**ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ім. В. М. КОРЕЦЬКОГО**

**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова

праця на правах рукопису

**ОЦЕЛ В’ЯЧЕСЛАВ ГРИГОРОВИЧ**

УДК 347.724

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИПИНЕННЯ УЧАСТІ В ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ**

12.00.03 - цивільне право і цивільний процес; сімейне право;
міжнародне приватне право

(081-Право)

Подається на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії)

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_В.Г. Оцел

Науковий керівник: **Бабаскін Анатолій Юрійович**

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник

**Київ - 2017**

**АНОТАЦІЯ**

*Оцел В. Г.* Цивільно-правове регулювання припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису*.*

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» (081-Право). – Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, 2017.

Дисертацію присвячено дослідженню правової природи та чинного законодавчого регулювання припинення участі в товариствах з обмеженою відповідальністю, розв’язання наявних у науці та юридичній практиці проблем, які виникають під час припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю в Україні.

У першому розділі дисертаційного дослідження розглядається ґенеза поняття товариства з обмеженою відповідальністю, встановлюється його правовий статус. Розглядається питання статутного капіталу, поняття учасника товариства, його права та обов’язки. Досліджені основні підходи до поняття частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. Обґрунтовується необхідність використання поняття «частка в товаристві з обмеженою відповідальністю» замість «частка в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю».

Право участі в товаристві розглядається у двох аспектах: широкому та вузькому. Запропоновано поняття «право участі у товаристві» при позначенні відносин участі особи у конкретному товаристві замінити на поняття «участь у товаристві», надано визначення даного поняття.

Наведено визначення підстави припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю, розроблено їх авторську класифікацію за критерієм зміни розміру статутного капіталу при такому припиненні та за суб’єктом припинення, або так званий вольовий критерій.

У другому розділі досліджуються підстави припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на основі волевиявлення учасника, а саме відчуження частки та вихід із товариства з обмеженою відповідальністю.

Розглянуто історико-правовий розвиток поняття відчуження частки в об’єднаннях та товариствах, визначений предмет відчуження частки, вимоги до форми правочину на підставі якого відбувається таке відчуження, момент переходу прав і обов’язків учасника за договором відчуження частки. Дослідженні питання відчуження частки третім особам, реалізації переважного права учасників, запропоновано ряд вдосконалень при реалізації переважного права учасників, обґрунтовано значимість свідоцтва про внесення вкладу. Визначено порядок та правові наслідки відчуження частки в товаристві з обмеженою відповідальністю.

Наведено визначення виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю, його характерні ознаки, порядок його реалізації та правові наслідки. Досліджено форму реалізації права на вихід, визначено момент виходу з товариства. Запропоновано спрощення порядку подання заяви про вихід та скасування необхідності завчасного повідомлення товариства про майбутній вихід. Розглянуто питання розрахунку з учасником, який вийшов із товариства з обмеженою відповідальністю.

У третьому розділі дисертації досліджуються підстави припинення участі в товаристві незалежно від волевиявлення учасника, такі як виключення учасника із товариства з обмеженою відповідальністю, звернення стягнення на частку в товаристві, смерть (припинення) учасника, ліквідація товариства з обмеженою відповідальністю.

Надано визначення виключення учасника із товариства з обмеженою відповідальністю, перелічені його характерні ознаки. Визначено умови та підстави його застосування, запропоновано зміну порядку виключення учасника з товариства. Розглянуто правові наслідки виключення учасника із товариства з обмеженою відповідальністю та порядок розрахунку з ним.

Визначено поняття та основні ознаки звернення стягнення на частину майна товариства з обмеженою відповідальністю, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, розглянуто порядок такого стягнення, питання застави частки в товаристві, обґрунтована необхідність можливості звернення стягнення безпосередньо на частку в товаристві з обмеженою відповідальністю.

Досліджено поняття та правові наслідки припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі смерті (реорганізації) учасника. Визначено основні проблемні питання спадкування (правонаступництва) частки в товаристві та запропоновано їх вирішення. Обґрунтована необхідність визнання предметом спадкування частки в товаристві, а не права участі, при чому визначається, що право на спадкування частки в товаристві з обмеженою відповідальністю не може залежати від рішення інших учасників товариства.

Надано визначення ліквідації товариства як підстави припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю, визначено його основні ознаки, аргументовано обмеження права на вихід і правочинів щодо викупу частки самим товариством з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи.

У дисертації вперше запропоновано: 1) авторську класифікацію підстав припинення участі в товариствах з обмеженою відповідальністю, що передбачені чинним цивільним законодавством, за зміною розміру статутного капіталу товариства та за вольовим критерієм. Надано визначення підстав припинення участі в товаристві як закріплених у законі та статуті юридичних фактів, на основі яких відбувається припинення відносин участі особи у товаристві; 2) законодавче закріплення можливості встановлення у статуті товариства порядку реалізації переважного права учасників товариства з обмеженою відповідальністю при відчуженні частки в товаристві шляхом проведення аукціону (редукціону) із участю в ньому як усіх зацікавлених в придбанні частки учасників товариства, так і третіх осіб; 3) надати учаснику, який вніс вклад до статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю, право вимагати від товариства в особі виконавчого органу, видачі свідоцтва, що підтверджує внесення вкладу до статутного капіталу товариства, не тільки за умови повного внесення вкладу, а й за умови внесення частини вкладу; 4) внесення змін до чинного законодавства з метою встановлення порядку подання заяви про вихід учасника з товариства з обмеженою відповідальністю безпосередньо до державного реєстратора, з обов’язковим повідомленням про це товариства; 5) законодавче закріплення положення, що рішення про виключення учасника у зв’язку з невнесенням (не повним внесенням) свого вкладу протягом року з моменту вступу його до товариства з обмеженою відповідальністю, якщо інший строк для внесення ним вкладу не був встановлений у рішенні про прийняття такого учасника до складу товариства, може бути підставою для виключення учасника за рішенням загальних зборів не лише до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства, а й після спливу строку відведеного для внесення учасником вкладу до статутного капіталу товариства, незалежно від часу існування самого товариства з обмеженою відповідальністю; 6) встановлення в законодавстві обмеження можливості виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю та правочинів щодо викупу частки самим товариством з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи, прийнятого її учасниками або відповідним органом юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, - відповідним державним органом;

У дисертації удосконалено: 1) термінологічний апарат цивільного права, а саме надано авторські визначення таких понять як: товариство з обмеженою відповідальністю; учасник товариства з обмеженою відповідальністю; статутний капітал; участь у товаристві; вихід учасника з товариства з обмеженою відповідальністю; виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю; 2) законодавчо встановити можливість закріплення у статуті товариства поширення переважного права учасників на випадки відчуження частки в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі договору купівлі-продажу або міни на речі, які не є індивідуально визначеними, як третім особам, так й іншим учасникам товариства; 3) закріплення відомостей про склад учасників товариства шляхом виключення зі статуту товариства з обмеженою відповідальністю відомостей про персональний склад учасників товариства з визначенням частки кожного з таких учасників. Персональний склад учасників із зазначенням розміру частки кожного з них має міститися у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формуваньабо у спеціально створеному для цього реєстрі учасників та кінцевих бенефіціарів; 4) порядок спадкування частки в товаристві з обмеженою відповідальністю. Обґрунтовано необхідність законодавчого закріплення положення щодо того, що предметом спадкування є саме частка в товаристві, а не право на участь, як закріплено в чинному законодавстві України. Доведено недоцільність надання в Законі України «Про господарські товариства» спадкоємцям (правонаступника) лише переважного права на вступ, що призводить до необхідності прийняття кожного зі спадкоємців (правонаступників), що є фактично неможливим за умови, коли померлому (припиненому) учаснику належала частка у розмірі 50 і більше відсотків, у тому числі, коли такий учасник був єдиним у товаристві з обмеженою відповідальністю;

У дослідженні дістало подальшого розвитку: 1) механізм виключення учасника з ТОВ, порядок звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства у статутному капіталі, за його особистими боргами; 2) формулювання вимог до форми правочину щодо відчуження частки в товаристві з обмеженою відповідальністю. Обґрунтовано позицію щодо необхідності запровадження нотаріальної форми правочину щодо відчуження частки в товаристві з обмеженою відповідальністю.

**Ключові слова:** товариство з обмеженою відповідальністю, частка в статутному капіталі, частка в товаристві, участь у товаристві, підстави припинення участі, відчуження частки в товаристві, вихід з товариства, виключення з товариства, звернення стягнення на частку, спадкування частки в товаристві, ліквідація товариства.

**СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ**

***В яких опубліковані основні наукові результати дисертації*:**

1. Оцел В. Поняття та правова природа частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. *Национальный юридический журнал: Теория и практика*. 2016. № 5 (21). С. 95-99.

2. Оцел В.Г. Правова природа виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю. *Часопис Київського університету права*. 2016. № 3. С. 245-249.

3. Оцел В.Г. Правова природа відчуження частки в товаристві з обмеженою відповідальністю. *Право і суспільство*. 2016. № 5 ч.2. С. 40-44.

4. Оцел В.Г. Правові обмеження відчуження частки в товариствах з обмеженою відповідальністю. *Вісник Південного регіонального центру НАПрН України*. 2016. № 9. С. 62-69.

5. Оцел В.Г. Правові підстави виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2016. Вип. 22. С. 118-121.

***Публікації які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:***

6. Оцел В.Г. Припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі його ліквідації. *Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 28-29 липня 2017 року). Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2017. С. 48-51.

7. Оцел В.Г. Припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі смерті учасника. *Актуальні питання правової теорії та юридичної практики*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, Україна, 11-12 серпня 2017 р.). Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2017. С. 49-52.

**SUMMARY**

*V. Otsel*. Civil-law regulation of termination of participation in a limited liability company.- Qualifying scientific work (manuscript copyright).

Dissertation for obtaining the scientific degree of Candidate of Law Sciences (PhD) on specialty 12.00.03 - Civil Law and Civil Procedure, Family Law, International Private Law (081-Law). – Institute of state and law named after V.M. Koretskyi of the National Academy of Sciences of Ukraine, Kyiv, 2017.

The dissertation is devoted to the study of the legal nature and the current legislative regulation of the termination of participation in limited liability companies, solving the problems existing in science and legal practice, which arise during the termination of participation in a limited liability company in Ukraine.

In the first section of the dissertation, considers the genesis of the concept of a limited liability company and establishes its legal status. The issue of the authorized capital, the concept of a company participant, his rights and duties are considered. The main approaches to the concept of share in a limited liability company registered capital are investigated. The necessity of using the term "part in a limited liability company" is substantiated instead of "part in the authorized capital of a limited liability company".

The right to participate in the company is considered in two aspects: broad and narrow. The concept of "the right to participate in a company" in the designation of the relations of the person's participation in a particular company is proposed to be replaced by the concept of "participation in a society", defines of this concept.

The definition of the grounds for termination of participation in a limited liability company is given, developed their author`s classification according to the criterion of changing the size of the authorized capital in case of such termination and on the subject of termination, or the so-called volitional criterion.

The second section explores the reasons for the termination of participation in a limited liability company based on the will of the participant, namely the alienation of a part in a company and the withdrawal of member from a limited liability company.

The historical and legal development of the notion of alienation of a particle in unions and companies is considered, the object of alienation of a share is determined, requirements to the form of the deal on the basis of which such alienation takes place, the moment of transfer of the rights and obligations of the participant under the alienation agreement of the share. Investigated of the issue of the alienation of a part to the third parties, the implementation of the preemptive right of the participants, proposed a number of improvements in the implementation of the preemptive right of the participants, determined the significance of the certificate of deposit to the authorized capital. The order and legal consequences of the alienation of a part in a limited liability company are determined.

The definition of the withdrawal of a member from a limited liability company, its characteristic features, the procedure for its implementation and legal consequences are given. The form of realization of the right of withdrawal is investigated, the moment of the withdrawal from the company is determined. The proposed simplification of the procedure for submitting an application for the withdrawal from a company and cancellation of the need for the company's notice of forthcoming withdrawal. Consideration of the compensation with a participant who withdrawals from the limited liability company.

The third section of the dissertation examines the reasons for the termination of participation in a company, which is irrespective of the will of the participant, such as the exclusion of a participant from a limited liability company, foreclosure of a part in a company, the death (termination) of the participant, the liquidation of a limited liability company.

The definition of the exclusion of a participant from a limited liability company, a list of its characteristic features are given. The conditions and grounds for its application are defined, the change of the order of exclusion of the participant from the partnership is proposed. The legal consequences of the exclusion of a participant from a limited liability company and the procedure for compensation for it are considered.

The concept and main features of the foreclosure of a part of the property of a limited liability company, which is proportional to the share of the participant of the company in the authorized capital by the personal debts of the participant, is considered, the procedure of such collection, the issue of the pledge of the part in the company is considered, the necessity of the possibility of recourse directly to the part in the limited liability company.

The concept and legal consequences of the termination of participation in a limited liability company on the basis of death (reorganization) of the participant were investigated. The main problem issues of inheritance (succession) of the part in the company are determined and their solution is proposed. The necessity of recognizing the subject of the inheritance of a part in the company is substantiated, and not the right to participate, it is determined that the right to inherit a part in a limited liability company cannot depend on the decision of other members of the company.

The definition of the liquidation of the company as the basis for the termination of participation in a limited liability company is defined, its main features are determined, reasoned the restriction of the right of withdrawal from a company and the deals of redemption of the parts of a company by the company itself from the moment of state registration of the decision on termination of the legal entity.

The dissertation is for the first time proposed: 1) the author's classification of grounds for the termination of participation in limited liability companies, stipulated by the current civil law, on the basis of changing the size of the authorized capital of the company and by the volitional criterion. The definition of the grounds for the termination of participation in the company as the provided in the law or charter legal facts, on the basis of which the termination of relations of the person's participation in the company are made; 2) legislative fixing of the possibility of establishing in the charter of the company the procedure for the implementation of the preemptive right of the members of a limited liability company of the alienation of a part in the company by holding an auction (reduction), with participation in it all interested in acquiring the part of the company's other members and third parties; 3) provide the participant who contributed to the charter capital of a limited liability company, the right to demand from the company, in the person of the executive body, the issuance of a certificate confirming the contribution to the charter capital of the company, not only on condition of full contribution, but also on condition of a part of contribution; 4) making changes to the current legislation in order to establish the procedure for application the statement about withdrawal the member from a company directly to the state registrar, with the mandatory notification of this partnership; 5) legislative establishment of the provision that the decision to exclude a participant in case of the failure of contribution (not fully contribution) during the year from the moment of his entry into a limited liability company, if another term for the contribution was not established in the decision of the acceptance of the participant in the company, may be the ground for the exclusion of the participant by the decision of the general meeting, not only before the end of the first year from the date of the state registration of the company, but also after the expiration of the fixed term for contribution to the charter capital of the company by the participant, regardless of the time of the existence of the limited liability company itself; 6) establishment in the legislation the restriction of the possibility of the participant's withdrawal from a limited liability company and the rights to repurchase a part in company by the company itself from the moment of state registration of a decision to terminate a legal entity adopted by its participants or the relevant body of a legal entity, and in cases provided by law - by the relevant state body.

The dissertation is improved: 1) the terminological apparatus of civil law, namely the author's definition of such concepts as: limited liability company; a member of a limited liability company; authorized capital; participation in a company; withdrawal from a limited liability company; exclusion of a participant from a limited liability company; 2) the legislatively establish the possibility of fixing in the charter of the company of the spreading of the preemptive right of the participants to cases of alienation of a part in a limited liability company on the basis of a contract of sale or purchase or exchange on things that are not individually determined, to third parties and other members of the partnership; 3) fixation of information about membership of the company by way of exclusion from the charter of a limited liability company the information about the personal membership of the company with the determination of the part of each of these participants. The list of the participants with indicating of the size of parts each of them, should be contained in the Unified State Register of legal entities, individuals - entrepreneurs and public formations, or in the specially created for this register of participants and final beneficiaries; 4) the order of inheritance of a share in a limited liability company. The necessity of legislative establishment of the provision that the object of inheritance is a part in the company, and not the right to participate, as enshrined in the current legislation of Ukraine, is substantiated. It is proved that provide in the Law of Ukraine "On Business Associations" that heirs (successor) only the pre-emptive right to entry to the company, which leads to the need for the adoption of each of the heirs (successors), which is actually impossible, provided that the dead participant owned a share in the amount 50 and more percent, including when such a participant was the only one member in a limited liability company.

The investigation give further development for: 1) the mechanism of exclusion of a participant from a limited liability company, the procedure for collection a share of the property of a limited liability company, proportional to the part of a participant in the company in the authorized capital, for his personal debts; 2) formulation of requirements for the form of the deal on the alienation of a part in a limited liability company. The position on the necessity of introducing a notarial form of a deal regarding the alienation of a part in a limited liability company is substantiated.

**Keywords:** limited liability company, part in authorized capital, part in the company, participation in the company, grounds for termination of participation, alienation of a part in a company, withdrawal from a company, exclusion from a company, collection of a share, inheritance of a part in a company, liquidation of a company.

**LIST OF PUBLISHED WORKS ON THE THEME OF DISSERTATION**

***In which the main scientific results of the dissertation were published:***

1. Otsel V. The concept and legal nature of the share in the authorized capital of a limited liability company. *National Law Magazine: Theory and Practice*. 2016 No. 5 (21). P. 95-99.

2. Otsel V. Legal nature of the participant's withdrawal from a limited liability company. *Journal of the Kyiv University of Law*. 2016. No. 3. P. 245-249.

3. Otsel V. Legal nature of the alienation of a share in a limited liability company. *Law and Society*. 2016. No. 5, p.2. P. 40-44.

4. Otsel V. Legal restrictions on the alienation of a share in limited liability companies. *Bulletin of the Southern Regional Center of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. 2016. No. 9. P. 62-69.

5. Otsel V. Legal grounds for exclusion of a participant from a limited liability company. *Scientific Bulletin of the International Humanitarian University. Series: Jurisprudence*. 2016. No. 22. P. 118-121.

***Which certify the approbation of the dissertation materials:***

6. Otsel V. Termination of participation in a limited liability company on the basis of its liquidation. *The Legal Regulation of Public Relations: Actual Problems and Requirements of Present*: Materials of the international scientific-practical conference, Zaporizhia, July 28-29, 2017. - Zaporizhia: Zaporizhia city public organization "Istina", 2017. P. 48-51.

7. Otsel V. Termination of participation in a limited liability company on the basis of the death of a participant. *Actual questions of legal theory and legal practice*: Materials of the international scientific-practical conference (Odessa, Ukraine, August 11-12, 2017). - Odessa: NGO "Black Sea Fund of Law", 2017. P. 49-52.

**ЗМІСТ**

**ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ**……………..………….………...…..…..…16

**ВСТУП**……………………………………………………..……...……………......…17

**РОЗДІЛ 1. ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВА ПРИРОДА ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ, ЧАСТКИ В СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ ТА УЧАСТІ У ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ**………...………..……...……………..................................24

1.1 Товариство з обмеженою відповідальністю: поняття та правова природа…... 24

1.2 Поняття та правова природа частки в статутному капіталі.................................35

1.3 Поняття «участь» та «право участі» у товаристві з обмеженою відповідальністю, їх правова природа………………………….……………………49

1.4 Поняття та класифікація підстав припинення участі у товаристві з обмеженою відповідальністю ……………………………………………….…………….…….…59

Висновки до розділу 1…………….………………………..………..………….…….65

**РОЗДІЛ 2. ПРИПИНЕННЯ УЧАСТІ У ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ НА ОСНОВІ ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ УЧАСНИКА**…………………………………………………………………….…….67

2.1 Відчуження частки у товаристві з обмеженою відповідальністю.................….67

2.2 Вихід учасника з товариства з обмеженою відповідальністю ….....………....104

Висновки до розділу 2………………..…………………………….….….…..…..…138

**РОЗДІЛ 3. ПРИПИНЕННЯ УЧАСТІ У ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ НЕЗАЛЕЖНО ВІД ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ УЧАСНИКА** ..................................................………………………..….….…...…..141

3.1 Виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю ……......141

3.2 Звернення стягнення на частку у товаристві з обмеженою відповідальністю………………………………………………………..……………174

3.3 Припинення участі на підставі смерті учасника-фізичної особи, припинення учасника-юридичної особи.…………………………….……………...……..…......193

3.4 Ліквідація товариства з обмеженою відповідальністю як підстава припинення участі ……….………………………………………………...…................................206

Висновки до розділу 3…………………………….…………………….….……..…212

**ВИСНОВКИ**................................................................................................................215

**СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ**...............................................................222

**ДОДАТОК А** …………………………………………………………………….….242

**ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ:**

АТ - Акціонерне товариство

ВС України – Верховний Суд України

ВГС України - Вищий господарський суд України

ГК України – Господарський кодекс України

Держпідприємництво України - Державний комітет України з питань регуляторної політики та підприємництва

КК України - Кримінальний кодекс України

КМУ - Кабінет Міністрів України

КС України - Конституційний суд України

НБУ - Національний банк України

ТДВ - товариство з додатковою відповідальністю

ТОВ - товариство з обмеженою відповідальністю

ЦК України – Цивільний кодекс України

ЦК УРСР – Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки

ЦПК України – Цивільний процесуальний кодекс України

**ВСТУП**

**Обґрунтованість вибору теми дослідження.** Розбудова сучасної ринкової економіки неможлива без розвитку малого та середнього бізнесу, що в свою чергу обумовлює широке розповсюдження такої організаційно-правової форми юридичної особи як товариство з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ). Чинне законодавство, яке регулює питання функціонування ТОВ в Україні, є недосконалим та багато в чому суперечливим, що з рештою призводить до неоднакового правозастосування та виникнення численних корпоративних спорів. Значна концентрація економічних ресурсів та специфічна правова природа ТОВ спричинює підвищення важливості виникнення та припинення участі у таких товариствах, зокрема шляхом відчуження часток в статутному капіталі, виході та виключення з товариства, звернення стягнення на частку, смерті (припинення) учасника або ліквідації самого ТОВ.

