Міністрів України, інших нормативних актів, виданих державними органами, у тому числі відомчих, зареєстрованих у встановленому порядку.

Відповідність чи невідповідність угоди вимогам законодавства має оцінювати арбітражний суд стосовно законодавства, яке діяло на момент укладення спірної угоди. У разі коли після укладення угоди набрав чинності акт законодавства, норми якого інакше регулюють договірні відносини, ніж ті, що діяли в момент укладення угоди, сторони мають право керуватися умовами договору, а не цим нормативним актом, якщо останній не передбачає іншого.

Правило, встановлене ст. 48 ЦК, повинно застосовуватися у всіх випадках, коли угода вчинена з порушенням закону і не підпадає під дію інших норм, які встановлюють спеціальні підстави та наслідки недійсності угод. Наприклад, спеціальні підстави та наслідки передбачено ст. 49 ЦК, відповідно до якої недійсною є угода, укладена з метою, що суперечить інтересам держави і суспільства. Відповідно до ст. 50 ЦК недійсною є угода, укладена юридичною особою, що суперечить встановленим цілями її діяльності. Спеціальні підстави визнання угод недійсними передбачені й іншими статтями глави З ЦК.

Тут варто зупинитися на найпоширеніших обставинах, з якими закон пов'язує визнання недійсними угод приватизації.

Відповідно до ст. 27 Закону України "Про приватизацію державного майна" та п. 1 ст. 23 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)" договір купівлі-продажу підлягає нотаріальному посвідченню. Із змісту ст. 27 можна зробити висновок, що зазначена вимога стосується як договорів купівлі-продажу майна державного підприємства як цілісного майнового комплексу, так і договорів купівлі-продажу пакета акцій, акціонерних товариств, створених у процесі приватизації або корпоратизації. Саме з моментом нотаріального посвідчення договорів законодавець пов'язує у цих випадках пере-

хід права власності на приватизований об'єкт (п. 4 ст. 27 Закону України "Про приватизацію державного майна", п. 1 ст. 22. Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)"). Оскільки обов'язковість нотаріальної форми договору передбачена чинним законодавством, недодержання її тягне за собою недійсність угоди з наслідками, передбаченими ч. 2 ст. 48 ЦК (ст. 46 ЦК). Разом з тим, якщо одна сторона виконала угоду повністю або частково, а друга сторона ухиляється від нотаріального посвідчення угоди, арбітражний суд на підставі ч. 2 ст. 47 ЦК має право за позовом сторони, яка виконала угоду, визнати таку угоду дійсною. Судове рішення у цьому випадку замінює нотаріальне посвідчення.

Законодавство про приватизацію передбачає реєстрацію окремих видів угод. Так, відповідно до п. 7 ст. 23 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)" договір купівлі-продажу підлягає реєстрації відповідною місцевою радою. На нашу думку, недодержання цієї вимоги законодавства не може слугувати підставою для визнання незареєстрованої угоди недійсною, якщо всіх інших вимог (у тому числі щодо нотаріального посвідчення) додержано.

У контексті визнання недійсними договорів купівлі-продажу державного майна певний інтерес становить ст. 20 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)", зміст якої породив дискусію щодо застосування норм цієї статті в арбітражній судовій практиці. У цій статті, що називається "Припинення та визнання недійсними угод, укладених на аукціоні, конкурсі", наведено перелік порушень, які можуть бути підставою для визнання судом недійсними угод, укладених на аукціоні, конкурсі:

- не виконано вимог щодо змісту інформації, передбаченої ст. 15 цього Закону, та терміну її опублікування;

- об'єкт включено до відповідного переліку об'єктів, що підлягають приватизації, з порушенням чинного законодавства;

- покупець не визнається як такий згідно з законодавством про приватизацію;

- істотно порушувались інші правила оголошення та проведення аукціону, конкурсу, передбачені цим Законом.

Про які ж угоди, укладені на аукціоні, конкурсі, йдеться у цій статті? Одна з висловлених з цього приводу думок зводиться до того, що передбачені ст. 20 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)" угоди - це ті, які пов'язані з організацією та проведенням аукціону, конкурсу, але аж ніяк не договори купівлі-продажу об'єктів приватизації.

З такою думкою варто погодитися, виходячи з того, що за юридичною природою організація та проведення аукціону, конкурсу являє собою сукупність дій (юридичних фактів), які породжують певні правовідносини (права та обов'язки). Такі дії учасників конкурсу, аукціону, органів приватизації, спрямовані на встановлення, зміну або припинення цивільних прав або обов'язків, слід вважати угодами, про які йдеться у ст. 20 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)". До них, зокрема, можна віднести, інформаційне повідомлення органу приватизації про проведення аукціону, конкурсу, звернене до невизначеного кола осіб, які відповідно до законодавства є потенційними покупцями об'єкта приватизації і за певних умов набувають права стати учасниками аукціону, конкурсу.