Як у науковій сфері, так і у юридичній практиці, відсутні єдині правові позиції щодо вищевказаних питань, що призводить до неоднакового вирішення цілого ряду питань стосовно обмежень у відчуженні частки та моменту набуття участі в ТОВ, численних питань, пов’язаних з виходом учасника з товариства, розрахунків з учасником, який вийшов або якого було виключено, порядок та підстави виключення з ТОВ тощо. Складності у правозастосуванні додає відсутність у вищих судових органів єдиного підходу до даних правовідносин, невідповідність підходів ВС України та ВГС України.

Науково-теоретичну основу даного дисертаційного дослідження склали наукові праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених у галузі цивільного права як М. М. Агарков, Ю.Є. Атаманова, В.А. Белов, С. А. Бобков, В.І. Борисова, О.М. Вінник, В.Ю. Вольф, М.М. Дебольський, С. Джадж, О.В. Дзера, А.С. Довгерт, В.В. Долінська, А.І. Камінка, О.А. Квачевський, О.Р. Кібенко, В.В. Кочин, С.С. Кравченко, В.М. Кравчук, В.О. Краснокутський, Н.С. Кузнєцова, Л.В. Кузнєцова, О.А. Кузнєцов, І.М. Кучеренко, С.Н. Ландкоф, В.О. Лапач, Д.В. Ломакін, С.Д. Могилевський, Д.К. Молл, Н.О. Нерсесов, Л.О. Новосьолова, П.А. Писемський, Г.В. Полковников, В.В. Розенберг, П.Є. Соколовський, Р. Сават’є, І.Б. Саракун, І.В. Спасибо-Фатєєва, Є.О. Суханов, І.Т. Тарасов, С.В. Томчишен, М.О. Тузов, А.В. Урюжникова, Р.С. Фатхутдінов, Н.В. Федорченко, Ф.Х. Фрамін’ян Сантас, П.П. Цитович, Г.С. Шапкіна, Я.М. Шевченко, Г.Ф. Шершеневич, І.С. Шиткіна та інші.

Усе вищевикладене, а також відсутність у вже проведених дослідженнях належного вирішення усіх проблемних питань, які виникають при припиненні участі в ТОВ, та наявність значної кількості змін у законодавстві, які регулюють дані правовідносини, що відбулись з моменту їх проведення, зумовлює актуальність теми дисертаційного дослідження.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертація виконана у відділі проблем цивільного, трудового і підприємницького права Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України в межах тем: «Актуальні проблеми права власності і цивільних правовідносин в сучасній Україні» (державний реєстраційний номер 0112U007721), «Проблеми гармонізації цивільного законодавства України із законодавством Європейського Союзу» (державний реєстраційний номер 0115U002136).

**Мета і завдання дослідження.** Метою дослідження є аналіз правової природи та чинного законодавчого регулювання припинення участі у товаристві з обмеженою відповідальністю, розв’язання наявних у науці та правозастосуванні проблем, які виникають під час припинення участі в ТОВ в Україні.

З урахуванням поставленої мети було сформульовано такі основні завдання дисертаційного дослідження:

– дослідити правову природу частки та участі в ТОВ;

– встановити співвідношення та взаємозв‘язок між часткою в ТОВ та участю в ТОВ;

– класифікувати підстави припинення участі в ТОВ;

– встановити особливості припинення участі в ТОВ в залежності від її підстави;

– дослідити порядок та наслідки кожної з передбачених законодавством підстав припинення участі в ТОВ;

– виявити недоліки чинного цивільного законодавства у регулюванні припинення участі в ТОВ та практики розгляду судами корпоративних спорів й на підставі цього сформулювати наукові висновки та пропозиції щодо їх удосконалення.

*Об’єктом дослідження* є правові відносини, що виникають у зв‘язку з припиненням участі у товаристві з обмеженою відповідальністю.

*Предметом дослідження* є цивільно-правове регулювання припинення участі у товаристві з обмеженою відповідальністю.

**Методи дослідження.** При проведенні даного дослідження використовувалися сукупність загальнонаукових та спеціальних методів пізнання, таких як діалектичний, історичний, формально-логічний, системно-структурний, порівняльно-правовий, метод тлумачення, а також метод узагальнення та аналізу судової практики. Було використано деякі положення діалектики як загального методу пізнання, а також наступні загальнонаукові методи: формально-логічний, системно-структурний, історико-правовий.

Діалектичний метод дозволив дослідити основні поняття, що були використані в роботі, вивчити різноманітні соціально-правові явища в контексті їх виникнення, розвитку та існування. Історико-правовий метод використовувався у процесі дослідження ґенези понять частки та участі в товаристві, розвиток правового регулювання підстав припинення участі в товариствах у вітчизняному та зарубіжному законодавстві. Формально-логічний метод надав можливість сформулювати правові позиції та рекомендації, що ґрунтуються на принципах визначеності і послідовності суджень. Використання системно-структурного методу допомогло визначити особливість правової природи та виокремити ознаки кожної з підстав припинення участі в ТОВ.

Застосовані такі спеціальні методи юридичної науки
як формально-юридичний та порівняльно-правовий, які дозволили здійснити відмежування різноманітних понять таких як статутний капітал, частка в статутному капіталі товариства, право участі, участь у товаристві та інші, виокремити їх специфічні ознаки, порівняти правове регулювання цих правовідносин у законодавстві України та інших країн.

**Наукова новизна одержаних результатів** зумовлена тим, що у даному дослідженні вперше в юридичній науці України комплексно розглядаються підстави припинення участі у товаристві з обмеженою відповідальністю. За результатами здійсненого дослідження сформульовано й обґрунтовано низку положень, висновків та пропозицій:

*вперше:*

1) розроблено авторську класифікацію підстав припинення участі в ТОВ, що передбачені чинним цивільним законодавством, за критерієм зміни розміру статутного капіталу товариства та за вольовим критерієм. Надано визначення підстав припинення участі в ТОВ як закріплених у законі та статуті юридичних фактів, на основі яких відбувається припинення відносин участі особи у товаристві;

2) аргументовано необхідність законодавчого закріплення можливості встановлення у статуті товариства порядку реалізації переважного права учасників ТОВ при відчуженні частки в ТОВ шляхом проведення аукціону (редукціону) із участю в ньому як усіх зацікавлених в придбанні частки учасників товариства, так і третіх осіб;

3) сформульовано позицію щодо необхідності надання учаснику, який вніс вклад до статутного капіталу ТОВ, право вимагати від товариства в особі виконавчого органу видачі свідоцтва, що підтверджує внесення вкладу до статутного капіталу ТОВ, не тільки за умови повного внесення вкладу, а й за умови внесення частини вкладу;

4) аргументовано доцільність законодавчого встановлення порядку подання заяви про вихід учасника з ТОВ безпосередньо до державного реєстратора, з обов’язковим повідомленням про це ТОВ;

5) обґрунтована необхідність законодавчого закріплення положення, що рішення про виключення учасника у зв’язку з невнесенням (не повним внесенням) свого вкладу протягом року з моменту вступу його до ТОВ, якщо інший строк для внесення ним вкладу не був встановлений при прийнятті такого учасника до складу товариства, може бути підставою для виключення учасника за рішенням загальних зборів після спливу строку відведеного для внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ, незалежно від часу існування самого товариства;

6) запропоновано встановлення законодавчого обмеження можливості виходу учасника з ТОВ та правочинів щодо викупу частки самим товариством з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи, прийнятого її учасниками або відповідним органом юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, – відповідним державним органом;

*удосконалено:*

7) термінологічний апарат цивільного права, а саме надано авторські визначення таких понять як: ТОВ, учасник ТОВ, статутний капітал, частка в статутному капіталі ТОВ, участь у товаристві, вихід учасника з ТОВ, виключення учасника з ТОВ;

8) реалізацію переважного права шляхом законодавчого встановлення можливості закріплення у статуті товариства поширення переважного права учасників ТОВ на випадки відчуження частки в ТОВ на підставі договору купівлі-продажу або міни на речі, які не є індивідуально визначеними, як третім особам, так й іншим учасникам товариства;

9) положення про закріплення відомостей про склад учасників товариства шляхом виключення зі статуту ТОВ відомостей про персональний склад учасників товариства з визначенням частки кожного з таких учасників. Персональний склад учасників із зазначенням розміру частки кожного з них має міститися у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формуваньабо у спеціально створеному для цього реєстрі учасників та кінцевих бенефіціарів;

10) порядок спадкування частки в ТОВ. Обґрунтовано необхідність законодавчого закріплення положення щодо того, що предметом спадкування є саме частка в ТОВ, а не право на участь, як закріплено в чинному законодавстві України. Доведено недоцільність надання в Законі України «Про господарські товариства» спадкоємцям (правонаступника) лише переважного права на вступ, що призводить до необхідності прийняття кожного зі спадкоємців (правонаступників), що є фактично неможливим за умови, коли померлому (припиненому) учаснику належала частка у розмірі 50 і більше відсотків, у тому числі, коли такий учасник був єдиним у ТОВ;

*дістало подальшого розвитку:*

11) механізм виключення учасника з ТОВ, порядок звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства у статутному капіталі, за його особистими боргами;

12) формулювання вимог до форми правочину щодо відчуження частки в ТОВ. Обґрунтовано позицію щодо необхідності запровадження обов’язковості нотаріального посвідчення правочину щодо відчуження частки в ТОВ.

**Практичне значення одержаних результатів** визначається новизною положень і висновків та полягає в тому, що викладені в дисертації висновки та пропозиції можуть бути використані: у науково-дослідній сфері – для подальшого дослідження актуальних проблем пов’язаних з припиненням участі в ТОВ, а також положень щодо частки та участі в ТОВ; у правотворчості – для вдосконалення норм чинного цивільного законодавства та інших нормативно-правових актів, покладення в основу розробки проекту Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», у правозастосовній сфері – для вирішення проблемних питань, що виникають при припиненні участі в ТОВ; у освітній сфері – в процесі викладання курсів «Цивільне право», «Господарське право», при підготовці навчальної літератури і учбово-методичних матеріалів з указаних дисциплін.

**Апробація результатів дисертації.** Основні положення та результати дисертаційного дослідження доповідались на науково-практичних конференціях та круглих столах, семінарах, зокрема: Міжнародній науково-практичній конференції «Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення» (м. Запоріжжя, 28-29 липня 2017 року); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання правової теорії та юридичної практики» (м. Одеса, 11-12 серпня 2017 року).

**Публікації.** Основні теоретичні, практичні положення та результати дослідження відображені у 7 наукових публікаціях, з яких 4 – статті у фахових виданнях України,одне з яких включено до міжнародних науково-метричних баз, 1 – у фаховому виданні іноземної держави, 2 – тези доповідей на науково-практичних конференціях.

**Структура дисертації.** Робота складається з переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, що включають десять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатку. Загальний обсяг дисертації – 243 сторінки, із них список використаних джерел – 20 сторінок (212 найменувань), додаток – 2 сторінки.

**РОЗДІЛ 1**

**ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВА ПРИРОДА ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ, ЧАСТКИ В СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ ТА ПРАВА УЧАСТІ У ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ**

## 1.1 Товариство з обмеженою відповідальністю: поняття та правова природа

З прийняттям 20 квітня 1892 року Закону Німеччини «Про товариства з обмеженою відповідальністю» (Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung), який з певними змінами діє і на даний час, виникає новий різновид господарського товариства - ТОВ (Gesellschaft mit beschränkter Haftung). В подальшому, закони, які закріплюють правовий статус ТОВ, приймаються 6 березня 1906 року в Австрії та 7 березня 1925 році у Франції (societe a responsabilite limitee).

Пояснюючи виникнення ТОВ, О.Г. Гойхбарг писав, що практика виявляє незручності, які пов’язанні з поділом товариств на повні та командитні, з одного боку, та акціонер­ні, з іншого. Як приклад він наводив ситуації, коли певне коло осіб, що належать до однієї родини або спадкоємці, які мають бажання спільно вести справи, готові були об’єднати частину свого майна, проте не бажали ризикувати відповідальністю, що виходить далеко за межі даного майна, утворивши повне товариство. В той же час, їм не підходило розраховане для залучення капіталів великої кількості осіб акціонерне товариство (далі – АТ), яке крім того було пов’язано з дотриманням великої кількості формальностей [19, с. 46].

С.Н. Ландкоф зазначав, що поява ТОВ була обумовлена вимогами німецької буржуазії щодо створення такої форми, яка, будучи заснована на базі повного товариства, обмежувала б, однак, солідарну відповідальність його членів внесеними вкладами, зближуючись, таким чином, з акціонерним товариством [74, с. 23-24].

Обґрунтовуючи необхідність виникнення такої форми юридичної особи як ТОВ, А.І. Камінка зазначав, що акціонерна компанія – це надто складна форма, приведення якої в дію пов’язане зі значними витратами, які є непосильними для підприємства середнього розміру. Крім того, переважання капіталістичного елементу відтісняє на задній план елемент особистісний, який зводиться в цій організації до службового становища. З іншого боку, повне товариство, тісно пов’язане з долею кожного із товаришів, є формою незадовільною у всіх тих випадках, коли необхідна організація, розрахована на більш тривале існування [33, c. 403].

Царській Росії не була відома така форма юридичної особи як ТОВ, оскільки нею не відбувалось наслідування новітнього законодавства деяких країн Європи у сфері закріплення даної форми юридичної особи. Дана позиція обґрунтовувалася неможливістю відступу від принципу повної відповідальності осіб за своїми зобов’язаннями [172, c. 373].

В свою чергу, як зазначав О.П. Башилов, у Російській імперії існувала така юридична особа як товариство на паях, яке виникло як спрощена форма АТ, до складу якого не входило жодного учасника з повною та необмеженою відповідальністю [7, c. 49-52]. Таке товариство на паях можна вважати певним аналогом ТОВ.

На території сучасної України така форма юридичної особи як ТОВ була запроваджена у радянський час, відповідно до ЦК УРСР 1922 року. Відповідно до ст. 318 ЦК УРСР 1922 року, ТОВ визнавалося товариство, всі учасники якого (товариші) провадять торгівлю або промисел під спільною фірмою і за зобов’язання товариства відповідають не тільки внесеними в товариство вкладами, але і особистим майном в однаковому для всіх товаришів кратному (наприклад, трьохкратному, п’ятикратному, десятикратному) відношенні до суми вкладу кожного товариша [190].

Таким чином, поняття ТОВ, що надається у ст. 318 ЦК УРСР 1922 року є нехарактерним для сучасного розуміння ТОВ та відповідає поняттю ТДВ згідно ст. 151 ЦК України.

Аналізуючи положення ст. 318 ЦК УРСР 1922 року, В.О. Краснокутський виділяє прямо непередбачену законом таку ознаку ТОВ як перемінний склад, що полягає у свободі вступу нових членів в товариство, а також виходу з нього учасників. Крім того, він відзначає перемінність капіталу товариства як характерну ознаку ТОВ [60, c. 7-9].

Вже в ЦК УРСР 1963 року така форма юридичної особи як ТОВ не згадується. Так, у ст. 24 ЦК УРСР 1963 року, яка закріплювала перелік юридичних осіб, ТОВ відсутнє.

Лише наприкінці ХХ ст. ТОВ «було повернене до життя» Постановою Ради Міністрів СРСР від 19 червня 1990 № 590 «Про затвердження положень про АТ і ТОВ та положення про цінні папери».

Відповідно до п. 64 Розділу І Положення про АТ і ТОВ, затвердженого вищевказаною Постановою, ТОВ визнавалося товариство, яке має статутний фонд, поділений на частки, розмір яких визначається статутними документами, та несе відповідальність тільки в межах свого майна.

В подальшому ТОВ регулюється Основами цивільного законодавства Союзу РСР та республік від 31 травня 1991 року №2211-1. Так, згідно ч. 4 ст. 19 даного нормативно-правового акту, ТОВ визнається товариство, статутний фонд якого поділений на частки, розміри яких визначені статутними документами. Учасники товариства несуть збитки, пов’язані з діяльністю товариства, у межах сум внесених вкладів.

С.М. Ландкоф вже на початку XX ст. зазначав, що усі торгові товариства суттєво відрізняються в залежності від того, яка питома вага учасника в об’єднані та наскільки він з ним пов’язаний, поділяючи всі товариства на капіталістичні (об’єднання капіталів), до яких він відносив АТ і ТОВ, та особистісні (об’єднання осіб) [74, c. 9].

На даний час, щодо питання віднесення ТОВ до якоїсь з двох груп, у юридичній науці відсутній єдиний загально прийнятий підхід, хоча при цьому кількість прихильників віднесення ТОВ до об’єднання капіталів значно переважає. Такий підхід можна обґрунтувати наступними рисами ТОВ:

1) необхідність формування органів управління товариством, при цьому немає необхідності обов’язкової особистої участі учасників в діяльності товариства;

2) учасники не відповідають за зобов’язаннями товариства;

3) обов’язкове формування статутного капіталу ТОВ;

4) можливість створення ТОВ однією особою, у тому числі навіть іншою юридичною особою;

5) ступінь впливу учасників на управління ТОВ залежить виключно від розміру частки в статутному капіталі, оскільки особа має кількість голосів відповідно до розміру частки, а не один учасник - один голос.

О.Р. Кібенко взагалі прирівнює правовий статус учасників ТОВ до інвесторів господарської діяльності товариства [36, c. 88].

Таким чином, очевидним є факт переважання в ТОВ рис об’єднання капіталів, проте слід відзначити, що для ТОВ характерні й деякі риси об’єднання осіб - можливість виключення учасника, можливість встановлення заборони на відчуження частки третім особам тощо.

Ст. 140 ЦК України визначає ТОВ як засноване одним або кількома особами товариство, статутний капітал якого поділений на частки, розмір яких встановлюється статутом.

Учасники ТОВ не відповідають за його зобов'язаннями і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах вартості своїх вкладів.

Ст. 50 Закону України «Про господарські товариства» визначає ТОВ як товариство, що має статутний капітал, розділений на частки, розмір яких визначається установчими документами.

Учасники товариства несуть відповідальність в межах їх вкладів (ч. 3 ст. 50 Закону України «Про господарські товариства»).

Отже, ч. 3 ст. 50 Закону України «Про господарські товариства», яка визначає, що учасники товариства несуть відповідальність в межах їх вкладів прямо протирічить положенню ч. 2 ст. 140 ЦК України, яка закріплює правило за яким, учасники ТОВ не відповідають за його зобов'язаннями.

З даного питання варто повністю погодитись з Є.А. Сухановим, який зазначає, що оскільки вклади учасників стають власністю товариства, не можна казати, що його учасники відповідають за боргами товариства в межах внесених ними вкладів. Насправді вони взагалі не відповідають за боргами товариства, а несуть лише ризик збитків (втрати вкладів). Навіть ті з учасників, хто не вніс свій вклад повністю, відповідають за зобов'язаннями товариства лише тією частиною свого особистого майна, яка відповідає вартості неоплаченої частини вкладу [42].

Таким чином, ч. 3 ст. 50 Закону України «Про господарські товариства» слід привести у відповідність викласти у редакції згідно ч. 2 ст. 140 ЦК України, а саме: «Учасники ТОВ не відповідають за його зобов'язаннями і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах вартості своїх вкладів.».

Відповідно до ст. 143 ЦК України установчим документом ТОВ є статут.

Згідно чинного законодавства України ТОВ обов’язково повинно мати статутний капітал. Ч. 1 ст. 144 ЦК України закріплює, що статутний капітал ТОВ складається із вкладів його учасників. Розмір статутного капіталу дорівнює сумі вартості таких вкладів.

Статутний капітал товариства визначає мінімальний розмір майна товариства, що гарантує інтереси його кредиторів.

В свою чергу, ч. 1 ст. 87 ГК України визначає статутний капітал товариства як суму вкладів його засновників та учасників.

У першій редакції Закону України «Про господарські товариства» від 19.09.1991 року мінімальний розмір статутного капіталу ТОВ визначався як 50 тисяч карбованців. Законом № 3709-12 від 16.12.93 р. мінімальний розмір статутного капіталу ТОВ встановлювався як сума, еквівалентна 625 мінімальним заробітним платам, виходячи із ставки мінімальної заробітної плати, діючої на момент створення ТОВ, Законом № 622-XIV (622-14) від 05.05.99 р. такий розмір було зменшено до 100 мінімальних заробітних плат, Законом № 1759-VI (1759-17) від 15.12.2009 р. мінімальний розмір статутного капіталу встановлювався вже на рівні 1 мінімальної заробітної плати, а Законом № 3263-VI (3263-17) від 21.04.2011 вимога щодо мінімального розміру статутного капіталу ТОВ взагалі була скасована.

З вищевикладеного простежується тенденція на постійне зменшення мінімального розміру статутного капіталу ТОВ. Чинне законодавство України не встановлює мінімального розміру статутного капіталу ТОВ. Отже, на даний момент статутний капітал ТОВ фактично не виконує свою історично основну функцію - забезпечення гарантування інтересів кредиторів ТОВ, хоча така його функція й прямо передбачена абз. 2 ч. 1 ст. 144 ЦК України, в якому закріплено, що статутний капітал товариства визначає мінімальний розмір майна товариства, що гарантує інтереси його кредиторів. Таким чином, за статутним капіталом на даний час залишилось лише 2 функції: посвідчення розміру участі особи у товаристві та акумуляція майна для можливості здійснення ТОВ своєї підприємницької діяльності.

В проекті Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» за № 4666 від 13.05.2016 також відсутня вимога щодо мінімального розміру статутного капіталу ТОВ.

Ще у першій половині ХХ ст. В.О. Краснокутський характеризуючи пайовий капітал ТОВ писав, що виникає небезпека, створення неміцних та несерйозних з точки зору обороту організацій, що загрожують його міцності. Для запобігання цієї небезпеки у західному законодавстві прийнятий і встановлюється легальний мінімум пайового капіталу, нижче якого не повинен знижуватися його розмір [60, c. 10].

Законодавство більшості країн Європи закріплює мінімальний розмір статутного капіталу ТОВ. Так, статутний капітал Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) у Німеччині має складати не менше 25 000 євро, в Австрії не менше 10 000 євро, у Швейцарії не менше 20 000 швейцарських франків. На даний час у більшості країн Європи спостерігається тенденція до зменшення мінімального розміру статутного капіталу або надання додаткового часу для його формування.

Отже, для виконання статутним капіталом ТОВ гарантійної функції вбачається за доцільне законодавчо встановити мінімальний розмір статутного капіталу товариства хоча б на рівні 20 мінімальних заробітних плат.

При проведені дослідження припинення участі у ТОВ важливим питанням постає визначення поняття «учасник ТОВ».

Відповідно до ч. 1 ст. 114 ЦК України та ч. 1 ст. 3 Закону України «Про господарські товариства» засновниками та учасниками господарського товариства можуть бути фізичні і юридичні особи.

Ст. 3 Закону України «Про господарські товариства» визначає, що учасниками товариства можуть бути підприємства, установи, організації, а також громадяни, крім випадків, передбачених законодавчими актами України. Ч. 2 ст. 79 ГК України закріплює, що учасниками товариства можуть бути суб'єкти господарювання, інші учасники господарських відносин, зазначені у статті 2 цього Кодексу, а саме: суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності; а також громадяни, які не є суб'єктами господарювання.

Відповідаючи на питання можливості держави, а також інших суб'єктів публічного права бути учасниками (засновниками) ТОВ, слід зазначити, що відповідно до чинного законодавства не існує заборони чи обмежень у можливості створення державою (іншими суб'єктами публічного права) юридичної особи у формі ТОВ у порядку визначеному ЦК України та Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань».

Згідно положень ч. 2 ст. 114 ЦК України та ст. 3 Закону України «Про господарські товариства» ТОВ може бути створене однією особою, яка стає його єдиним учасником.

В свою чергу, чинне законодавство встановлює певні обмеження для ТОВ, яке має одного учасника. Так, відповідно до ч. 2 ст. 141 ЦК України ТОВ не може мати єдиним учасником інше господарське товариство, учасником якого є одна особа. Особа може бути учасником лише одного ТОВ, яке має одного учасника.

Окрім обмеження для існування ТОВ з одним учасником ч. 1 ст. 141 ЦК України закріплює, що максимальна кількість учасників ТОВ встановлюється законом. В свою чергу, згідно ч. 2 ст. 50 Закону України «Про господарські товариства» максимальна кількість учасників ТОВ може досягати 100 осіб.

При перевищенні цієї кількості ТОВ підлягає перетворенню на АТ протягом одного року, а зі спливом цього строку - ліквідації у судовому порядку, якщо кількість його учасників не зменшиться до встановленої межі (ч. 1 ст. 141 ЦК України).

Слід відзначити, що у даний час на розгляді у Верховній Раді України знаходиться проект Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» за № 4666 від 13.05.2016 в ст. 4 якого встановлюється, що кількість учасників товариства не обмежена.

Закріплення чинним законодавством обмеження максимальної кількості учасників на рівні 100 осіб вбачається доцільним, оскільки ТОВ за своєю природою є товариством, що містить у собі особистісний елемент. Більш того, обґрунтованою вбачається позиція науковців, які вважають таку кількість учасників значно завищеною, так, І.М. Кучеренко взагалі пропонує обмежити максимальну кількість учасників ТОВ на рівні 10 осіб [68, с. 126-127].

Учасників ТОВ можна класифікувати за наступними суттєвими ознаками:

1. за набуттям права власності на частку:
* первинне набуття – право власності на частку в статутному капіталі ТОВ набувається через участь особи у створенні юридичної особи, тобто коли учасник виступає засновником певного ТОВ;
* вторинне – набуття право на частку в статутному капіталі вже існуючого ТОВ за допомогою цивільно-правових договорів з іншими особами, а також у порядку спадкування або правонаступництва. У такому випадку учасник вже не може вважатися засновником даного товариства.

2) за розміром частки в статутному капіталі:

- учасники, що можуть одноособово контролювати діяльність товариства.

До таких учасників необхідно віднести осіб, які володіють часткою статутного капіталу товариства розміром більш ніж 50%, які можуть самостійно проводити загальні збори ТОВ та приймати на них будь-які рішення, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства» загальні збори учасників вважаються повноважними, якщо на них присутні учасники (представники учасників), що володіють у сукупності більш як 50 відсотками голосів. Такий учасник на загальних зборах учасників ТОВ може прийняти будь-яке рішення;

- учасники, які володіють часткою в статутному капіталі ТОВ у розмірі від 20% до 50%.

Згідно ч. 4 ст. 61 Закону України «Про господарські товариства» учасники товариства, що володіють у сукупності більш як 20 відсотками голосів, мають право вимагати скликання позачергових загальних зборів учасників у будь-який час і з будь-якого приводу, що стосується діяльності товариства. Крім того, у випадку коли такий учасник має на повноважних загальних зборах більшість голосів, він може одноособово приймати будь-які рішення, крім тих, що потребують прийняття виключно більшістю від загальної кількості голосів ТОВ;

* учасники, які володіють незначною часткою в статутному капіталі ТОВ у розмірі до 20%. Такі учасники не можуть самостійно скликати загальні збори та одноособово приймати на них рішення. Для здійснення впливу на управління товариством вимушені об’єднуватись з іншими учасниками.

Для визначення правової природи поняття учасника ТОВ необхідно встановити, якими правами наділений такий учасник, а також які його обов’язки кореспондують таким правам.

Права та обов’язки учасника товариства закріплені у ст.ст. 10, 11 Закону України «Про господарські товариства» та ст. 88 Господарського кодексу України.

Необхідно зазначити, що вищевказаний перелік прав та обов’язків учасника не є вичерпним та може бути розширений як законодавством України, так і учасниками товариства за допомогою їх закріплення в статуті ТОВ.

Таким чином, згідно чинного цивільного законодавства України учасник ТОВ – це фізична або юридична особа, якій належить частка у статутному капіталі ТОВ, набута у встановленому законом порядку, яка наділена сукупністю специфічних прав та обов’язків та не відповідає за зобов'язаннями товариства і несе ризик збитків, пов'язаних з його діяльністю, лише у межах вартості свого вкладу, а у випадку коли вклад внесений не повністю, несе солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства у межах вартості невнесеної частини вкладу.

Відповідно до ч. 1 ст. 145 ЦК України, а також ч. 1 ст. 58 Закону України «Про господарські товариства» вищим органом ТОВ є загальні збори його учасників.

Загальні збори учасників ТОВ як вищий орган управління товариства характеризується наступними ознаками:

1) є вищим органом управління;

2) складаються з учасників товариства або призначених ними представників (ч. 1 ст. 58 Закону України «Про господарські товариства»);

3) учасники мають кількість голосів, пропорційну розміру їх часток у статутному капіталі (ч. 4 ст. 58 Закону України «Про господарські товариства»);

4) загальні збори учасників вважаються повноважними, якщо на них
присутні учасники (представники учасників), що володіють у сукупності більш як 50 відсотками голосів (ч. 1 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства»). В свою чергу ч. 2 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства» встановлює, що для ТОВ, у статутному капіталі яких відсутня державна частка, статутом може бути встановлений інший відсоток голосів учасників для визнання зборів учасників повноважними;

5) законодавство закріплює перелік питань, що відносяться до виключної компетенції загальних зборів учасників та не можуть бути передані ними для вирішення виконавчому органу товариства, проте статут товариства і закон, окрім визначених у ст. 145 ЦК України та ст. 59 Закону України «Про господарські товариства», може віднести до виключної компетенції загальних зборів вирішення й інших питань.;

Згідно ч. 2 ст. 145 ЦК України та ч. 1 ст. 62 Закону України «Про господарські товариства» у ТОВ обов’язково створюється виконавчий орган (колегіальний або одноособовий), який здійснює поточне керівництво його діяльністю і є підзвітним загальним зборам його учасників.

В чинному законодавстві України, яке регулює управління ТОВ, не враховані особливості управління товариством з одним учасником. Вбачається за необхідне закріпити спрощений порядок проведення загальних зборів для ТОВ з одним учасником, а у випадку, коли єдиний учасник ТОВ є також його директором, на виконавчий орган такого товариства має бути поширено правовий статус загальних зборів у частині повноважності прийняття будь-яких управлінських рішень.

Ч. 2 ст. 150 ЦК України закріплює, що ТОВ може бути перетворене в акціонерне товариство чи у виробничий кооператив.

Отже, ТОВ відповідно до чинного законодавства не може бути перетворене на інше господарське товариство, окрім АТ або у виробничий кооператив. Абсолютно нелогічним вбачається обмеження учасників ТОВ у праві змінити організаційно-правову форму свого товариства шляхом встановлення власної додаткової відповідальності, тобто перетворити ТОВ у ТДВ, або взагалі встановити повну відповідальність усіх або ж деяких учасників, усім належним їм майном у формі перетворення у повне або командитне товариство. З даного приводу І.М. Кучеренко зазначає, що така концепція запозичена з ЦК РФ, що, на її думку, яку безумовно слід підтримати, є не досить вдалим і нічим не обґрунтованим, оскільки безпідставно обмежує свободу зміни організаційно-правової форми юридичної особи [68, c. 130-131].

Відповідно до чинного законодавства ТОВ можна визначити як підприємницьке товариство, що може бути засновано однією або кількома особами, має статутний капітал та учасники якого солідарно відповідають за його зобов’язаннями лише у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників.

Термін «обмежена відповідальність», в свою чергу, слід відносити не до товариства, яке відповідає за своїми зобов’язаннями всім своїм майном, а виключно до його учасників, що не відповідають за його зобов'язаннями і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства у межах вартості своїх вкладів та несуть відповідальність лише у межах вартості невнесеної частини вкладу до статутного капіталу ТОВ, тому більш вірною назвою було б «товариство з обмеженою відповідальністю учасників».

Таким чином, необхідно погодитись з І.М. Кучеренко, яка зазначає, що ТОВ було б вірніше іменувати товариством з обмеженим ризиком збитків учасників, а обмежується ризик збитків вартістю майна, який був внесений учасниками в статутний капітал. В свою чергу щодо ТДВ, вона наголошує на вірності називати його товариством із ризиком додаткових (субсидіарних) збитків учасників. На її думку, якщо врахувати, що ризик додаткових збитків виражається в обов'язку учасників нести субсидіарну відповідальність по зобов'язаннях товариства у певному кратному розмірі до суми внеску (обмежену відповідальність), то ТДВ було б вірніше називати як ТОВ [68, c. 139]. Слід відмітити, що саме в такому розумінні поняття «ТОВ» було закріплено у ст. 318 ЦК УРСР 1922 року.

## 1.2 Поняття та правова природа частки в статутному капіталі

Перші згадки про частки в об’єднаннях зустрічаються ще у Давньому Римі. Так, С.А. Муромцев відзначав, що компанії «публіканів» із класу вершників (equites), які займались збором податків, громадськими будівлями, мощенням вулиць, видобутком на копальнях, організовувались на засадах товариства, де кожний з товаришів мав свій пай (pars) в майні компанії [85, c. 647].

П. Писемський писав, що в Італії у XV ст. разом із створенням у 1407 році Генуезького банку (banca di San Giorgio) – одного з перших акціонерних товариств в світі, виникло поняття «loca», яке означало певну частину капіталу товариства, який був поділений на рівні частки, які могли переходи з одних рук до інших [105, с. 7-8].

М.М. Дебольський зазначав, що першою документально зафіксованою корпорацією у Київській Русі у 1135 році було «Ивановское пошлое купечество» (в назві якого слово «пошлое» мало значення повноправності членства, яке набувалося після внесення внеску у розмірі 50 гривень і переходило у спадок). Поряд з даною корпорацією, яка мала характер спадкового союзу, до нашого часу доходять перші згадки про частку в товариствах у вигляді існування товариств на паях, які зустрічались у північно-західних містах руських. Вже в той час встановлюються певні обмеження щодо розпорядження власним паєм у такому товаристві: особи спільно купляють землю, при чому домовляються, що при порушенні товариства пайщик, що виходить, сплачував свою частку і не продавав свою частку нікому, окрім інших членів товариства [25, с. 326-328].

В 1698 році у Руському царстві була зроблена невдала спроба «створити компанію, в яку могла вступити кожна бажаюча «партикулярна» особа шляхом купівлі «порцій» або «акцій» [26, с. 40].

На початку ХІХ ст. поняття частки продовжує розвиватися у зв’язку з позитивним регулюванням повних товариств та товариств на вірі, яким був присвячений Маніфест Імператора Олександра І 1807 року про дарування купецтву різноманітних переваг та привілеїв [65, с. 506].

У європейському праві концепція обмеженого партнерства укріплюється спочатку у Кольберовскому положенні (Colbert ordinance) 1673 року, яке також відомо як Кодекс Саварі, так і згодом у Торговому кодексі Франції, який діяв аж до початку ХХІ ст.

З виникненням у 1892 році в Німеччині нової організаційно-правової форми юридичної особи – ТОВ (Gesellschaft mit beschränkter Haftung), з’являється й поняття частки в ТОВ. В подальшому, закони, які закріплюють правовий статус ТОВ, а відповідно й частки в статутному капіталі, приймаються в Австрії у 1906 році та Франції у 1925 році.

На території Великобританії обмежене партнерство виникає лише на початку ХХ ст. на підставі прийняття в 1907 р. Закону об обмежених партнерствах (Limited Partnerships Act 1907). В свою чергу, обмежене партнерство передбачало участь у партнерстві як партнерів, що несли обмежену відповідальність ("limited partners"), так і звичайних або повних партнерів ("general partners"), які відповідали усім своїм майном та діяли від імені партнерства [210]. Тобто таке обмежене партнерство є дещо подібним до закріпленого в нашому законодавстві поняття командитного товариства.

Законодавство країн англосаксонської (загальної) правової системи оперує поняттям частки в компаніях. В англійському законодавстві для позначення частки вживається термін «share», яким позначаються як акції в компаніях, так і частки в партнерствах. Необхідно відмітити, що така форма юридичної особи як ТОВ відсутня в англійському праві. Американське законодавство для позначення частки в компаніях з обмеженою відповідальністю (limited liability companies) використовує поняття «interest» [209].

Вперше на території сучасної України така форма юридичної особи як ТОВ була запроваджена лише у радянський час, відповідно до Цивільного Кодексу УРСР 1922 року. Відповідно до ст. 318 Цивільного Кодексу УРСР 1922 року, ТОВ визнається товариство, всі учасники якого (товариші) провадять торгівлю або промисел під спільною фірмою і за зобов’язання товариства відповідають не тільки внесеними в товариство вкладами, але і особистим майном в однаковому для всіх товаришів кратному (наприклад, трьохкратному, п’ятикратному, десятикратному) відношенні до суми вкладу кожного товариша [190].

Необхідно зазначити, що жодна зі статей Цивільного Кодексу УРСР 1922 року не регулювала відносини, пов’язані з часткою у статутному капіталі ТОВ, та не містила її дефініції.

Закріплення поняття частки у статутному капіталі ТОВ відбулося лише наприкінці ХХ ст. у Постанові Ради Міністрів СРСР від 19 червня 1990 № 590 «Про затвердження положень про АТ і ТОВ та положення про цінні папери». Даним нормативно-правовим актом вперше на території СРСР було використано термін «частка в статутному фонді» на заміну термінів, що вживалися до цього: «частка в товаристві» та «пай».

Відповідно до п. 64 Розділу І Положення про АТ і ТОВ, затвердженого вищевказаною Постановою, ТОВ визнавалося товариство, яке має статутний фонд, поділений на частки, розмір яких визначається статутними документами, та несе відповідальність тільки в межах свого майна. У п. 16 Розділу І вищевказаного Положення було зазначено, що частка в статутному фонді - це вклад учасника, оцінений у радянських рублях. Таким вкладом учасника могли бути будівлі, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності, цінні папери, права користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будівлями, спорудами, а також інші майнові права (у тому числі на інтелектуальну власність), грошові кошти у радянських рублях та в іноземній валюті. Вартість майна, що вносилась, визначалась спільним рішенням учасників товариства.

В подальшому поняття «частки в статутному фонді» використовується Основами цивільного законодавства Союзу РСР та республік від 31 травня 1991 року №2211-1. Так, згідно ч. 4 ст. 19 даного нормативно-правового акту, ТОВ визнається товариство, статутний фонд якого поділений на частки, розміри яких визначені статутними документами. Учасники товариства несуть збитки, пов’язані з діяльністю товариства, у межах сум внесених вкладів.

На даний час поняття «частки в статутному капіталі ТОВ» регулюється ЦК України та Законом України «Про господарські товариства». Проте дані нормативно-правові акти не містять визначення даного поняття та не відносять його до якогось конкретного об’єкту цивільного обороту, не містять у собі визначення правової природи частки в статутному капіталі ТОВ.

Дослідження питання припинення участі в ТОВ неможливо без дослідження поняття та правової природи частки в статутному капіталі, оскільки участь в ТОВ має пряму залежність від частки.

Використовуючи граматичне тлумачення терміну «частка в статутному капіталі», можна дійти до висновку, що частка – це певна частина, в даному випадку, частина статутного капіталу ТОВ. Отже, у зв’язку з вищезазначеним, перед нами постає необхідність визначення правової природи статутного капіталу ТОВ.

Ч. 1 ст. 144 ЦК України визначає, що статутний капітал ТОВ складається із вкладів його учасників. Статутний капітал товариства визначає мінімальний розмір майна товариства, що гарантує інтереси його кредиторів. Закон України «Про господарські товариства» не містить визначення поняття статутного капіталу ТОВ, зазначаючи лише обов’язок його сплати учасниками у встановлений законодавством строк.

На практиці статутний капітал часто ототожнюється з певним майном, яке вноситься засновниками товариства в процесі створення юридичної особи та являє собою усе майно, яке належить товариству. Хибність даної позиції полягає у природі статутного капіталу, його основного призначення та порядку формування. Такий підхід не можна вважати цілком достовірним, оскільки окрім статутного капіталу у ТОВ може бути й інше майно, яке відноситься до додаткового, позикового, резервного тощо.

В.Ю. Вольф ще на початку ХХ ст. пише, що статутний капітал – це абстрактна цифра, мислима величина, а не реальне майно [17, с. 86].

Г.С. Шапкіна визначає статутний капітал товариства як грошове вираження вартості майна, яке повинна мати юридична особа при її створенні (безвідносно до конкретних об’єктів, які входять в її склад) та нижче рівня якого не повинна знижуватись вартість чистих активів діючої юридичної особи [194, с. 102-103].

З вищевказаним визначенням не можна повністю погодитись, оскільки на даний час мінімальний розмір статутного капіталу ТОВ відповідно до чинного законодавства України не визначається.

Отже, у сучасних економічних реаліях статутний капітал – це певне майно ТОВ, що сформоване із вкладів засновників (учасників) даного товариство та основне призначення якого полягає в акумуляції необхідного для функціонування майна товариства та забезпечення майнових вимог кредиторів даного товариства у випадку невиконання чи неналежного виконання товариством своїх зобов’язань. В свою чергу, аналіз поняття статутного капіталу дозволяє зробити висновок, що статутний капітал – це не сукупність конкретного майна, а перш за все його грошова оцінка.

Щодо правової природи частки в статутному капіталі ТОВ, необхідно зазначити, що у наш час серед науковців відсутній єдиний підхід до її розуміння.

Значного розповсюдження у вітчизняній юридичній науці набув підхід, за якого частка у статутному капіталі ТОВ розглядається як сукупність корпоративних прав. Так, С.Я. Рабовська у своїх наукових дослідженнях замість поняття частки як об’єкта права власності учасника використовує поняття корпоративних прав [143].

Подібної позиції дотримується В.А. Васильєва, яка взагалі не оперує поняттям «частка» та розглядає «корпоративне право» як єдиний оборотоздатний об’єкт, складний сукупний об’єкт цивільних прав, що складається із низки самостійних суб’єктивних прав, як майнового, так і немайнового характеру (організаційні права) [14, с. 110].

Н. Бутрін використовує поняття «корпоративних прав» та «частка в статутному капіталі» як тотожні, зазначаючи при цьому, що саме корпоративні права є оборотоздатними, а в договорах, якими опосередковується перехід корпоративних прав, предметом договору є саме корпоративні права, а не частка або право на частку [12].

С.С. Кравченко підтримує дану точку зору та відзначає, що дійсним об’єктом, з яким вчиняються правочини, мають бути корпоративні права, а не частка в статутному капіталі [51, с. 5]. В свою чергу, він зазначає, що частка учасника в статутному (складеному) капіталі господарського товариства є виразником його корпоративних прав, тому об’єктами права власності учасників господарських товариств є корпоративні права [51, с. 81].

З вищевказаною точкою зору не можна погодитись з наступних підстав.

Ч. 1 ст. 167 ГК України закріплює, що корпоративні права - це права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Виходячи з законодавчого визначення корпоративних прав вони є похідними від наявності у особи частки у статутному капіталі товариства, а отже і не можуть прирівнюватись до поняття «частка в статутному капіталі».

Даної думки дотримується і А.В. Смітюх, який заперечує проти прирівнювання корпоративних прав до поняття «частки в статутному капіталі». Він пише: «Якщо частка – це лише синонім корпоративних прав, що не має власної сутності, то чи можемо ми замінити без жодної шкоди у нормах права термін «частка» на словосполучення «корпоративні права»? Зокрема, ч. 2 ст. 127 ЦК України буде передбачати, що у разі передання *корпоративних прав* (їх частини) новому учасникові до нього переходять повністю чи у відповідній частині права, що належали учасникові, який передав *корпоративні права* (їх частину), а ч. 1 ст. 167 ГК України встановлюватиме, що корпоративні права – це права особи, *корпоративні права* якої визначаються у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні і далі – за текстом. В оригінальних формулюваннях наведених вище норм права замість виділеного курсивом словосполучення «корпоративні права» вживається термін «частка». Можна бачити, що за подібної заміни ці норми повністю втрачають сенс, натомість у визначенні корпоративних прав виникає класичний circulus in definiendo.» [150, с. 90].