Як угоду слід розглядати внесення учасником аукціону, конкурсу застави в розмірі 10 відсотків початкової ціни продажу об'єкта.

Пунктом 6 ст. 17 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)" передбачено ведення протоколу під час аукціону, який підписується ліцитато-ром та покупцем (його представником). Підписання протоколу аукціону, до якого заноситься результат торгів (ціна продажу, відомості про покупця, який одержав право на придбання об'єкта), також слід вважати угодою.

Договір купівлі-продажу об'єкта приватизації не може належати до угод, укладених на аукціоні, конкурсі, у розумінні ст. 20 Закону України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)", оскільки відповідно до ст. 23 зазначеного Закону цей договір укладається у 5-денний термін з дня затвердження органом приватизації результатів аукціону, конкурсу. Таким чином, проведення аукціону, конкурсу і укладання договору купівлі-продажу об'єкта приватизації за часом не збігаються.

***Список рекомендованої літератури***

Ансон В. Договорное право / Пер. с англ. - М., 1984.

Богатых Е. А. Гражданское и торговое право. - М., 1996.

Віннис О. Господарські товариства та виробничі кооперативи: правове становище: Монографія. - К.: Знання, 1998.

Вінник О. М. Інвестиційне право: Навч. посібник. - К.: Атіка, 2000.

Господарське законодавство України: 36. нормативних актів / Уклад. В. С. Щербина, О. В. Щербина. - К.: Атіка, 2001.

Господарське право: Практикум / В. С. Щербина, Г. В. Прон-ська, О. М. Вінник та інші; за заг. ред. В. С. Щербини. - К.: Юрінком Інтер, 2001.

Джунь В. В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні: Монографія. - Львів, 2000.

Долинская В. В. Акционерное право: Учебник / Отв. ред. А. Ю. Кабалкин. - М., 1997.

Знаменский Г. Л. Хозяйственное законодательство Украины. Формирование и перспективы развития - К.: Наукова думка, 1996.

Зобов'язальне право: теорія і практика: Навч. посібник для судентів юрид. вузів і фак. ун-тів / За ред. О. В. Дзери. - К, 1998.

Кибенко Е. Р. Корпоративное право: Учебное пособие. - Харьков: Эспада, 1999.

Комаров В. В. Международный коммерческий арбитраж. - Харьков, 1995.

Комаров С. Ответственность в коммерческом обороте. - М., 1991.

Косак В. М. Іноземні інвестиції в Україні (цивільно-правовий аспект). - Львів, 1996.

Круглова Н. Ю. Хозяйственное право. - М., 1997.

Кузнецова Н. С. Подрядные договоры в инвестиционной деятельности. - К., 1993.

Луцъ В. В. Контракти у підприємницькій діяльності: Навч. посібник. - К.: Юрінком Інтер, 1999.

Мамутов В. К., Чувпило О. О. Господарче право зарубіжних країн. - К., 1996.

Мартемьянов В. С. Хозяйственное право: Курс лекций. - М., 1994. - Т. 1. - Общие положения.

Основы немецкого торгового и хозяйственного права. - М., 1995.

Пересунъко С. I. Право державної власності в Україні (історія, сучасність, перспективи). - Кіровоград: Єлисавет, 1998.

Пилипенко А. Я., Щербина В. С. Очерки акционерного права Украины. - К., 1995.

Притика Д. М., Типов М. І., Щербина В. С. та ін. Арбітражний процес: Навч. посібник. - Харків: Консум, 1999. - Ч. II.

Притыка Д. Н. Арбитражный суд: проблемы организации и деятельности: Монография. - К.: Орияне, 2000.

Право власності в Україні / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. - К.: Юрінком Інтер, 2000.

Саніахметова Н. О. Правовий захист підприємництва в Україні: Навч. посібник. - К.: Юрінком Інтер, 1999.

Саниахметова Н. А. Юридический справочник предпринимателя. - Харьков, 1999.

Семенова Л. Н. Антимонопольне і конкурентне право: Курс лекцій. - К.: ЄУФІСМБ, 1999.

Семерок О. С. Правове регулювання та захист іноземних інвестицій (за законодавством України, Угорщини, Польщі та Словаччини). - Ужгород, 2000.

Тїтов М. І. Банкрутство: матеріально-правові та процесуальні аспекти / За наук. ред. В. М. Гайворонського. - Харків, 1997.

Хозяйственное право: Учебник для вузов / Отв. ред. проф. В. С. Мартемьянов. - М., 1994. - Т. 2.

Пират Г. А., Цират А. В. Международный арбитраж как способ разрешения внешнеэкономических споров. - К., 1997.

Шершеневич Г. Курс торгового права. - Спб., 1908. - Т. 1.

Шмиттгофф К. Экспорт: право и практика международной торговли. - М., 1993.

Щербина В. С. Попередження господарських правопорушень. - К., 1993.