Крім того, поняття «корпоративних прав» визначається і вживається у господарському праві, а для цивільного права характерним є використання понять «участь» та «право участі».

Таким чином слід зробити висновок, що «частка в статутному капіталі ТОВ» є самостійним поняттям, не дорівнює та не може підмінятись поняттям «корпоративні права», які свою чергу є похідними від частки.

Досить розповсюдженим підходом до розуміння частки у статутному капіталі ТОВ є визнання правової природи частки в статутному капіталі як певного майна, що належить на праві власності учасникам товариства.

К.П. Побєдоносцев відносив акцію до речових прав - як право на відому частку у надбанні товариства. [65, с. 497].

П. Писемський зазначав, що у договорі товариства ніхто не позбавляється свого майна, акціонери по суті товариші, господарі підприємства, в природному розумінні вони справжні власники майна компанії [105, с. 59]. На його думку, право власності компанії - це фікція прийнята для юридичних цілей, вона може до певного ступеню усунути, але не в змозі повністю знищити дійсність. Права акціонерів з переходом майна у власність компанії не припиняються, а переходять у стан спокою, а стан спокою, як відомо, повинен відрізнятися від повного припинення прав. Після припинення юридичного відношення, що обумовило даний стан, право не виникає знову, але пробуджується до існування [105, с. 59-60].

В.О. Лапач визначає, що частка в статутному капіталі – це ідеальна квота (частина) у праві власності на майно товариства, своєрідний аналог частки у спільній власності [75, с. 491].

У закордонній юридичній літературі також можна зустріти підхід, відповідно до якого відносини між учасником та товариством за своєю природою є майновими. Так, С. Джадж розглядає поняття “share” (яке може позначати як акцію так і частку) як вираження відносин власності (proprietary relationship) [208].

Аналогічна позиція була відображена у ст. 216 Торгового кодексу Німеччини, яка закріплює право власності акціонерів на певну частину в спільному майні товариства. При чому положення ст. 213 даного Кодексу, яке визначає акціонерні компанії як самостійний суб’єкт, якому належить певне майно, на думку А. Євецького слід розуміти лише як засвідчення адміністративної самостійності товариства як окремої одиниці [27, с. 47].

У прецедентному праві Великобританії є рішення суддів, які закріплюють, що внутрішньо фірмові відносини є відносинами по управлінню майном на довірчій власності. Так, у справі Trebanog Working Men’s Club and Institute Ltd v Macdonald [1940] суд визнав майно, що належало клубу, а саме алкоголь, який продавався його членам без отримання необхідної на це ліцензії, власністю учасників даного клубу та аргументував це тим, що насправді клуб лише утримував алкоголь як довірена особа, який був насправді бенефіціарною власністю учасників [204, с. 17].

З даною речовою концепцією частки не можна погодитись, оскільки вищевказаний речовий підхід є занадто спрощеним та не враховує усіх особливостей відносин, які існують між учасником та ТОВ, а також не відповідає чинному законодавству України, а саме ч. 1 ст. 12 Закону України «Про господарські товариства», ч. 1 ст. 115 ЦК України, які передбачають, що товариство є власником майна, переданого йому учасниками у власність як вклад до статутного (складеного) капіталу, а отже, в учасника відсутні суб’єктивні права відносно майна товариства.

Розуміння юридичної особи як самостійного власника сформувалось ще у Середні віки. Так, М.М. Дебольський писав, що «Ивановское пошлое купечество» мало свій будинок, який належав не окремим особам, а, як сказано в уставі, церковному Всеволода 1125-1136 р. «Св. Івану» - тобто корпорації як юридичній особі [25, с. 329].

П.П. Цитович відзначав, що акціонер – це учасник в складеному капіталі, проте не в майні компанії, оскільки дане майно не знаходиться у спільному праві власності акціонерів, воно – майно компанії [192, с. 151].

Достатньо поширеним підходом до розуміння природи частки в статутному капіталі товариства як у кінці ХІХ - початку ХХ ст., так і на даний час є визначення частки як складної сукупності прав та обов’язків учасника.

В.В. Розенберг ще на початку ХХ ст. відзначав, що товариський пай – це перш за все сукупність прав та обов’язків кожного товариша по відношенню до товариства, відомий як правовий комплекс, а в більш вузькому значенні цього терміну – частку участі товариша в майні товариства. При чому він відрізняв товариський пай від поняття вкладу як частки участі у складенні основного капіталу [145, с. 155-156].

П. Писемський пише, що акціонерне товариство, як і будь-яке інше товариство, є відносинами двосторонніми, тому участь у них є сукупністю прав та обов’язків, що пов’язанні між собою у одні неподільні відносини. [105, с. 57-58]

П.П. Цитович визначав членство, участь в складеному капіталі як майбутню участь в майні компанії при її ліквідації й, нарешті, участь у прибутках - такі одноособові права акціонера. [192, с. 83].

До науковців, що підтримують дану позицію у сучасній правовій науці, слід віднести Л.О. Новосьолову, яка визначає частку в статутному капіталі ТОВ як сукупність прав та обов’язків учасників товариства [87, с. 207].

Подібної позиції дотримується й І.С. Шиткіна, що визначає частку в статутному капіталі ТОВ як самостійний специфічний об’єкт цивільних прав, що поєднує комплекс майнових та немайнових прав учасника товариства, що носять зобов’язально-правовий характер [47, с. 271].

В.П Камишанський вважає, що частка учасника (засновника) в статутному капіталі ТОВ являє собою "пучок суб’єктивних цивільних прав зобов’язально - правового характеру" [34, с. 79].

На нашу думку, даний підхід не може бути підтриманий, оскільки визначаючи частку в статутному капіталі як сукупність прав та обов’язків учасників товариства має місце невірне розуміння її правової природи, оскільки саме частка призводить до виникнення у особи права участі у товаристві, яке в свою чергу вже наділяє учасника правами та покладає на нього обов’язки. Отже, наявність у особи певних прав та покладення на неї обов’язків є похідним від права участі у товаристві, що може виникати виключно у особи, яка є власником частки в статутному капіталі товариства, а отже, право участі в товаристві та інші права, що входять до його складу, є похідним від частки в статутному капіталі товариства.

Одним з найбільш розповсюджених підходів до розуміння правової природи частки в статутному капіталі товариства у сучасній правовій науці є віднесення її до майнових прав зобов’язальної природи.

С.А. Бобков визначає частку в статутному капіталі ТОВ як майнове право, яке має кількісний вираз у вигляді номінальної вартості, а також часткового співвідношення (у вигляді процентів чи дробу) відносно розміру статутного капіталу ТОВ, володіння яким наділяє суб’єкта статусом учасника ТОВ, і як наслідок комплексом прав (як майнового так і немайнового характеру) і обов’язків по відношенню до товариства та інших учасників. Хоча ним і визнається, що володіння часткою в статутному капіталі ТОВ і як наслідку – статусом учасника товариства передбачає також ряд прав немайнового характеру: право на участь в управлінні справами товариства, право отримання інформації про діяльність товариства, право на вихід з товариства, а також обов’язків: вносити вклади в майно товариства, не розголошувати конфіденційну інформацію про діяльність товариства такі правомочності є факультативними [9, с. 65-66].

В.М. Кравчук визначає частку в статутному капіталі як форму фіксації майнової участі в господарському товаристві, яка засвідчує майнову участь у товаристві і є об’єктом цивільних правовідносин, за допомогою якого забезпечується оборотоздатність майнових корпоративних прав. Правова природа частки в статутному капіталі та акції визнається їм як аналогічна з тією лише різницею, що акція є цінним папером, а частка в статутному капіталі – майновим правом [52, с. 10-11].

Крім того, В.М. Кравчук вважає, що окремі елементарні корпоративні права (право на дивіденд, право голосу, право на одержання дійсної вартості частки тощо) можуть бути об’єктами самостійних спеціальних корпоративних правовідносин, тому слід визнати їх оборотоздатність [52, с. 11]. Отже, на його думку, такі корпоративні права можуть бути окремими предметами правочинів. З таким підходом не можна погодитись, оскільки такі права існують у органічній єдності та не можуть бути виокремленні, а тим більше відчужені окремо одне від одного.

В. Залеський пише, що частка учасника ТОВ в статутному капіталі товариства визначає розмір зобов’язальної вимоги, яка належить учаснику по відношенню до товариства [29, с. 19].

С.Д. Могилевський визначає, що частка (частина частки) учасника в статутному капіталі, перебуваючи об’єктом цивільних прав, є не що інше, як різновид об’єктів майнових прав, оскільки частка в статутному капіталі визначає обсяг зобов’язальних прав учасника, а зобов’язальні права, як різновид майнових прав [83, с. 79].

Вбачається, що віднесення частки в статутному капіталі ТОВ до майнових прав зобов’язальної природи не відображує увесь зміст правовідносин учасника та товариства, не враховує, що далеко не усі права власника частки в статутному капіталі товариства відповідають зобов’язальній природі.

Не підтримуючи достовірність віднесення частки в статутному капіталі товариства до майнових прав зобов’язальної природи, варто погодитись з позицією В.О. Лапача, який зазначає: «Дійсно, чи може існувати майнове право зобов’язальної природи, відносно якого можна з упевненістю стверджувати тільки одне: боржником, що протистоїть власнику частки, є товариство, в статутному капіталі якого певна частка виділена? Адже усі інші параметри такого права залишаються невизначеними: заздалегідь невідомі не тільки вартісні, кількісні параметри вимоги, але навіть і момент виникнення вимоги не може бути визначений раніше того, коли наступлять вказані в законі юридичні факти або стани (вихід учасника з товариства; пропозиція про продаж частки одним з учасників з реалізацією переважного, пропорціонального частці, права придбання іншими учасниками; розподіл отриманого прибутку пропорційно частці; отримання ліквідаційного залишку відповідно частці тощо)» [75, с. 489].

Крім того, аналізуючи частку в ТОВ як майнове право зобов’язальної природи перед нами виникає ситуація, коли особа, яка є кредитором по такій вимозі, тобто учасник, якому належить дана частка, фактично формує волю та здійснює управління зобов’язаною особою - ТОВ, панує над нею. Усе вищевказане дозволяє зробити висновок про неможливість однозначного висновку щодо класифікації частки як майнового права зобов’язальної природи.

Так, ще Рене Сават`є у своїх працях відзначав певну специфічну природу частки в ТОВ, так, частка в товаристві не зводиться лише до зобов’язальної вимоги, хоча частка й надає її власнику (його часто іменують «тримачем») право вимагати свою частину дивідендів, що розподіляються та евентуально свою частину при розподілі капіталі у випадку ліквідації. Проте частка надає своєму тримачу насамперед право брати участь в життєдіяльності товариства. Елемент влади приєднується до зобов’язальної вимоги [146, с. 96-97].

Він писав, що члени товариства мають непряме право на майнову сукупність, яка належить товариству, членами якого вони є. Це право набагато повніше, ніж право кредитора, оскільки член товариства бере участь в управлінні майном та отримує свою долю як власник у випадку припинення товариства [146, с. 161].

Класифікуючи частку в статутному капіталі ТОВ в системі об’єктів цивільних правовідносин згідно ст. 177 ЦК України, можна зазначити, що за своєю правовою природою вона найбільше подібна до майнових прав. При чому, такі права існують у власника частки щодо самого ТОВ як об’єкта цивільних правовідносин (пропорційно до розміру належної учаснику частки), а не відносно частки в статутному капіталі товариства, яка, як й весь статутний капітал, є майном товариства та є правом абсолютної природи, на відміну від зобов’язальних прав, що виникають у кредитора на підставі зобов’язальних правовідносин.

Аналізуючи правову природу частки в статутному капіталі ТОВ, в деякій мірі можна погодитися з думкою Д.А. Степанова відносно того, що частка у статутному капіталі не є ні грошовою сумою, ні окремим правом чи сукупністю прав, ні цінним папером чи сурогатом цінного паперу, частка в статутному капіталі ТОВ є особливим юридичним інструментом, сутність і призначення якого розкривається у тій ролі, яку він відіграє протягом всього періоду існування ТОВ» [164, с. 62].

КС України у своєму рішенні від 5 лютого 2013 року
№ 1-рп/2013 у справі за конституційним зверненням ТОВ «Ліхтнер Бетон Львів» щодо офіційного тлумачення положень ч. 4 ст. 58, ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» визначає, що частка учасника у статутному капіталі товариства є предметом цивільних правовідносин, яка засвідчує участь особи у товаристві [144].

Отже, відповідно до чинного законодавства України частка в статутному капіталі ТОВ є оборотоздатним предметом цивільних правовідносин, що має грошову оцінку та є єдиною передбаченою законодавством підставою участі особи у ТОВ та набуття учасником корпоративних прав.

Заслуговує на певну підтримку позиція В.М. Кравчука, який зазначає, що термін «частка в статутному капіталі» є суперечливим, неточним, а тому доцільно було б замість нього використовувати термін «частка участі» або «пай» [52, с. 11]. Даної позиції дотримується і Д.В. Ломакін, який пропонує використання поняття «частка участі» [79].

Необхідно зазначити, що поняття «частка участі» не нове та використовувалась науковцями для позначення часток у ТОВ ще у дореволюційних працях, наприклад, П. Писемським [105], А.І. Камінкою [33] та В.В. Розенбергом, який поряд з поняттям «частка участі» використовував також поняття «пай» [145].

Вбачається за доцільне у правовому регулюванні ТОВ замість поняття «частка в статутному капіталі ТОВ» застосовувати поняття «частка в ТОВ», що відповідатиме правовому статусу ТОВ як самостійного власника майна та відображатиме відносини участі, що існують між учасником та товариством. Вбачається за доцільне вимірювати «частку участі у ТОВ» не у грошовому виразі, як це характерно для «частки у статутному капіталі ТОВ», а у вигляді її позначення як відносної величини - у відсотковому вираженні [97, с. 98].

Крім того, використання поняття «частка в ТОВ» дозволить усунути невідповідність визначення ТОВ як товариства, статутний капітал якого поділений на частки, розмір яких встановлюється статутом, що надається у ч. 1 ст. 140 ЦК України та ч. 1 ст. 50 Закону України «Про господарські підприємства», тим фактичним обставинам, коли у ТОВ є єдиний засновник (учасник), оскільки в такому випадку статутний капітал не можна поділити на частки, а це призводить до певної невідповідності ТОВ одного учасника законодавчому визначенню ТОВ.

Частку в ТОВ слід визначити як оборотоздатний предмет цивільних правовідносин, що є єдиною передбаченою законодавством підставою участі особи у ТОВ та набуття учасником корпоративних прав.

## 1.3 Поняття «участь» та «право участі» у товаристві з обмеженою відповідальністю, їх правова природа

Дослідження теми припинення участі в ТОВ неможливе без з’ясування правової категорії «право участі», тому першочерговим завданням постає визначення поняття та правової природи «права участі».

Відповідно до ч. 1 ст. 100 ЦК України право участі у товаристві є особистим немайновим правом і не може окремо передаватися іншій особі.

Отже, чинне законодавство України використовує поняття «право участі» шляхом віднесення його до особистих немайнових прав, не надаючи при цьому його визначення.

У зв’язку з відсутністю законодавчого закріплення поняття «права участі» перед нами постає необхідність звернутися до наукової літератури. Як писав Рене Давид, «...доктрина в наші часи, як і у минулому, складає дуже важливе й досить життєве джерело права. Дана її роль проявляється у тому, що саме доктрина створює словник та правові поняття, якими користується законодавець. Важлива роль доктрини у встановлені тих методів, за допомогою яких відкривають право та тлумачать закони» [24, с. 106].

Ще наприкінці ХІХ ст. - початку ХХ ст. у вітчизняній науковій літературі склались різноманітні підходи до визначення природи виникнення та сутності відносин, які виникають між товариством та його учасниками, відносин, які походять з участі особи у товаристві. Оскільки в той час така організаційно-правова форма юридичної особи як ТОВ не була закріплена у вітчизняному законодавстві, дослідження відносин участі відбувалось на прикладі АТ.

В. Максимов у своїх дослідженнях зазначає, що товариство на паях не має акцій у розумінні документа, проте їх паї надають таке ж саме право участі, як і акція [28, с. 31].

В той же час необхідно відзначити, що подібність правової природи частки в статутному капіталі та акції не означає ідентичність даних об’єктів, а лише підкреслює їх однорідність.

Г.Ф. Шершеневич, досліджуючи правову природу права участі у товаристві, розглядає поняття акції у двох значеннях: матеріальному значенні та формальному. У матеріальному значенні акція являє собою право участі у конкретному товаристві, яке виражається у формі: а) участі в розподілі прибутку, що дає підприємство; б) участі в розподілі майна товариства при ліквідації його справ; в) участі в управлінні справами товариства. Дві перших правомочності - майнового характеру, а третя - особистого. У формальному значенні акція – це документ, який посвідчує право на участь [197, с. 414].

І.Т. Тарасов визначає акцію як документ на участь в акціонерному підприємстві з певною часткою акціонерного капіталу, який надає певні права та покладає певні обов’язки, які становлять зміст так званого акціонерного права [167, с. 365].

П. Писемський визначав акцію у трьох розуміннях: 1) відома частка участі особи у підприємстві; 2) відома частка громадського капіталу; 3) документ, який посвідчує участь особи у компанії. АТ, як і будь-яке інше товариство, є правовідношення двостороннє тому участь у ньому є сукупністю прав та обов’язків, які пов’язанні між собою в одне неподільне правовідношення [105, с. 57-58].

Н.О. Нерсесов пише, що із групи зобов’язальних цінних паперів варто виокремити один вид, де власнику надається не та чи інша визначена вимога до боржника (як це має місце у будь-якому зобов’язанні), а лише право участі в якому-небудь товаристві; як акція, власник якої, акціонер, стає учасником даного підприємства поряд спільно з іншими [86, с. 7].

Як вже було визначено у першому питанні даного дисертаційного дослідження – єдиною підставою права участі у ТОВ є належність особі частки в статутному капіталі товариства.

У юридичній науці незважаючи на дослідження питання права участі у товаристві протягом значного проміжку часу, не сформований єдиний підхід до розуміння його правової природи.

І.Т. Тарасов зазначає, що з визнанням акціонерної компанії юридичною особою акціонер втрачає право на свій вклад, який стає надбанням компанії; взамін цього він отримує інше майнове право – право участі в компанії, тобто право на користування доходами компанії при її існуванні та право на отримання належної на його долю частини майна компанії після її припинення. Звідси виходить, що акціонер не має права передавати іншим майно компанії навіть pro rata (пропорційно) своїй частці, він може лише передавати своє право участі [167, с. 144].

П. Писемський визначає відносини між акціонерною компанією та акціонером як двосторонні та що до них можна застосовувати усі правила про двосторонні договори [105, с. 151].

А.І. Камінка відмічає особливу природу права участі - акціонерних прав у порівнянні зі структурою індивідуальних зобов’язальних прав, оскільки вони носять специфічне корпоративне забарвлення, сутність якого полягає у елементі панування компанії, як такої, над її окремими учасниками [33, с. 398].

Отже, у відносинах участі у товаристві одна особа-учасник опосередковано через участь в управлінні товариством формує волевиявлення іншої сторони - товариства, що є абсолютно нехарактерним для зобов’язальних правовідносин. З даного питання Є.О. Суханов пише, що в зобов’язальному праві з найбільшою силою проявляється специфіка цивільно-правового регулювання, з найбільш наглядно проявляється юридична рівність сторін, які самостійно визначають характер і зміст своїх зв’язків [22, с. 6].

Вбачається, що віднесення участі у товаристві виключно до зобов’язальних правовідносин є помилковим, оскільки у відносинах участі відсутні конкретні дії або бездіяльність зобов’язаної особи на відміну від відносин зобов’язальної природи.

Заперечуючи проти віднесення участі до відносин виключно зобов’язальної природи М.М. Агарков зазначає, що такі відносини не можуть бути віднесені до виключно зобов’язальних правовідносин. Акціонеру належать перш за все корпоративні права - право участі у загальних зборах та інші [2, с. 89–90].

У певній мірі заслуговує на підтримку позиція В.П. Мозоліна, який визначає, що характеристика прав акціонерів по відношенню до товариства як зобов’язальних не є точною, оскільки таке положення протирічить визначенню поняття зобов’язання, в якому сторони виступають як незалежні одна від одної учасники правовідносин. Внутрішні відносини між акціонерами та товариством - це відносини участі (членства) у справах даного товариства, у тому числі і у вирішенні питань по управлінню і розпорядженню його майном. Зобов’язальні відносини між акціонерами та товариством можуть виникати лише за вимогами, тобто у випадку зміни акціонером свого правового статусу, шляхом переходу до звичайних сторонніх кредиторів або боржників по відношенню до товариства [41, с. 13–14].

В.Ю. Вольф визначав членство акціонера як правовідношення між товариством та акціонером та породжує для останнього цілий ряд, що походять із членства конкретних правомочностей та обов’язків [17, с. 131].

У сучасній науковій літературі питанню права участі у товаристві присвячена чимала кількість наукових досліджень.

В.А. Бєлов та О.В. Пестерева зазначають, що права, які виникають із факту участі особи у формуванні майна господарського товариства, в літературі прийнято іменувати правами участі (у справах та капіталах), або корпоративними правами [8, с. 125].

Д.В. Ломакін класифікує акціонерне правовідношення і відповідно членські права як такі, що не можуть в повному обсязі відноситися ні до групи абсолютних, ні до групи відносних [77, с. 29].

І.С. Шиткіна вважає, що зміст корпоративних правовідносин складають майнові та немайнові права, які також носять самостійний характер. Корпоративні правовідносини являють собою окрему групу врегульованих правом суспільних відносин, яка не підлягає віднесенню у традиційну існуючу класифікацію цивільно-правових відносин. Корпоративні правовідносини є комплексними правовідносинами, які представляють собою сукупність майнових та тісно пов’язаних з ними немайнових - організаційно-управлінських відносин [47, с. 30].

Визначаючи правову природу участі в товаристві, вбачається, що розповсюджене у практичній діяльності прирівнювання поняття «участі в товаристві» до корпоративних прав є невірним, оскільки участь особи у товаристві як певний правовий зв'язок з товариством, окрім наділення її певними правами покладає на неї і обов’язки.

С.С. Кравченко слушно зазначає, що коло корпоративних прав вужче, ніж коло прав учасників господарського товариства і членів кооперативу, завдяки тому, що корпоративні права стосуються лише внутрішніх відносин у товаристві, а права учасників (членів) - й зовнішніх відносин (можливості відступити свою частку або пай), а також взагалі тих можливостей, які надають йому правові зв’язки з товариством - право користування послугами кооперативу, право вийти з товариства і вимагати виплат (здійснення розрахунків). Внаслідок чого ним робиться висновок, що права учасника товариства та члена кооперативу є ширшими за корпоративні права [50, с. 95].

Заслуговує на підтримку точка зору С.С. Кравченко, що права засновників товариства, право участі в товаристві і корпоративні права не є тотожними - вони мають різні підстави виникнення та різну правову природу [49, с. 392].

Для встановлення достовірності віднесення права участі у товаристві до особистих немайнових прав, яке не може окремо передаватися іншій особі (згідно ч. 1 ст. 100 ЦК України), необхідно класифікувати право участі у товаристві у системі особистих немайнових прав та встановити наявність або відсутність у нього характерних для особистих немайнових прав рис.

Відповідно до ЦК України особисті немайнові права поділяються на дві великі групи: особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи, та особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи.

Крім того, особисті немайнові права можна класифікувати за наступними критеріями:

1.) За способом виникнення:

- природжені права - належать людині внаслідок факту її на­родження права та походять із самої якості людини як біологічної істоти;

- набуті права - визначають соціальне буття людини, людина набуває їх в процесі своєї життєдіяльності у процесі прийняття участі у соціальному житті, внаслідок власних дій та інших юридичних фактів.

Право участі у товаристві слід віднести до набутих прав, оскільки його реалізація тісно пов’язана із соціальною складовою.

2.) За пов’язаністю з майновими правами:

- особисті немайнові права, непов'язані з майновими правами;

- особисті немайнові права, пов'язані з майновими правами.

Право участі в товаристві слід віднести до групи прав, пов’язаних з майновими, оскільки участь у підприємницьких товариствах має на меті отримання прибутку, а отже має майнову спрямованість.

3.) За змістом:

- особисті права як комплексні права, які є сукупністю певних повноважень (правомочностей);

- окремі особисті права, з яких в свою чергу складаються комплексні.

Право участі в товаристві слід віднести до комплексних прав, оскільки воно складається з певного ряду правомочностей, якими наділяється учасник товариства.

4.) За характером зв’язку:

- абсолютне право – те, при якому особі, що володіє особистим немайновим правом, протистоїть невизначене коло осіб, що зобов'язані утримуватися від порушення її права;

- відносне право – те право, що належать учаснику правовідносин, у яких йому, як управомоченій особі, протистоїть чітко визначена зобов’язана особа (або декілька осіб), яка повинна здійснити певні дії або утриматися від їх здійснення

Право участі у товаристві слід класифікувати як відносне право, оскільки праву уповноваженої особи – учасника товариства протиставляється обов’язок товариства на вчинення певних дій або утримання від них. Крім того, таке відносне право не повинно порушуватися й іншими особами та підлягає захисту.

Згідно положень ст. 269 ЦК України для особистого немайнового права характерні наступні ознаки.

1.) Особисті немайнові права належать кожній фізичній особі від народження або за законом (ч.1 ст.269 ЦК України).

2.) Особисті немайнові права фізичної особи не мають економічного змісту (ч.2 ст. 269 ЦК України).

3.) Особисті немайнові права тісно пов'язані з фізичною особою. Фізична особа не може відмовитися від особистих немайнових прав, а також не може бути позбавлена цих прав (ч.3 ст. 269 ЦК України).

4.) Особистими немайновими правами фізична особа володіє довічно (ч.4 ст. 269 ЦК України).

Для встановлення відповідності права участі у товаристві першій ознаці нам необхідно дати визначити, хто є суб’єктом - носієм особистих немайнових прав та права участі у товаристві, визначити момент виникнення права участі у товаристві.

Необхідно зазначити, що особисті немайнові права поширюються як на фізичних осіб, так і на юридичних, оскільки згідно ч. 1 ст. 91 ЦК України, юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині.

Отже, відповідно до чинного законодавства України носієм особистих немайнових прав є фізичні особи та юридичні особи, за винятком тих прав, які можуть належати виключно фізичній особі.

Згідно ч. 1 ст. 114 ЦК України та ч. 1 ст. 3 Закону України «Про господарські товариства» засновниками та учасниками господарського товариства можуть бути фізичні і юридичні особи. Отже, право участі у ТОВ можуть мати як фізичні, так і юридичні особи.

Таким чином, суб’єктний склад осіб, які можуть бути наділені особистим немайновим правом та правом участі у ТОВ, є тотожним.

Право участі у товаристві не виникає у фізичної особи при народженні, а встановлюється законодавством для осіб з повною та неповною цивільною дієздатністю. Так, згідно п. 3 ч. 1 ст. 32 ЦК України фізична особа у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років має право бути учасником (засновником) юридичних осіб, якщо це не заборонено законом або установчими документами юридичної особи. Юридичній особі право участі у товаристві може належати з моменту її створення, оскільки згідно ч. 4 ст. 91 ЦК України цивільна правоздатність юридичної особи виникає з моменту її створення і припиняється з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення.

При визначенні моменту виникнення права участі у конкретному новоствореному ТОВ слід погодитись з думкою С.С. Кравченко, який зазначає, що право на участь виникає з моменту державної реєстрації товариства [49, с. 392].

Щодо товариств, які вже зареєстровані, то в учасників виникає право участі у конкретному ТОВ з моменту набуття у власність частки у його статутному капіталі.

Відносно відповідності права участі у товаристві ознаці відсутності економічного змісту особистого немайнового права, слід зазначити, що право участі у товаристві на відміну від частки у статутному капіталі товариства не має вартісного вираження та надає його носію сукупність прав та покладає на нього обов’язки, які не можна вимірювати грошовими величинами.

Ознаки особистого немайнового права передбачені ч. 3 та ч. 4 ст. 269 ЦК України утворюють певну органічну єдність, тому виникає доцільність розглядати їх у поєднанні.

С.Н. Братусь зазначав, що до особистих немайнових прав відносяться також багато прав, які походять з членства громадян у кооперативних і громадянських об’єднаннях. Дані права є невідчужуваними, невідокремлюваними від члену організації і належать йому до тих пір, поки він є членом організації. Дана група особистих немайнових прав походить від членства в кооперативній чи громадській організації і тому дані права втрачаються при виході з неї [10, с. 74].

І.Т. Тарасов зазначав, що «звання і права акціонерів набуваються частковою участю в капіталі компанії, рівно як і членство втрачається з припиненням даної участі» [167, с. 142].

Особа, що є учасником ТОВ може в будь-який час відмовитись від участі у товаристві шляхом відчуження своєї частки у статутному капіталі ТОВ, вийти з товариства, щоправда з певними законодавчо закріпленим обмеженнями. Крім того, у випадку виключення учасника з ТОВ, звернення стягнення на всю частку в статутному капіталі ТОВ за особистими боргами учасника, а також примусової ліквідації ТОВ, особа, яка має право участі у конкретному товаристві, позбавляється його.

Враховуючи вищевикладені підстави припинення участі особи у ТОВ слід зробити висновок, що особа не володіє правом участі у конкретному товаристві довічно.

Таким чином, право участі у певному товаристві не відповідає таким ознакам особистого немайнового права, як те, що особа не може відмовитися від особистих немайнових прав, а також не може бути позбавлена цих прав (ч. 3 ст. 269 ЦК України), а також, що особистими немайновими правами особа володіє довічно (ч. 4 ст. 269 ЦК України).

У ч. 1 ст. 100 ЦК України законодавець застосовує положення, що право участі «не може окремо передаватися іншій особі», це наводить на думку про те, що право участі може передаватися у сукупності з якимось іншими правами або майном. Дане твердження про можливість передачі права участі, як особистого немайнового права, повністю протирічить сутності особистих немайнових прав, які виникають у особи з народження або за законом, та діють довічно, при чому особа не може від них відмовитись, в тому числі і передати, а також бути позбавлена таких прав.

Проводячи дослідження правового регулювання припинення участі у ТОВ, можна дійти до висновку, що право участі у товаристві у відповідності до положень ч. 1 ст. 100 ЦК України слід розглядати у двох аспектах:

1) широкому - як право на участь в будь-якому товаристві (в тому числі ТОВ), що в свою чергу є частиною природного права особи на об’єднання. Тобто особа відповідно до цього особистого немайнового права може створювати товариства та ставати учасником вже створених товариствах у передбаченому законодавством порядку з моменту набуття необхідного для цього обсягу дієздатності;

2) вузькому - як участь в конкретному товаристві, яке розпочинається з моменту заснування товариства або приєднання до вже існуючого та закінчується моментом припинення участі особи у ньому. Таку участь особи не можна відносити до особистих немайнових прав, хоча аналізуючи поняття участі у конкретному ТОВ слід зазначити, що воно дійсно є невід’ємним від частки особи у статутному капіталі ТОВ, оскільки саме наявність у особи частки в статутному капіталі товариства є єдиною підставою участі у ньому.

Заслуговує на підтримку позиція І.В. Спасибо-Фатєєвої з приводу віднесення ст. 100 ЦК України права участі до особистих немайнових прав, яка зазначає, що такий юридичний прийом, очевидно, застосовано з метою підкреслення значущості для його носія зв’язку з юридичною особою (участі в ній) і наголосу на тому, що за своєю сутністю цей зв'язок не є матеріальним (майновим), тобто як такий він не може бути об’єктом цивільних правовідносин, не характеризується оборотоздатністю [156, с. 34-35].

Таким чином, проаналізувавши природу правовідносин, що виникають між учасником та товариством, враховуючи положення чинного нормативно-правового регулювання, вважаємо, що застосовування поняття «право участі у товаристві» для позначення відносин участі особи у конкретному товаристві є некоректним, більш вдалим вбачається використовувати поняття «участь у товаристві», яке можна визначити як правовий зв'язок власника частки у статутному капіталі товариства (частки в ТОВ) з товариством, який надає особі сукупність прав та обов’язків (корпоративні права), в тому числі при настанні певних юридичних фактів (наприклад, при вирішенні питання виплати дивідендів право вимагати їх сплати, право на отримання ліквідаційного залишку при ліквідації).

## 1.4 Поняття та класифікація підстав припинення участі у товаристві з обмеженою відповідальністю

Припинення юридичних відносин між особами відбувається тоді, коли розривається зв'язок між їх елементами внаслідок усунення суб’єкта, знищення об’єкту, порушення відповідності між правом та обов’язком [198, с. 103].

Відносини участі в ТОВ не є сталими й можуть змінюватись та припинятись. Припинення участі в ТОВ відбувається на підставах, які прямо передбачені законом. За своєю правовою природою підстави для припинення участі в ТОВ є одиничними юридичними фактами або складами юридичних фактів (складні юридичні факти).

Отже, підстави припинення участі в ТОВ слід визначити як закріплені законом та статутом юридичні факти, на основі яких відбувається припинення відносин участі особи у ТОВ.

П.Є. Соколовський розглядаючи підстави припинення товариства згідно римського права виділяв наступні: відмова кожного окремого учасника (renuntiatio), знищення об’єкту товариства, банкрутство або смерть одного з учасників і пред’явлення actio pro socio [152, с. 273].

Г.Ф. Шершеневич серед підстав припинення участі особи у товаристві виділяв: смерть учасника, вихід, виключення учасника, виключення шляхом звернення стягнення на частку учасника, а також припинення товариства [196, с. 333-338]. В. Максимов визначав аналогічні підстави [28, с. 18-22].

На даний час чинне законодавство України закріплює вичерпний перелік підстав припинення участі в ТОВ, який не передбачає можливості розширення такого переліку. Законодавством закріплено шість підстав, на основі яких у особи припиняється статус учасника ТОВ:

1. відчуження частки в статутному капіталі (ст. 147 ЦК України та ст. 53 Закону України «Про господарські товариства»);
2. вихід учасника (ст. 148 ЦК України та ст. 54 Закону України «Про господарські товариства»);
3. виключення учасника (ст. 64 Закону України «Про господарські товариства»);
4. звернення стягнення на частку в статутному капіталі ТОВ (ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства»);
5. смерть (реорганізація) учасника (ст. 147 ЦК України та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства»);
6. ліквідація ТОВ, перетворення його на іншу організаційно-правову форму (ст. 110, 111 та 150 ЦК України)

Вищевказані підстави за своєю природою досить специфічні, мають свої, властиві тільки їм, особливості, але разом з тим призводять до тотожного правового результату – припинення участі особи у ТОВ. Дана спрямованість дає можливість класифікувати ці підстави за різними критеріями. Оскільки існуючих критеріїв поділу чинне законодавство не містить, вбачається за необхідне здійснити його самостійно.

Традиційним критерієм поділу для цивільного та господарського права є поділ за договірною підставою, у межах якого виділяють договірну та недоговірну підстави.

До першої групи можна віднести відчуження частки. Відчуження відбувається за допомогою таких договірних конструкції як купівля-продаж, дарування, міна тощо.

Щодо недоговірних підстав, то до них з упевненістю можна віднести вихід учасника з ТОВ, виключення учасника з товариства, звернення стягнення на всю частку в ТОВ, смерть фізичної особи-учасника та реорганізацію юридичної особи-учасника, ліквідацію ТОВ. Перші дві підстави необхідно віднести до односторонніх правочинів. Так, вихід учасника з ТОВ відбувається на підставі одностороннього правочину. Виключення учасника з ТОВ відбувається шляхом прийняття такого рішення загальними зборами на основі законодавчо закріплених підстав для виключення учасника ТОВ. Звернення стягнення на частку в ТОВ відбувається на підставі рішення суду за умови відсутності в учасника іншого майна на яке може бути звернено стягнення. Смерть фізичної особи-учасника як підставу припинення участі в ТОВ слід кваліфікувати як юридичну подію. В свою чергу реорганізація юридичної особи-учасника та ліквідація ТОВ є юридичними діями.

Оскільки ТОВ – це товариство, яке відповідає перед кредиторами лише належним йому майном, важливою ознакою класифікації підстав припинення права участі є критерій зміни розміру статутного капіталу при такому припиненні.

 На основі даної класифікації всі підстави припинення участі в ТОВ можна поділити на 2 групи, проте через певні особливості ліквідаційної процедури підприємства припинення участі в товаристві через ліквідацію ТОВ не може бути віднесено до жодної з двох груп, оскільки за результатами ліквідації ТОВ припиняється, а статутний капітал як й усе майно товариства розподіляється між кредиторами та учасниками ТОВ.

До першої групи необхідно віднести підстави, при яких статутний капітал товариства зменшується:

А) вихід учасника з ТОВ.

Згідно положень ст. 148 ЦК України та ст. 54 Закону України «Про господарські товариства» учасник, який виходить із ТОВ, має право одержати вартість частини майна, пропорційну його частці у статутному капіталі товариства.

Б) виключення учасника з ТОВ.

Згідно ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» виключення учасника з товариства призводить до наслідків, передбачених ст. 54 і 55 цього Закону. Отже, аналогічно до правових наслідків виходу учасника, при його виключені з товариства статутний капітал ТОВ зменшується на розмір належної йому частки.

В) звернення стягнення на частку в статутному капіталі ТОВ за особистими боргами учасника.

Відповідно до положень ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» кредитори такого учасника мають право вимагати від товариства виплати вартості частини майна товариства, пропорційної частці боржника у статутному капіталі товариства, або виділу відповідної частини майна для звернення на нього стягнення. Звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ припиняє його участь у товаристві.

Таким чином, у випадку звернення стягнення на частку учасника в ТОВ відбувається зменшення статутного капіталу. Таке зменшення може відбуватись як на розмір усієї частки учасника-боржника у випадку, коли сума боргу більша або дорівнює вартості частини майна товариства, пропорційної частці боржника, або лише на частину частки учасника-боржника, коли розмір боргу менший за вартість такого майна.

До другої групи необхідно віднести підстави, при яких зміна розміру статутного капіталу, як правило, не відбувається, проте в певних випадках такі підстави можуть приводити до зменшення статутного капіталу. До таких підстав необхідно віднести:

А) відчуження частки в статутному капіталі.

При відчуженні частка учасника в статутному капіталі переходить від одного учасника до іншого (нового або іншого чинного учасника ТОВ). У такому випадку розмір статутного капіталу товариства залишається незмінним.

Проте товариство вправі самостійно викупити в учасника належну йому частку. Згідно положення ч. 4 ст. 147 ЦК України, у разі придбання частки (її частини) учасника самим ТОВ воно зобов'язане реалізувати її іншим учасникам або третім особам протягом строку та в порядку, встановлених статутом і законом, або зменшити свій статутний капітал. Отже, якщо товариство придбало частку і не реалізувало її, то в такому випадку статутний капітал ТОВ підлягає зменшенню.

Б) смерть (реорганізація) учасника ТОВ.

В разі смерті фізичної особи-учасника або реорганізації юридичної особи-учасника частка у статутному капіталі ТОВ переходить до спадкоємця фізичної особи або правонаступника юридичної особи. За такої умови розмір статутного капіталу не змінюється.

Проте згідно ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» при відмові правонаступника (спадкоємця) від вступу до ТОВ або відмові товариства у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця) йому видається у грошовій або натуральній формі частка у майні, яка належала реорганізованій або ліквідованій юридичній особі (спадкодавцю), вартість якої визначається на день реорганізації або ліквідації (смерті) учасника. У цих випадках розмір статутного капіталу товариства підлягає зменшенню.

Важливою ознакою для класифікації підстав припинення участі учасника в ТОВ є класифікація за суб’єктом припинення або так званий вольовий критерій. Дана класифікація в своїй основі містить суб’єкт, за волею якого припиняється участь у товаристві. Таке припинення може відбуватись як вольовий акт учасника або здійснюється незалежно від його волі, а може й навіть всупереч їй.

До вольових підстав припинення участі необхідно віднести:

* 1. вихід учасника з ТОВ;
	2. відчуження учасником частки у статутному капіталі ТОВ.

Підстави припинення, які лежать поза волею учасника, включають в себе:

1. виключення учасника з ТОВ;
2. звернення стягнення на частку учасника ТОВ за його особистими боргами;
3. смерть (реорганізація) учасника ТОВ.

В свою чергу, така підстава припинення участі в ТОВ як ліквідація ТОВ може як відповідати волі усіх учасників або лише деяких учасників, так і відбуватись навіть всупереч їй, у випадках примусової ліквідації товариства.

Вольовий критерії виходу учасника з ТОВ полягає в направленості його внутрішнього переконання. Воля особи має бути спрямована на припинення участі в товаристві. В свою чергу, не можна з повною впевненістю заявляти про добровільність такого виходу, оскільки таке переконання учасника може формуватися під впливом певних незалежних від особи факторів. Схожа природа притаманна такій підставі припинення участі як відчуження.

Кожна з так званих невольових підстав припинення участі має специфічні риси та відрізняється своєю правовою природою. Так, виключення є засобом певного впливу на учасника, який систематично не виконує обов’язки, пов’язані з участю в товаристві, а тому може буде класифіковано як вид юридичної відповідальності. Звернення стягнення на частку у статутному капіталі ТОВ може мати як договірну підставу у випадку застави частки в статутному капіталі ТОВ, так і виходити з позадоговірних зобов’язань і може бути віднесено до наслідків цивільно-правової відповідальності. Смерть фізичної особи-учасника за класифікацією юридичних фактів відноситься до подій.

**Висновки до розділу 1**

1. ТОВ можна визначити як підприємницьке товариство, що може бути засновано однією або кількома особами, має статутний капітал та учасники якого солідарно відповідають за його зобов’язаннями, лише у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників.

2. На даний час статутний капітал ТОВ фактично не виконує свою історично основну функцію - забезпечення гарантування інтересів кредиторів ТОВ. За ним залишилось лише 2 функції: посвідчення розміру участі особи у товаристві та акумуляція майна для можливості здійснення ТОВ своєї підприємницької діяльності.

3. Частка в статутному капіталі ТОВ є оборотоздатним майновим правом учасника на саме ТОВ, як об’єкт цивільних правовідносин, та має абсолютний характер на відміну від прав, що виникають у кредитора на підставі зобов’язальних правовідносин.

4. Вбачається доцільним у законодавчому регулюванні замість поняття «частка в статутному капіталі ТОВ» перейти до використання поняття«частка в ТОВ», який відповідатиме правовому статусу такого товариства як самостійного власника майна та відображатиме відносини участі, що існують між учасником та товариством. Вимірювати таку частку слід у відносній величині - у відсотковому вираженні.

5. Право участі у товаристві у відповідності до положень ч. 1 ст. 100 ЦК України слід розглядати у двох аспектах:

1) широкому - як право на участь в будь-якому товаристві (в тому числі ТОВ), що в свою чергу є частиною природного права особи на об’єднання;

2) вузькому - як участь в конкретному товаристві, яке розпочинається з моменту заснування товариства або приєднання до вже існуючого та закінчується моментом припинення участі особи у ньому.

7. Застосовування поняття «право участі у товаристві» для позначення відносин участі особи у конкретному товаристві є некоректним, більш вдалим вбачається використовувати поняття «участь у товаристві», яке можна визначити як правовий зв'язок власника частки у статутному капіталі товариства (частки в ТОВ) з товариством, який надає особі сукупність прав та обов’язків (корпоративні права), в тому числі при настанні певних юридичних фактів (наприклад, при вирішенні питання виплати дивідендів право вимагати їх сплати, право на отримання ліквідаційного залишку при ліквідації).

8. Підстави припинення участі в ТОВ – це закріплені законом та статутом юридичні факти, на основі яких відбувається припинення відносин участі особи в ТОВ.

Важливим критерієм класифікації підстав припинення права участі є критерій зміни розміру статутного капіталу при такому припиненні.

Ще одним таким критерієм є класифікація за суб’єктом припинення або так званий вольовий критерій. Припинення участі в ТОВ може відбуватись як вольовий акт учасника або здійснюється незалежно від його волі, або навіть всупереч їй.

До вольових підстав припинення участі необхідно віднести:

1) вихід учасника з ТОВ;

2) відчуження учасником частки у статутному капіталі ТОВ.

Підстави припинення, які лежать поза волею учасника, включають в себе:

1) виключення учасника з ТОВ;

2) звернення стягнення на частку учасника ТОВ за його особистими боргами;

3) смерть (реорганізація) учасника ТОВ.

**РОЗДІЛ 2**

**ПРИПИНЕННЯ УЧАСТІ У ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ НА ОСНОВІ ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ УЧАСНИКА**

## 2.1 Відчуження частки у товаристві з обмеженою відповідальністю

### 2.1.1 Поняття та правова природа відчуження частки у товаристві з обмеженою відповідальністю

Правова конструкція відчуження частки в комерційних об’єднань виникає вже на початкових стадіях їх існування. За словами П.А. Писемського, право відчужувати свої частки - partes мали вже товариші товариств публіканів у Давньому Римі [105, с. 6].

Іншої думки дотримується І.Т. Тарасов, який вважає, що відчуження частки в комерційних об’єднань з’являється пізніше, у XII ст., та пов’язане із німецькими Gewerkschaften, частки в яких могли відчужуватись та мали ринкову вартість [167].

В.В. Долінська відмічає, що вільний обіг часток участі (паїв) в XII ст. виникає на півдні Франції і пов'язаний із розвитком борошномельних об’єднань. Крім того, у XII ст. спостерігався настільки стрімкий розвиток торгівлі куксами - паями у гірських товариствах, що це призвело до появи особливих посередників і умов торгівлі, розповсюдженню спекуляцій та втручання держави. При цьому відчуження куксів відбувалося за правилами відчуження нерухомого майна [26, с. 22].

Подальший розвиток відчуження частки пов’язано із італійськими об’єднаннями - маонами (maonae або montes від арабського maounah - спільна допомога, підприємство). Частка участі у капіталі таких утворень мала назву loca, право власності на яку фіксувалась у спеціальних книгах маонів, а передача паю відбувалась із розпорядженням власника шляхом внесення у дані книги відповідного запису. В такому об’єднані могло бути відчужено тільки право отримання відсотків на частку - loca [26, с. 23-24].

Генуезький банк (banca di San Giorgio XV ст.) мав капітал, поділений на рівні частки - loca, при цьому ці loca могли відчужуватись [105, с. 7-8].

У відповідності з прийнятим у 1892 році в Німеччині Законом «Про товариства з обмеженою відповідальністю» («Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung») відчуження часток в ТОВ на користь третіх осіб є вільним та регулюється § 15 цього Закону.

А.І. Камінка пов’язував невідворотність необхідності визнання можливості відчуження часток участі тим, що ТОВ є капіталістичними підприємствами та їх статутний капітал не міг бути довільно зменшений, і розглядав таке відчуження, як заміну права виходу шляхом зворотного отримання свого вкладу [33, с. 419].

Німецький Закон 1892 р. за загальним правилом не вимагав згоди інших учасників на відчуження частки, проте необхідність отримання такої згоди могла бути прописана в статутних документах ТОВ [21, с. 259].

Більш жорстку позицію щодо необхідності отримання такої згоди зайняло австрійське та французьке законодавство. Так, для відчуження частки згідно австрійського законодавства необхідно було отримати згоду товариства. У випадку відмови на надання такої згоди учасник мав право звернутися до суду з вимогою надати йому дозвіл на відчуження частки [145, с. 168]. Законодавство Франції передбачало вільну передачу паю між учасниками товариства, проте відчуження паю третім особам можливо тільки зі згоди інших учасників, що представляють не менше 3/4 паїв [21, с. 264].

У тексті австрійського закону містилась пряма вказівка на те, що частка участі не може бути закріплена у формі цінного паперу, а також, що права участі не можуть передаватися шляхом індосаменту. Належність паю встановлювалася виключно по записам у книгах товариства [145, с. 167].

Американське законодавство про компанії з обмеженою відповідальністю вже з моменту закріплення даної форми юридичної особи допускало передачу часток третім особам. Так, згідно з п. а § 18-702 Закону штату Делавер учасник компанії має право відступити свою частку (interest) в цілому або її частину. Відчуження частки само по собі не наділяє набувача частки правом на участь в управлінні компанією та не тягне за собою набуття особою статусу учасника товариства, проте уступка частки припиняє статус учасника, який відчужує свою частку [209].

Таким чином, набуття особою статусу учасника компанії з обмеженою відповідальністю згідно американського законодавства пов’язано з іншим юридичним фактом, а не з придбанням частки. Американське законодавство має чітке розмежування статусу особи, яка набуває частку: статус набувача частки (assignee) та статус учасника товариства (member) [209].

Законодавство Великобританії містить правові положення, аналогічні до американських. Так, у ст. 544 Закону Великобританії «Про компанії» (Companies Act 2006) закріплюється можливість передачі частки у порядку, встановленому документами компанії (The shares or other interest of any member in a company are transferable in accordance with the company's articles) [205]. Ст. 31 Закону Великобританії "Про партнерства" 1890 р. (Partnership Act 1890) закріплює, що передача частки не наділяє її набувача правом втручатися в управління справами партнерства, керувати транзакціями, проте наділяє набувача правом на отримання частини прибутку, на яку має право партнер, який відступив дану частку [212]. Розглядаючи дане питання Г.В. Полковников окрім поняття "член компанії", виокремлює також і поняття "пайщик компанії", тобто особи, яка при набуті права на пай отримує фондові папери та стає лише пайщиком компанії, її членом вона стане лише після того, коли її ім’я буде включено до журналу членів компанії [106, с. 70].

Схожий порядок регулювання відчуження частки можна було зустріти і у законодавстві Російської імперії. О.А. Квачевський писав, що належні товариству права за товариським договором можуть бути передані іншій особі, проте лише зі згоди усіх інших товаришів. Без згоди товаришів можна було уступити право на отримання прибутку, який належить на долю товариша. Товариш, не маючи права приєднувати третю особу до товариства, має безсумнівне право вільно передавати третій особі свою майнову частку в товаристві, свій пай, свій прибуток. Передача частки товариша не потребує згоди товаришів, оскільки правочин товариша з цього предмету з третьою особою не поєднує його з товариством; дана особа залишається для товариства сторонньою, тому товариство не має ні інтересу, а ні праву втручатися у такий чужий для нього правочин [35, с. 115-116]. На відміну від американського законодавства, відчуження товаришем своєї майнової частки не призводило до припинення його участі в товаристві.

М.М. Дебольський писав, що вже у ХІІ ст. у Київській Русі члени товариств на паях спільно купляли землю, при чому домовлялися, що учасник, який виходив з товариства сплачував свою частку і не продавав свого права нікому, крім інших членів товариства [25, с. 327-328]. Отже, вже на Русі було поширено відчуження часток у товариствах, щоправда воно могло відбуватись лише між його членами.

Початок повноцінного обігу прав участі в юридичних особах пов’язаний з появою у Російській імперії акціонерних компаній. Першою з них була створена у 1757 році "Російська у Константинополі торгуюча компанія". Права акціонерів цієї компанії, посвідченні "білетом", підлягали вільному відчуженню [26, с. 50].

В радянський період після закріплення ТОВ в ЦК УРСР 1922 р. питання відчуження частки не набуло прямого законодавчого регулювання. В свою чергу, В.О. Краснокутський в зразковому статуті зазначав, що передача паю та пов’язаних з ним прав вимагає особливої постанови правління товариства. На відмову правління у наданні дозволу передачі паю членом товариства іншій особі, заінтересованим членом товариства могла бути подана скарга на розгляд загальним зборам [60, с. 35,37].

П. 67 Розділу І Положення про АТ і ТОВ, затвердженого Постановою Ради Міністрів СРСР від 19 червня 1990 № 590 «Про затвердження положень про АТ і ТОВ та положення про цінні папери», закріплював, що учасник ТОВ може зі згоди інших учасників відступити свою частку (частину частки) одному або кільком учасникам даного товариства, а якщо інше не передбачено статутними документами, - й третім особам.

В наш час питання відчуження частки в статутному капіталі ТОВ врегульоване чинним законодавством України. Так, відповідно до ст. 147 ЦК України та ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» учасник ТОВ має право продати чи іншим чином відступити свою частку (її частину) у статутному капіталі одному або кільком учасникам цього товариства. Відчуження учасником ТОВ своєї частки (її частини) третім особам допускається, якщо інше не встановлено статутом товариства.

На практиці відчуження частки учасником товариства є однією із найбільш розповсюджених підстав припинення участі в ТОВ. Питанню відчуження частки учасником ТОВ, присвячена чимала кількість наукових робіт, проте незважаючи на це, законодавче регулювання відчуження частки у статутному капіталі ТОВ, має деякі неузгодженості, які певною мірою посвідчують факт певної невизначеності законодавцем у питанні правовій природі участі в товаристві та частки в статутному капіталі ТОВ. Так, положення ч. 1 ст. 147 ЦК України використовує поняття «відступлення», проте вже в ч.2 ст. 147 ЦК України такий правочин визначається як «відчуження», що в свою чергу, свідчить про невизначеність законодавцем правової природи частки в статутному капіталі ТОВ.

З даного питання, заслуговує на підтримку думка В.М. Кравчука, який терміни «відчуження» і «відступлення» вважає тотожними [57, с. 139]. Дана точка зору вбачається вірною, оскільки вищевказані поняття є аналогічними за правовими наслідками, а основна відмінність у їх застосуванні полягає в об’єкті правочину, оскільки використання поняття «відступлення» характерне для правочинів з переходу майнових прав у зобов’язальних відносинах, в тому числі права вимоги, а «відчуження» характерне для речових правовідносин.

Держпідприємництво України у своєму листі від 20.06.2001 р. № 2-222/3824 «Щодо роз’яснення порядку виходу із ТОВ» зазначило, що процес передачі частки у майні товариства оформляється між особою, що відступає, і особою, що набуває частку, угодою в залежності від способу передачі: купівля-продаж, міна, дарування [203].

Отже, Держпідприємництво України висловлює позицію, відповідно до якої правовою природою відчуження частки в статутному капіталі ТОВ є передача частки у майні товариства. З такою позицією не можна погодитись, оскільки майно ТОВ є власністю самого товариства, а учасники такого товариства не вправі розпоряджатися його майном на власний розсуд.

До такого хибного розуміння правового режиму власності ТОВ у правозастосовній діяльності призводить використання в чинному законодавстві поняття «частка в статутному капіталі ТОВ». Як вже було встановлено у Розділі 1 даного дослідження, частка - це певна частина цілого, в даному випадку таким загальним поняттям виступає статутний капітал ТОВ. Отже, якщо допустити, що частка в статутному капіталі ТОВ належить учаснику товариства, то тоді спираючись на логічний метод дослідження необхідно зробити висновок, що статутний капітал ТОВ належить його учасникам, проте такий висновок прямо протирічить положенню п. 1 ч. 1 ст. 115 ЦК України, в якому закріплено, що господарське товариство є власником майна, переданого його учасниками товариства у власність як вклад до статутного (складеного) капіталу. Аналогічна норма закріплена у ч. 1 ст.12 Закону України «Про господарські товариства», згідно якої товариство є власником майна, переданого йому учасниками у власність як вклад до статутного (складеного) капіталу.

Варто погодитись з І.В. Спасибо-Фатєєвою, яка зазначає, що статутний капітал не існує окремо як об’єкт цивільного права, він є лише бухгалтерсько-правовою категорією, не можна позначати право власності на статутний капітал та не можна на нього звертати стягнення. В той же час, статутний капітал поділений на частки, а значить його частка має мати такий же правовий режим, які ціле, тобто весь статутний капітал. Якщо так, то за законами логіки і частка не може бути об’єктом права власності, не може відчужуватися, тобто знаходитися в обороті [153, с. 9-10].

Враховуючи вищевикладене, очевидним є той факт, що предметом відчуження частки в ТОВ є не статутний капітал, який належить безпосередньо самому товариству, і не його частина, а належна учаснику частка в ТОВ як майнове право [99, с. 43].

Уникнути невідповідностей в законодавчому регулюванні питання відчуження учасником належної йому частки в ТОВ іншим особам, можливо за рахунок використання замість поняття «частка в статутному капіталі ТОВ» поняття «частка в ТОВ», що вже було запропоновано в Розділі 1 даного дисертаційного дослідження.

Таким чином, відчуження частки у ТОВ за своєю правовою природою спрямоване на передачу учасником у власність іншій особі належної йому частки у ТОВ або її частини та тягне за собою одночасне припинення участі такого учасника у ТОВ та набуття статусу його учасника набувачем за таким договором відчуження.

### 2.1.2 Порядок відчуження частки у товаристві з обмеженою відповідальністю

Досліджуючи порядок відчуження частки в ТОВ згідно чинного законодавства України, перед нами постає цілий ряд питань, які потребують відповіді.

**Суб’єктний склад правочину щодо відчуження частки в ТОВ.** Відповідно до ч. 1 ст. 147 ЦК України та ч. 1 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» учасник ТОВ має право продати чи іншим чином відступити свою частку (її частину) у статутному капіталі одному або кільком учасникам цього товариства.

Отже, згідно чинного законодавства України, право відчужувати частку в ТОВ має виключно учасник товариства. За загальним правилом, поняття особи, якій належить частка в статутному капіталі ТОВ, та поняття учасника ТОВ є тотожними. Проте, на практиці можуть виникати випадки, коли особа, що є спадкоємцем (правонаступником) учасника певного ТОВ, до вступу до цього товариства здійснює відчуження частки.

Правовий статус спадкоємця частки в статутному капіталі ТОВ регулюється ст. 147 ЦК України, а також ст. 55 Закону України «Про господарські товариства». Відповідно до даних норм, спадкоємець (правонаступник) має право:

- на перехід до нього частки в ТОВ, якщо статутом товариства не передбачено, що такий перехід допускається лише за згодою інших учасників товариства;

- має переважне право вступу до цього товариства;

- при відмові правонаступника (спадкоємця) від вступу до ТОВ або відмові товариства у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця) має право на отримання у грошовій або натуральній формі частки у майні, яка належала реорганізованій або ліквідованій юридичній особі (спадкодавцю).

Таким чином, у правонаступника (спадкоємця) учасника товариства є лише 2 варіанти правомірної поведінки: або вступити до складу товариства або отримати майно, пропорційно отриманій у порядку спадкування (правонаступництва) частки.

Отже, певною мірою варто погодитись з А.Г. Конишевим, який зазначає, що спадкоємець частки померлого учасника ТОВ не має права відчужувати цю частку іншим учасникам або третім особам, адже законодавством України таке право йому не надано [43, с. 11]. Проте, категорично не може бути підтримана позиція А.Г. Конишева, що спадкоємець, укладаючи договір про відчуження частки з учасником або третьою особою, не має права на її продаж, оскільки не володіє нею на праві власності, і тому до учасника або третьої особи, відповідно, не може перейти право власності на частку у статутному капіталі ТОВ [43, с. 12].

Згідно п. 2 ч. 1 ст. 1219 ЦК України не входять до складу спадщини право на участь у товариствах та право членства в об’єднаннях громадян, якщо інше не встановлено законом або їх установчими документами.

Отже, чинне законодавство закріплює, що право на участь у товариствах, за загальним правилом, не входить до складу спадщини. Дана позиція повністю корелюється з позицією, зазначеною в ст. 101 ЦК України та Розділі 1 даного дисертаційного дослідження, відповідно до якої право на участь у товаристві не може бути окремим предметом передачі, а завжди існує у неподільній цілісності з часткою в ТОВ (часткою в статутному капіталі товариства).

Дана позиція знаходить своє підтвердження і у судовій практиці, а саме у п. 9 Постанови Пленуму ВС України від 30 травня 2008 р. № 7 «Про судову практику у справах про спадкування», згідно якого спадкування частки учасника підприємницького товариства допускається статтями 130, 147, 166 ЦК України, ст. 55, 69 Закону України «Про господарські товариства» і не підпадає під заборону п. 2 ч. 1 ст. 1219 ЦК України. При цьому спадкується не право на участь, а право на частку в статутному (складеному) капіталі [139].

Таким чином, якщо статутом товариства не передбачено, що перехід частки в ТОВ до спадкоємця (правонаступника) допускається лише за згодою інших учасників товариства, то спадкоємець (правонаступник) учасника ТОВ, який належним чином прийняв спадщину (майно припиненого учасника), є власником частки в ТОВ.

Відповідно ч. 1 ст. 316 ЦК України правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб.

Згідно ч. 1 ст. 319 ЦК України власник володіє, користується та розпоряджається своїм майном на власний розсуд.

Власник має право вчиняти щодо свого майна будь-які дії, які не суперечать закону (ч.2 ст. 319 ЦК України).

Щодо відчуження частки особою, яка не є учасником ТОВ, існує певна заборона на таке відчуження, оскільки положення ст. 147 ЦК України закріплюють можливість відчуження частки лише щодо учасників ТОВ. Аналізуючи дані випадки, слід погодитись з В.М. Кравчуком, що наявність у відчужувача статусу учасника не є визначальною для відносин за договором купівлі-продажу, адже в цих відносинах продавець виступає саме як власник майна (частки). Відчуження частки спадкоємцем не порушує прав інших учасників, оскільки їх права, зокрема право переважної купівлі, не залежать від того, хто продає частку – її власник чи учасник [57, с. 141].

Вбачається, що для дотримання інтересів спадкоємців (правонаступників) учасника ТОВ, можливість відчуження частки в ТОВ має бути законодавчо закріплена саме за власником такої частки, а не лише за учасником товариства, зі збереженням при цьому в приписах ч. 2 ст. 147 ЦК України обмежень щодо відчуження частки в товаристві, а саме права переважної купівлі такої частки учасниками товариства та заборони на відчуження частки третім особам у разі її закріплення в статуті ТОВ.

Не менш важливим питанням при дослідженні відчуження частки в ТОВ є встановлення суб’єктного складу осіб, яким така частка в товаристві може бути відчужена.

Р.П. Сойко відзначає, що найбільшу кількість обмежень у операціях з частками у господарських товариствах мають ТОВ та ТДВ. Такі обмеження він називає обмежувальними «мотивами» [151, с. 18].

В чинному законодавстві України можна виділити наступні обмеження, щодо розпорядження часткою в ТОВ:

1. закріплення в абз. 1 ч. 2 ст. 147 ЦК України можливості встановлення в статуті ТОВ заборони відчуження частки третім особам;
2. закріплення в абз. 2. ч. 2 ст. 147 ЦК України за учасниками товариства права переважної купівлі частки;

3) закріплення в ч. 3 ст. 147 ЦК України можливості відчуження частки до її повної сплати лише у тій частині, в якій її вже сплачено, а не в тому розмірі, який закріплений у статуті.

**Заборона відчуження частки третім особам**. Відповідно до абз. 1 ч. 2 ст. 147 ЦК України та ч. 2 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» відчуження учасником ТОВ своєї частки (її частини) третім особам допускається, якщо інше не встановлено статутом товариства.

Отже, за загальним правилом, учасник ТОВ має право відчужувати належну йому частку третім особам, проте в статуті товариства таке його право може бути обмежено.

У п. 4.6. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» зазначається, що ч. 2 ст. 147 ЦК України та ч. 2 ст. 53 Закону України "Про господарські товариства" надає можливість передбачити в статуті товариства заборону на відчуження частки третім особам. Недотримання встановленої статутом заборони відступлення частки третім особам може бути підставою для визнання договору про відступлення, купівлю-продаж або інше відчуження частки третій особі недійсним. Будь-які інші способи обмеження права учасника на відчуження частки в статутному капіталі ТОВ, передбачені статутом, зокрема необхідність згоди інших учасників або товариства, не відповідають закону [124].

Таким чином, якщо заборона на відчуження частки третім особам може встановлюватися виключно у статуті ТОВ, то постає питання, коли така заборона може бути встановлена. Чинне цивільне законодавство не містить відповіді на дане питання, а отже встановлення в статуті товариства може бути здійснене в будь-якій час його існування шляхом внесення змін до статуту загальними зборами учасників ТОВ.

В такому випадку, може виникнути ситуація, коли учасник ТОВ, в статуті якого відсутня заборона відчуження частки третім особам, має намір продати свою частку в товаристві третім особам або вже навіть має попередні домовленості щодо такого продажу, може бути позбавлений свого права іншими учасниками ТОВ, які задля того щоб завадити такому правочину, у випадку наявності для цього необхідної кількості голосів, можуть внести таку заборону відчуження до статуту ТОВ.

Для дотримання інтересів учасника, який відчужує частку, варто підтримати позицію В.М. Кравчука, що для запобігання можливим зловживанням зі сторони більшості, учасник, який голосував проти зміни порядку відчуження частки, повинен мати право на застосування до нього попередніх умов [57, с. 144].

Таким чином, для попередження зловживань та з метою захисту інтересів учасника, що має намір відчуження частки, необхідно законодавчо закріпити, що обмеження відчуження частки третім особам може встановлюватися або при заснуванні ТОВ, або протягом існування товариства шляхом прийняття такої зміни виключно усіма 100% учасників ТОВ.

**Придбання частки самим товариством.** Окрім можливості відчуження учасником ТОВ частки іншим учасникам або третім особам, цивільне законодавство у ч. 4 ст. 147 ЦК України та ч. 5 ст. 53 Закону України "Про господарські товариства" опосередковано, шляхом врегулювання наслідків такого правочину, закріплює можливість придбання такої частки безпосередньо самим ТОВ.

Згідно положень ч. 4 ст. 147 ЦК України та ч. 5 ст. 53 Закону України "Про господарські товариства" у разі придбання частки (її частини) учасника самим ТОВ воно зобов'язане протягом строку та в порядку, встановлених статутом і законом здійснити:

1) реалізувати її іншим учасникам;

2) реалізувати її третім особам;

3) зменшити свій статутний капітал.

При чому, згідно ч. 5 ст. 53 Закону України "Про господарські товариства" такий строк не може перевищувати одного року та протягом цього періоду розподіл прибутку, а також голосування і визначення кворуму у вищому органі проводяться без урахування частки, придбаної товариством.

Аналізуючи порядок придбання частки самим товариством, необхідно відзначити, що відповідно до п. 6 ч. 4 ст. 145 ЦК України вирішення питання про придбання товариством частки учасника належить до виключної компетенції загальних зборів учасників ТОВ. Слід також враховувати, що згідно ч. 3 ст. 98 ЦК України учасник товариства не має права голосу при вирішенні загальними зборами товариства питань щодо вчинення з ним правочину та щодо спору між ним і товариством.

Отже, при вирішенні питання придбання частки самим ТОВ учасник, який має намір на відчуження своєї частки товариству, не може приймати участь у голосуванні з даного питання.

**Переважне право на придбання частки в ТОВ.** Іншим обмеженням щодо розпорядження часткою в ТОВ, окрім можливості встановлення заборони на її відчуження третім особам, є закріплення за учасниками товариства права переважної купівлі частки. Так, згідно абз. 2 ч. 2 ст. 147 ЦК України та ч. 3 ст. 53 Закону України "Про господарські товариства" учасники товариства користуються переважним правом купівлі частки (її частини) учасника пропорційно до розмірів своїх часток, якщо статутом товариства або домовленістю між учасниками не встановлений інший порядок здійснення цього права.

Чинне законодавство встановлює право переважної купівлі частки учасниками товариства, виключно за умови відчуженні частки (її частини) третім особам. Отже, у випадку відчуження частки у ТОВ іншому учаснику або декільком учасникам право переважної купівлі в учасників даного товариства не виникає. Заслуговує на підтримку позиція С. Томчишена, який пише, що таке обмеження застосування переважного права тільки випадками продажу частку третій особі не дозволяє зберегти пропорційність управління товариством серед учасників, які залишатимуться в товаристві, якщо вона буде продана лише одному з них [169, с. 124].

Відповідно до першого нормативно-правового акту, який закріпив поняття «частки в статутному капіталі» у вітчизняному законодавстві, а саме до п. 67 Постанови Ради Міністрів СРСР від 19 червня 1990 № 590 «Про затвердження положень про АТ і ТОВ та положення про цінні папери» учасники товариства користуються переважним правом придбання частки (її частини) учасника, що її відчужує пропорційно їх часткам в статутному фонді товариства або в іншому погодженому між ними розмірі. Отже, вищевказаним нормативно-правовим актом, переважне право на придбання частки учасниками товариства поширювалась як на випадки її відчуження третім особам, так і випадки відчуження іншим учасникам товариства.

На мою думку, з метою захисту балансу впливу учасників на управління ТОВ, право переважної купівлі частки в ТОВ має виникати в учасників товариства у випадку будь-якого її продажу як третім особам, так і учасникам товариства. Такий порядок здійснення переважного права дозволить в повній мірі реалізувати його правову сутність, яка полягає не лише в ускладненому доступі до товариства третіх осіб шляхом набуття ними частки, а й збереження початкового розподілу контролю над товариством, певному захисному бар’єрі від встановлення повного контролю над товариством в одного з учасників, тобто управління ТОВ без погодження з міноритарними учасниками товариства.

Крім того, поширення переважного права учасників ТОВ на випадки відчуження частки (частини частки) в ТОВ іншим учасникам товариства дозволяє запобігти ситуації, коли з метою обійти переважне право інших учасників, учасник, що має намір відчуження частки в ТОВ третій особі, спочатку дарує даній особі зовсім незначну частину своєї частки, а вже після цього продає свою частку такій особі, без виникнення переважного права у інших учасників. В результаті цього виникає ситуація, яка формально є законною, проте фактично спрямована на порушення переважного права інших учасників ТОВ.

Досліджуючи переважне право при відчуженні частки в ТОВ, важливим питанням постає порядок здійснення повідомлення учасником, який має намір продати частку (її частину) інших учасників, про їх право переважної купівлі.

Згідно чинного законодавства порядок та умови реалізації учасниками ТОВ права переважної купівлі частки можуть бути врегульовані у статуті товариства, проте на практиці це зустрічається дуже рідко.

Т. Пономарьова зазначає, що у випадку, якщо механізм повідомлення щодо переважного права не закріплений у статуті, існують два варіанти такого повідомлення, кожен із яких має плюси та мінуси. Перший з них полягає в тому, що повідомлення повинно бути направлено безпосередньо кожному із учасників, що має право переважної купівлі. Мінусом такого підходу вона визначає його можливу обтяжливість для учасника у випадку, якщо товариство має велику кількість учасників, які знаходяться за межами країни [107, с. 14].

На думку Т. Пономарьової, більше переваг має спосіб повідомлення учасників на загальних зборах учасників товариства, оскільки в такому випадку учасник не витрачає свої кошти на повідомлення і в цей же день може вирішитися питання про використання або невикористання учасниками свого переважного права на купівлю частки. Проте такий спосіб повідомлення має значні вади, які відмічає й сама Т. Пономарьова, такі як можливість очікування на загальні збори протягом значного періоду часу, а також, що при проведенні загальних зборів учасників можуть бути присутні далеко не всі учасники товариства, а в учасника ТОВ, який має намір продати частку існує обов’язок повідомити учасників, які не були присутні на таких зборах [107, с. 14].

Отже, для дотримання порядку повідомлення учасників, щодо їх можливості використання переважного права придбання частки в ТОВ, мають бути повідомлені всі учасники товариства, а товариство при цьому не повідомляється, оскільки не є суб’єктом переважного права [100, с. 64].

Розглядаючи питання повідомлення учасників, які володіють переважним правом, про продаж частки, слід погодитись з С. Томчишеним щодо того, що таке повідомлення за своєю сутністю є офертою та повинно містити всі істотні умови: розмір частки та ціну продажу [169, с. 125].

Одним з найбільш дискусійних питань при дослідженні права переважної купівлі частки в ТОВ є визначення кола правочинів, при яких дане право підлягає застосуванню.

М. Легоцька та О. Варакіна ґрунтуючись на аналізі судової практики вважають, що переважне право інших учасників на частку в статутному капіталі ТОВ поширюється не лише на договори купівлі-продажу, але і на договори міни [76, с. 17]. Така їх позиція ґрунтується на абз. 2 п. 31 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 року № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів», згідно якого як купівлю-продаж частки (її частини) у статутному капіталі товариства відповідно до глави 54 ЦК необхідно розуміти також і передання її у власність за договором міни [137].

Іншу позицію займає Л. Новосьолова, яка зазначає, якщо відчуження частки учасником відбувається за іншими, ніж договір купівлі-продажу, підставами, наприклад за договором міни, угоди про відступне, переважне право учасникам не надається [88, с. 3].

В.М. Кравчук з даного питання також висловлює позицію, що переважне право на придбання частки в ТОВ повинно застосовуватися лише у разі купівлі-продажу. У разі дарування, міни частки, а так само її відчуження іншим способом, учасники не мають жодних переваг перед третіми особами [57, с. 150].

Зовсім іншої позиції дотримується, С. Томчишен, якому видається не зовсім виваженим обмеження застосування переважного права у випадку безвідплатного відчуження частки, зокрема у разі дарування. На його думку, такий підхід, з одного боку, не відповідає основному призначенню переважного права – здійсненню контролю над складом учасників, а з другого боку свідчить про надання переваги інтересам третьої особи, яка не є учасником товариства. Він пропонує в будь-якому випадку відчуження частки надавати учасникам переважне право викупити таку частку за її ринковою ціною [169, с. 127].

Дана позиція не може бути підтримана, оскільки частка у ТОВ є власністю учасника, якою він вправі розпоряджатися на власний розсуд. Не можна вести мову про рівність пропозиції учасника про придбання, а така рівність презюмується правовою природою переважного права, у випадку, коли учасник має намір подарувати свою частку, наприклад, своєму близькому родичу. Отже, очевидним є факт, що на правочини щодо безоплатного відчуження частки у ТОВ, переважне право інших учасників товариства не може бути поширено.

Крім того, у абз. 2 п. 4.10. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» закріплюється, що оскільки у абз. 2 ч. 2 ст. 147 ЦК України йдеться про переважне право на купівлю частки (її частини), переважне право не поширюється на відносини спадкування, правонаступництва, дарування, іншого безоплатного відчуження частки у статутному капіталі ТОВ або ТДВ, а також обмін цієї частки (її частини) на інше індивідуально визначене майно [124].

Отже, ВГС України цілком слушно займає уточнюючу щодо ВС України позицію. Так, не може поширюватися переважне право інших учасників на придбання частки на випадки коли міна здійснюється на індивідуально визначені предмети, оскільки дані учасники не можуть запропонувати до обміну тотожні речі, через те, що такі речі є юридично незамінними. Вбачається, що вищевказана правова позиція ВГС України є повністю обґрунтованою, такою, що заслуговує на повну підтримку та дозволяє повністю запобігти таким цинічним проявам ухилення від переважного права інших учасників, як укладення договору міни частки на грошові кошти.

Ще одним дискусійним питанням при дослідженні переважного права при відчуженні частки в ТОВ є порядок реалізації учасниками такого права.

На думку С. Томчишена, нормою ст. 147 ЦК України прямо не виключається продаж третій особі частини частки, що пропонувалася до продажу, якщо переважним правом скористаються не всі учасники товариства. З огляду на це він припускає, що учасник ТОВ та ТДВ має переважне право на придбання не всієї запропонованої третій особі частки, а лише її пропорційної частини, незалежно від того, один він скористався переважним правом чи ним також скористалися й інші учасники [169, с. 123].

Отже, ним виражається позиція, згідно якої переважне право іншого учасника товариства на придбання частки розповсюджується не на всю частку, а лише на певну частину від тієї частки, пропорційно до належної йому частки.

З даного питання варто підтримати позицію Л. Новосьолової, відповідно до якої за загальним правилом учасник, який реалізує своє переважне право, повинен придбати всю відчужувану частку (частину частки). Оферта продавця акцептується кожним учасником в повному обсязі. Акцепт оферти виражає волю учасника на придбання усієї частки, яка відчужується, але за наявності вимог інших учасників - укласти договір лише у відношенні належної частини частки [87, с. 9].

Пропорційність належній частці при здійсненні учасниками переважного права має враховуватися виключно за умови, коли таким правом мають намір скористатися два та більше учасника товариства, при чому такі учасники не мають права на придбання у сукупності частки іншого розміру, аніж того, який відчужується учасником.

Таким чином, категорично не можна погодитись з вищевказаною позицією С. Томчишена, оскільки така позиція є результатом невірного розуміння сутності переважного права, яке ні в якому разі не може погіршувати положення учасника, що має намір відчуження частки шляхом здійснення правочину на інших умовах, ніж зазначені у оферті.

Ще одним важливим моментом, на який необхідно звернути увагу є те, що при відчуженні частки у ТОВ, на яку поширюється переважне право інших учасників товариства, виникає ситуація, коли учасник, який відчужує таку частку, повинен запропонувати придбати свою частку (частину частки) спочатку іншим учасникам, а вже потім, у випадку відмови від купівлі її учасниками, він зможе продати її третім особам. Проблемне питання полягає в тому, що учасник повинен запропонувати частку іншим учасникам за певною ціною, проте у випадку, якщо вони відмовляться від придбання, то він має продати таку частку виключно не дешевше від ціни, запропонованої учасникам для придбання, однак він може не мати можливості продати частку за цю ціну і у випадку продажу частки дешевше навіть на копійку в учасників виникне право оскаржити такий продаж та перевести на себе права та обов’язки покупця по даній частці у судовому порядку.

Крім того, як правило, визначення ціни частки в ТОВ, за яку її можна продати, є дуже складним, оскільки відсутня база порівняння для визначення ціни, а оцінка реальної цінності активів товариства є складним процесом.

Вбачається, що для вирішення вищевказаних проблем, можливості отримання учасником ринкової ціни за відчужувану ним частку в ТОВ, а також заради спрощення механізму реалізації учасниками переважного права, постає необхідність законодавчого закріплення можливості встановлення у статуті товариства порядку реалізації переважного права учасників товариства при відчуженні частки в ТОВ шляхом проведення аукціону (редукціону) із участю в ньому як усіх зацікавлених в придбанні частки учасників товариства, так і третіх осіб.

Чинним законодавством прямо не врегульовано наслідки порушення переважного права учасників ТОВ на придбання частки, що відчужується, проте в судовій практиці склалася стійка практика застосування по аналогії до даних правовідносин положень, які регулюють переважне право купівлі частки у праві спільної часткової власності.

Так, у п. 31 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 року № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» зазначається, що продаж учасником частки (її частини) з порушенням переважного права купівлі інших учасників (ч. 2 ст. 147 ЦК України, ч. 2 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства») не зумовлює недійсність такого правочину. У цьому разі будь-який учасник товариства має право пред'явити до суду позов про переведення на нього прав та обов'язків покупця за аналогією з нормою ч. 4 ст. 362 ЦК України [137].

Аналогічна позиція закріплена у абз. 3 п. 4.10. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», де зазначається, що згідно з ч. 4 ст. 362 ЦК України у разі продажу частки у праві спільної часткової власності з порушенням переважного права купівлі співвласник може пред'явити до суду позов про переведення на нього прав та обов'язків покупця. Наведена норма застосовується за аналогією до випадків порушення переважного права учасника ТОВ (ТДВ) на купівлю частки у статутному капіталі. При цьому слід мати на увазі, що ця норма застосовується до відповідних позовів учасників товариства лише з обмеженнями, передбаченими нею [124].

Правова позиція ВС та ВГС України вбачається вірною, обґрунтованою та такою, що повністю відповідає чинному цивільному законодавству України.

Таким чином, враховуючи усе вищевикладене, ч. 1 та ч. 2.ст. 147 ЦК України слід викласти в наступній редакції:

«1. Учасник ТОВ має право на відчуження належної йому частки в товаристві (її частини) іншим учасникам цього товариства або третім особам, якщо це прямо не заборонено статутом товариства.».

«2. Учасники товариства користуються переважним правом купівлі частки в товаристві (її частини) учасника пропорційно до розмірів своїх часток, якщо статутом товариства чи домовленістю між учасниками не встановлений інший порядок здійснення цього права.

У статуті товариства учасники можуть закріпити поширення переважного права на випадки відчуження частки в ТОВ на підставі договору купівлі-продажу або міни на речі, які не є індивідуально визначеними, як третім особам, так й іншим учасникам товариства.

У статуті товариства може встановлюватись порядок реалізації переважного права учасників товариства при відчуженні частки в ТОВ шляхом проведення аукціону (редукціону), із участю в ньому як усіх зацікавлених в придбанні частки учасників товариства, так і третіх осіб.

Купівля здійснюється за ціною та на інших умовах, на яких частка (її частина) пропонувалася для продажу третім особам. Учасники товариства можуть скористатися своїм переважним правом протягом місяця з дня повідомлення про намір учасника продати частку (її частину) або протягом іншого строку, встановленого статутом товариства чи домовленістю між його учасниками, в тому числі достроково відмовитись від свого права.».

**Відчуження частки в товаристві до повної її сплати.** Чинне цивільне законодавство, а саме ч. 3 ст. 147 ЦК України та ч. 4 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» надають учаснику ТОВ можливість відчуження частки в товаристві до повної її сплати, проте лише у тій частині, в якій її уже сплачено.

Розглядаючи відчуження частки в ТОВ, а особливо до повної її сплати, важливим питанням постає визначення документів, які підтверджують факт сплати учасником свого вкладу до статутного капіталу товариства.

Відповідно до ч. 5 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» учаснику ТОВ, який повністю вніс свій вклад, видається свідоцтво товариства.

Отже, за умови повного внесення учасником свого вкладу до статутного капіталу ТОВ на підтвердження даного факту товариство в особі виконавчого органу товариства (який діє від імені товариства) має видавати свідоцтво. Проте, у випадку часткової сплати учасником свого вкладу до статутного капіталу товариства, у чинному цивільному законодавстві відсутні посилання на те, якими документами таке внесення може підтверджуватися.

Відповідно до абз. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» господарська операція - дія або подія, яка викликає зміни в структурі активів та зобов'язань, власному капіталі підприємства.

Згідно абз. 10 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» первинний документ - документ, який містить відомості про господарську операцію.

Внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ є дією, що викликає зміни в структурі активів і капіталі товариства, а отже є господарською операцією та згідно вищевикладеного має підтверджуватися первинними документами.

У ч. 2 ст. 9 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» закріплені наступні обов’язкові реквізити які повинні містити первинні документи: назва документа (форми); дата складання; назва підприємства, від імені якого складено документ; зміст та обсяг господарської операції, одиницю виміру господарської операції; посади осіб, відповідальних за здійснення господарської операції і правильність її оформлення; особистий підпис або інші дані, що дають змогу ідентифікувати особу, яка брала участь у здійсненні господарської операції.

Відповідно до п. 1.2. Постанови Правління НБУ від 15 грудня 2004 р. № 637 «Про затвердження Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні» касовий ордер - це первинний документ (прибутковий або видатковий касовий ордер), що застосовується для оформлення надходжень (видачі) готівки з каси [130]. Отже, готівкове внесення учасником свого вкладу (частини вкладу) до статутного капіталу ТОВ через касу товариства може підтверджуватися прибутковим касовим ордером, а саме частиною, що видається особі, які внесла готівкові кошти до каси товариства - квитанцією до прибуткового касового ордеру.

У відповідності з положенням п.2.9. Постанови Правління НБУ від 01.06.2011 р. № 174 «Про затвердження Інструкції про ведення касових операцій банками в Україні» банк (філія, відділення) зобов'язаний видати клієнту після завершення приймання готівки квитанцію, отже, якщо грошовий вклад учасника в статутний капітал ТОВ вноситься готівкою на банківський рахунок товариства, то таке внесення підтверджується банківською квитанцією [128].

У випадку, якщо внесення вкладу до статутного капіталу ТОВ учасником товариства відбувається шляхом перерахування з банківського рахунка такого учасника на банківський рахунок ТОВ, то згідно Постанови Правління НБУ від 21.01.2004 р. № 22 «Про затвердження Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті» документом, що підтверджує таке внесення, є платіжне доручення, завірене підписом відповідального виконавця та відбитком штампа банку, або документ за операціями з платіжною карткою.

Слід зазначити, що згідно п. 5.10. Постанови Правління НБУ від 21.01.2004 р. № 22 «Про затвердження Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті» у разі недостатності коштів на рахунку платника банк виконує платіжну вимогу в межах залишку коштів.

Часткову оплату платіжної вимоги банк оформляє меморіальним ордером, у реквізиті "Призначення платежу" якого зазначає номер і дату платіжної вимоги, яку частково сплачено, суму, що залишилася до сплати, та повторює текст, що наведений у реквізиті "Призначення платежу" цієї платіжної вимоги. Для підтвердження часткової оплати відповідальний виконавець на примірнику платіжної вимоги окреслює реквізит "Сума" та зазначає на зворотному боці дату, суму часткового платежу, засвідчуючи це своїм підписом [127].

Згідно ч. 2 ст. 115 ЦК України, ч. 1 ст. 13 Закону України «Про господарські товариства» вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом.

Грошова оцінка вкладу учасника господарського товариства здійснюється за згодою учасників товариства, а у випадках, встановлених законом, вона підлягає незалежній експертній перевірці.

Згідно ч. 1 ст. 86 ГК України вкладами учасників та засновників господарського товариства можуть бути будинки, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності, цінні папери, права користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, а також інші майнові права (включаючи майнові права на об'єкти інтелектуальної власності), кошти, в тому числі в іноземній валюті.

Отже, визначивши документи, якими може підтверджуватися внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ у грошовому виразі, перед нами постає необхідність визначити й інші документи, що можуть підтверджувати факт внесення вкладу не у грошовій формі до статутного капіталу ТОВ учасником та грошової оцінки такого вкладу.

Аналізуючи предмети, що можуть бути вкладом учасника до статутного капіталу ТОВ, слід наголосити на широкій різноманітності та значних особливостях у правовому регулюванні розпорядженнями ними, що в свою чергу не є безпосереднім предметом нашого дослідження. Проте, необхідно відзначити основні моменти внесення вкладу у не грошовій формі.

Оскільки відповідно до чинного законодавства України грошова оцінка вкладу учасника господарського товариства здійснюється за згодою учасників товариства, то така оцінка має відбуватись на загальних зборах учасників ТОВ і оформлюватись протоколом загальних зборів із зазначенням учасника, який вносить вклад, опису вкладу та його грошової оцінки.

З метою дотримання Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні», а саме підтвердження факту проведення господарської операції, складається акт приймання-передачі майна учасника, яке він вносить як вклад до статутного капіталу ТОВ, яке підписується ним та уповноваженою особою даного ТОВ.

В свою чергу, слід зазначити, що у випадку внесення учасником вкладу майном, право власності на яке підлягає державній реєстрації, наприклад, нерухомого майна або транспортного засобу, акт приймання-передачі не призводить до переходу такого майна до власності ТОВ, а таке майно може передаватися виключно на підставі договору, укладеного у належній формі.

Таким чином, перед нами постає проблема великої різноманітності документів, якими може підтверджуватися внесення вкладу учасником до статутного капіталу ТОВ.

Враховуючи усе вищевикладене, вбачається вірною позиція Я.О. Короташа, який зазначає, що достовірним, повноцінним і достатнім доказом внесення вкладу до статутного капіталу ТОВ виступають первинні документи такого товариства [45, с. 152]. Проте, очевидним є той факт, що первинні документи товариства є доказом внесення вкладу учасником у відносинах з самим ТОВ або у суді, у випадку відсутності визнання даного факту товариством. Однак, при відчуженні частки (або її частини) у ТОВ дані документи не можуть враховуватися нотаріусом як беззаперечний доказ внесення вкладу учасником при посвідченні договору відчуження, оскільки прямо не закріплені чинним законодавством, в якому, в свою чергу, згідно ч. 5 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» міститься положення, що учаснику ТОВ, який повністю вніс свій вклад, видається свідоцтво товариства.

Враховуючи зазначене вище, категорично не погоджуємося з думкою Я.О. Короташа, відповідно до якої свідоцтво товариства, передбачене ч. 5 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства», в силу своєї правової природи та притаманних йому недоліків не може бути визнане належним доказом, який підтверджує внесення вкладу до статутного капіталу товариства.

Серед таких недоліків свідоцтва товариства він визначає:

1) відсутність усталеної практики видачі такого свідоцтва: воно видається далеко не завжди, не встановлено його конкретної форми та суб’єкта видачі (чи це будуть загальні збори учасників, чи виконавчий орган товариства);

2) таке свідоцтво не може підтвердити факт часткового внесення вкладу, адже згідно з вищезазначеним положенням Закону України «Про господарські товариства» воно видається лише учаснику, який повністю вніс свій вклад;

3) наявність в учасника товариства свідоцтва далеко не завжди означає, що така особа справді виконала свій обов’язок перед товариством із формування статутного капіталу. Зважаючи на те, що за неправомірну видачу свідоцтва товариство не несе жодної відповідальності, трапляються випадки його видачі учасникам, які насправді не внесли свій вклад або внесли його частково [45, с. 151-152].

Категорично не погоджуючись з вищевказаною позицією, необхідно зазначити, що не видача свідоцтва товариства про внесення вкладу є порушенням обов’язку товариства та законного права учасника, який має право в будь-який час вимагати отримання такого свідоцтва. Слід погодитись, що на даний час свідоцтво не підтверджує фактів часткового внесення вкладу, проте дана законодавча норма підлягає уточненню та свідчить про неповноту правого регулювання свідоцтва товариства, але жодним чином не є підставою для відмови від застосування даного документа для підтвердження фактів внесення вкладів учасника до статутного капіталу. Аргумент щодо відсутності жодної відповідальності за неправомірну видачу свідоцтва товариства взагалі виглядає абсурдним, оскільки видача документу, зміст якого не відповідає дійсності, містить у собі склад злочину, передбаченого ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів».

Проаналізувавши вищевикладене, вбачається за доцільне, задля запровадження уніфікованого документу, який посвідчував би внесення учасником як вкладу, так і його частини, законодавчо закріпити право такого учасника ТОВ, вимагати від ТОВ, в особі виконавчого органу, видачі свідоцтва, що підтверджує внесення вкладу до статутного капіталу ТОВ, не тільки при внесенні вкладу у повному розмірі, а й за умови внесення будь-якої частини вкладу, із зазначенням загального розміру частки учасника відповідно до статуту товариства та розміром внесеного вкладу у відсотковому та грошовому вимірі. Запровадження даного права дозволить учаснику, який вніс частину вкладу, мати документ, що підтверджує даний факт, а за умови, коли такий учасник має намір відчуження частки в ТОВ до її повної сплати, дозволить йому реально скористатися правами наданими ч. 3 ст. 147 ЦК України та ч. 4 ст. 53 Закону України, а для особи, що має намір придбати таку частку та нотаріусу, при нотаріальному посвідченні такого правочину, засвідчить належність учаснику частки в ТОВ.

Ч. 5 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» пропоную викласти в наступній редакції: «Учаснику ТОВ, який повністю або частково вніс свій вклад, на його вимогу видається свідоцтво товариства із зазначенням розміру частки учасника відповідно до статуту товариства та розміром внесеного вкладу у відсотковому вимірі».

**Правочини щодо відчуження частки в ТОВ.** Аналізуючи питання відчуження частки в ТОВ, необхідно відзначити, що чинне законодавство не визначає чіткого переліку правочинів, за допомогою яких частка може бути відчужена. Так, відчуження частки в ТОВ може відбуватись як на підставі оплатних, так і на підставі безоплатних договорів.

Відповідно до ч. 1 ст. 638 ЦК України договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору.

Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Якщо сторонами договору відчуження частки не буде досягнуто згоди хоча б з однієї істотних умов договору відчуження частки, то такий договір буде вважатися неукладеним.

Отже, перед нами постає необхідність визначення які умови є істотними для договорів щодо відчуження частки в ТОВ.

Визначаючи умови договору про відчуження частки у статутному капіталі товариства, В.М. Кравчук виділяє наступні:

1. предмет договору (спосіб відчуження частки шляхом купівлі-продажу, дарування, міни тощо);
2. ідентифікаційні ознаки товариства (ким і коли зареєстроване, повне найменування відповідно до установчих документів, ідентифікаційний код, місцезнаходження);
3. характеристика частки, що відчужується (її розмір у грошовому і процентному виразі);
4. сума договору;
5. інші умови, необхідні для договорів цього виду [59, с. 62].

Проаналізуємо вищевказані умови договору відчуження частки в ТОВ.

Вбачається, що саме характеристика частки, що відчужується та ідентифікаційні ознаки товариства складають предмет договору, який щодо правочину відчуження частки в ТОВ полягає у передачі конкретної, чітко визначеної частки у конкретному ТОВ.

Щодо суми договору, то чинне цивільне законодавство не оперує таким поняттям, замість нього ст. 632 ЦК України використовується поняття «ціна».

В свою чергу, під предметом договору В.М. Кравчук визначає спосіб відчуження частки шляхом купівлі-продажу, міни, дарування тощо. З даною позицією не можна погодитись, оскільки відповідно до чинного законодавства, а саме ст. 656, ст. 718 ЦК України, предметом договору є речі (товар), майнові права, право вимоги. В свою чергу, спосіб відчуження є лише формою розпорядження учасником своїм майном (майновими правами).

В той же час, В.М. Кравчук зазначає, що укладаючи договір купівлі-продажу частки, покупцеві слід мати на увазі, що предметом договору є саме частка в статутному капіталі, корпоративні права, а не частина активів товариства [59, с. 62].

Схожу позицію займає С. В. Томчишен, який вважає, що право учасника відчужувати свою частку у статутному капіталі господарського товариства є лише правовою формою здійснення та розпорядження корпоративними правами. Предметом цивільно-правових договорів повинні виступати корпоративні права, які є самостійним об’єктом цивільних прав [170, с. 16].

На думку С. С. Кравченко, дійсним об’єктом, з яким вчиняються правочини, є корпоративні права, а не частка в статутному капіталі товариства [51, с. 9].

Іншої позиції дотримується І. В. Спасибо-Фатєєвої, яка зазначає, що предметом відчуження є частка в статутному капіталі товариства, яка за своєю правовою природою є майновим правом [156, с. 35].

Дещо іншу, аніж зазначену вище правову позицію В.М. Кравчук відображає у своєму дисертаційному дослідженні. Так, він зазначає, що предметом відчуження є саме частка в статутному капіталі. Корпоративні права є вторинними і виникають в особи, яка вже набула право власності на частку [57, с. 162].

Вбачається, що позиція щодо вторинності корпоративних прав є вірною. Слід зазначити, що поняття корпоративних прав не використовується у цивільному законодавстві України, яке для позначення відносин участі особи у ТОВ використовує правову категорію «право участі». Як вже відзначалося у Розділі 1 даного дисертаційного дослідження, участь особи у ТОВ нерозривно пов’язана з часткою учасника у товаристві та не може передаватися окремо від неї. В свою чергу, предметом відчуження слід вважати частку участі в ТОВ, а не частку в статутному капіталі товариства, яка, як і весь статутний капітал, належить виключно ТОВ.

**Форма правочину щодо відчуження частки в ТОВ.** Ще на початку ХХ ст. А.І. Камінка писав, що відчуження частки участі в товаристві повинно обов’язково здійснюватись у письмовій формі, при цьому, за німецьким правом - нотаріальній або судовій, по австрійському - нотаріальній формі [33, с. 419].

Чинне цивільне законодавство не містить прямих приписів, які визначають форму договору щодо відчуження частки в ТОВ. Отже, для визначення форми даного правочину, ми вимушені звертатися до загальних вимог щодо форми правочинів.

Так, відповідно до ст. 208 ЦК України у письмовій формі належить вчиняти:

1) правочини між юридичними особами;

2) правочини між фізичною та юридичною особою, крім правочинів, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, за винятком правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність;

3) правочини фізичних осіб між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподатковуваного мінімуму доходів громадян, крім правочинів, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, за винятком правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність.

4) інші правочини, щодо яких законом встановлена письмова форма.

Крім того, п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» встановлює, що для державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у тому числі змін до установчих документів юридичної особи, у разі внесення змін, пов’язаних із зміною складу учасників юридичної особи, подається примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) договору, іншого документа про перехід чи передачу частки засновника (учасника) у статутному (складеному) капіталі (пайовому фонді) юридичної особи.

Отже, однозначним є висновок щодо необхідності письмової форми договору. Іншим питанням постає в якій письмовій формі такий правочин має бути вчинений: простій або ж він підлягає нотаріальному посвідченню.

Відповідно до загальних вимог щодо необхідності нотаріального посвідчення правочинів, встановлених в ч. 1 ст. 209 ЦК України, правочин, який вчинений у письмовій формі, підлягає нотаріальному посвідченню лише у випадках, встановлених законом або домовленістю сторін.

Щодо правочину відчуження частки в ТОВ обов’язковість його нотаріального посвідчення чинним цивільним законодавством України не встановлена, що в свою чергу, викликає численні суперечності у правозастосовній діяльності.

Так, Держпідприємництво України у листі № 2272 від 31 березня 2005 р. «Про документ про передачу права засновника (учасника) товариства іншій особі» зазначає, що таким документом може бути договір купівлі-продажу, міни, дарування або заява учасника про відступлення своєї частки на користь іншої особи. При цьому підпис учасника на зазначених документах повинно бути нотаріально засвідчено [126].

У листі «Про внесення змін в установчі документи юридичної особи» від 04.08.2006 р. № 5730 Держпідприємництво України зазначає, що документом про передачу прав засновника (учасника) іншій особі, який повинен подаватися державному реєстратору, враховуючи норми глав 24, 54, 55 ЦК України, може бути договір купівлі-продажу, міни, дарування. Держпідприємництво України вважає, що договори про відчуження часток у статутному капіталі товариства повинні бути нотаріально посвідчені [119].

Необхідно зазначити, що вищезазначена правова позиція Держпідприємництво України ґрунтувалась на положеннях ч. 3 ст. 29 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» у редакції, що діяла до 06.06.2011 року.

На даний час, п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» передбачає можливість подання для державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, примірник оригіналу або нотаріально засвідчену копію договору, іншого документа про перехід чи передачу частки в ТОВ.

Відповідно до ч. 2 ст. 75 Закону України «Про нотаріат» вірність копії документа, виданого громадянином, засвідчується у тих випадках, коли справжність підпису громадянина на оригіналі цього документа засвідчена нотаріусом або посадовою особою органу місцевого самоврядування чи підприємством, установою, організацією за місцем роботи, навчання, проживання чи лікування громадянина.

Отже, нотаріально засвідчена копія договору, іншого документа про перехід чи передачу частки в ТОВ, в якому хоча б однією зі сторін є фізична особа, може бути виготовлена виключно на підставі оригіналу, засвідченому нотаріусом або посадовою особою відповідного органу місцевого самоврядування або за місцем роботи, навчання, проживання чи лікування фізичної особи (або на підставі нотаріально засвідченої копії згідно ч. 1 ст. 77 Закону України «Про нотаріат»), що може опосередковано свідчити про те, що й оригінал такого документу має бути оформлений у письмовій формі з нотаріальним засвідченням підпису фізичної особи.

Проте, чинне цивільне законодавство України не містить норми щодо обов’язкового нотаріального посвідчення договору, іншого документа про перехід чи передачу частки учасника у статутному капіталі ТОВ, а отже, з формальної точки зору цілком законним буде подання оригіналу такого договору, укладеного у простій письмовій формі.

Аналогічної думки дотримується і В. Мороз, який пише, що оскільки чинне законодавство не містить конкретних вимог до форми та зміс­ту договорів щодо відчуження частки в статутному капіталі ТОВ, то при укладенні таких договорів слід керува­тися загальними нормами цивільного законодавства. Нотаріальне по­свідчення ж правочинів щодо купівлі-продажу частки в статутному капіталі ТОВ не є обов’язковим, але можливе за домовленістю сторін. Таким чином, вимоги державних реєстраторів щодо обов’язкового нотаріального посвід­чення договору купівлі-продажу част­ки в статутному капіталі ТОВ не є об­ґрунтованими [84, с. 31].

Ю. Махортова наголошуючи на неправомірності вимог державних реєстраторів щодо необхідності подання договорів відносно пере­дачі частки в статутному капіталі ТОВ з нотаріальним по­свідченням, зазначає при цьому, що в разі укладання такого договору, доцільніше нотаріально по­свідчити цей договір. Таку позицію вона обґрунтовує тим, що державний реєстратор обмежений у можливостях перевір­ки документів, які надаються йому для проведення державної реєстрації змін до установчих документів, пов’язаних зі зміною складу засновників, зокрема він не має можливості перевіряти за­конність укладання договору купівлі-продажу частки у статутному капіталі та його зміст [81, с. 32].

Вищевказана правова позиція є обґрунтованою та заслуговує на підтримку, оскільки державний реєстратор відповідно до чинного законодавства, не має як повноважень, так і можливостей для перевірки достовірності наданих йому для проведення державної реєстрації документів.

На мою думку,для боротьби із таким явищем, як незаконне встановлення управління над ТОВ на підставі фіктивних договорів щодо відчуження частки, вбачається за доцільне ч. 1. ст. 147 ЦК України доповнити абзацом другим наступного змісту: «Правочини щодо відчуження частки в ТОВ (її частини) можуть здійснюватися виключно у письмовій формі та підлягають нотаріальному посвідченню.».

**Момент переходу частки в ТОВ.** При дослідженні питання відчуження частки в ТОВ одним з найбільш дискусійних та важливих питань є встановлення моменту припинення участі в ТОВ учасника, який відчужує частку, а також набуття права власності на частку та права на участь у товаристві особою - набувачем даної частки.

У відповідності до п. 67 Постанови Ради Міністрів СРСР від 19 червня 1990 № 590 «Про затвердження положень про АТ і ТОВ та положення про цінні папери» при передачі частки (її частини) третій особі відбувається одночасний перехід до неї усіх прав та обов’язків, які належали учаснику, який повністю або частково відчужує частку.

Чинне цивільне законодавство України не визначає такий момент, а отже перед нами постає необхідність його встановлення, в тому числі шляхом аналізу судової практики на відповідність нормам цивільного законодавства.

Відповідно до правової позиції ВС України, відображеній в абз. 3 п. 31 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 року за №13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів», особа, яка придбала частку в статутному капіталі ТОВ чи ТДВ, здійснює права і виконує обов'язки учасника товариства з моменту набуття права власності на частку в статутному капіталі [137].

Зовсім інша позиція щодо виникнення у особи статусу учасника ТОВ, закріплена в п. 2.6. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», згідно якого право власності на частку в статутному капіталі ТОВ або ТДВ у третьої особи виникає з моменту укладення договору, якщо інше не встановлено домовленістю сторін (ст. 363 ЦК України). Набуття права власності на частку в статутному капіталі надає третій особі право на вступ до ТОВ. Право участі у ТОВ або ТДВ є особистим немайновим правом, а отже автоматичного набуття статусу учасника товариства у зв'язку з набуттям третьою особою права власності на частку в статутному капіталі не відбувається. Право безпосередньої участі у ТОВ або ТДВ третя особа набуває тільки з моменту вступу до товариства, що має бути підтверджено відповідним рішенням загальних зборів учасників товариства [124].

Вбачається, що така позиція ВГС України є невірною, оскільки чинне цивільне законодавство не передбачає необхідності прийняття в учасники особи, як набула відчужену частку в ТОВ та виражає помилкове розуміння правової природи права участі, яке не може окремо від частки в ТОВ передаватися іншим та завжди існує у нерозривній єдності з нею.

В свою чергу, Г.М. Шевченко зазначає, що перехід частки в статутному капіталі ТОВ до нового учасника відбувається з моменту державної реєстрації змін до статуту товариства [195, с. 139].

Заперечуючи дану позицію слід погодитись з думкою ВГС України, що закон не пов'язує момент виникнення права участі у ТОВ або ТДВ з моментом державної реєстрації відповідних змін у складі учасників ТОВ або ТДВ [124].

Таким чином, слід погодитись з правовою позицією О. Просянюк, що у разі придбання права на частку в статутному капіталі ТОВ на підставі правочину вбачається обґрунтованим висновок про те, що право на частку переходить до третьої особи з моменту, вказаного в договорі, а якщо договір такого моменту не встановлює, то відповідно право переходить з моменту передання такого права, а при нотаріальному посвідченні такого договору – з моменту його нотаріального посвідчення [141, с. 93].

### 2.1.3 Правові наслідки відчуження частки у товаристві з обмеженою відповідальністю

Правовим наслідком відчуження частки в ТОВ є припинення участі учасника, який її відчужує, та набуття особою, якій така частка передана, правового статусу учасника товариства.

Відповідно до ст. 51 Закону України «Про господарські товариства» установчі документи ТОВ, крім відомостей, зазначених у ст. 4 цього Закону, повинні містити відомості про розмір часток кожного з учасників, розмір, склад та порядок внесення ними вкладів, розмір і порядок формування резервного фонду, порядок передання (переходу) часток у статутному капіталі.

Варто погодитись з позицією ВГС України, вираженою в п. 2.6. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», згідно якої закон не пов'язує момент виникнення права участі у ТОВ або ТДВ з моментом державної реєстрації відповідних змін у складі учасників ТОВ або ТДВ. Водночас згідно з положеннями ст. 89 ЦК України відомості про зміни у складі учасників ТОВ або ТДВ підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру. Правові наслідки наявності або відсутності відповідних відомостей у Єдиному державному реєстрі визначено ст. 10 Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань" [124]. Згідно вищезгаданої статті, якщо відомості, що підлягають внесенню до Єдиного державного реєстру, не внесені до нього, вони не можуть бути використані у спорі з третьою особою, крім випадків, коли третя особа знала або могла знати ці відомості. Отже, у випадку невнесення змін до Єдиного державного реєстру, новий учасник не може у відносинах з третіми особами використовувати свій статус учасника ТОВ.

Згідно ч. 1 ст. 59 Закону України «Про господарські товариства», внесення змін до статуту товариства, у тому числі зміна розміру його статутного капіталу, відноситься до компетенції загальних зборів учасників ТОВ.

У відповідності до ст. 9 Закону Великобританії 1907 р. "Про обмежені партнерства" у випадку змін у складі партнерів фірма повинна повідомити про це в орган реєстрації за місцем знаходження партнерства протягом семи днів з моменту відповідних змін [210].

На відміну від Великобританії, законодавство України не містить вимог щодо необхідності проведення загальних зборів учасників для внесення змін до статуту ТОВ, не встановлює для цього строку. Ч. 2 ст. 7 Закону України «Про господарські товариства» лише закріплює обов’язок товариства протягом трьох робочих днів з дати прийняття рішення про внесення змін до установчих документів повідомити орган, що провів реєстрацію, для внесення необхідних змін до державного реєстру, проте жодним чином не зобов’язує товариство приймати такі зміни. ТОВ може ігнорувати проведення загальних зборів для внесення змін до статуту товариства або навіть при їх проведенні не розглядати питання про внесення змін. Чинне законодавство не містить ефективних засобів захисту прав та інтересів нового учасника товариства, які можуть порушуватися бездіяльністю ТОВ у вигляді невнесення змін до установчих документів. У випадку такого порушення учасник не може ефективно скористатися судовим захистом, оскільки законодавство не покладає на ТОВ обов’язок внесення таких змін у певний строк, а самі зміни уставних документів є компетенцію виключно загальних зборів, а не суду. Крім того, саме ТОВ може не визнавати особу, яка набула частку в товаристві, його учасником.

У п. 2.6. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» зазначається, якщо товариство після прийняття рішення про внесення змін до установчих документів (зміна складу учасників) не повідомило орган, що здійснив реєстрацію, для внесення необхідних змін до Єдиного державного реєстру, новий учасник має право звернутися до господарського суду з позовом про зобов'язання товариства вчинити дії щодо державної реєстрації змін в установчих документах товариства у зв'язку зі зміною у складі учасників товариства на підставі ст. 7 Закону України "Про господарські товариства" [124].

Отже, новий учасник вправі звернутися за судовим захистом у випадку, якщо ТОВ після прийняття змін установчих документів не вносить їх до Єдиного державного реєстру, проте у правовій позиції ВГС України відсутнє вирішення набагато більш поширеної ситуації, коли ТОВ взагалі не приймає рішення про зміни статуту.

Слід погодитись з В.М. Кравчуком, що у вищезазначених випадках на даний час найбільш ефективним способом захисту від таких порушень залишається позов про визнання права на частку [56, с. 62-63].

Проте слід відзначити, що такий спосіб не є насправді ефективним. Мінливість складу учасників ТОВ в сучасних умовах господарювання призводить до необхідності постійного внесення змін до установчих документів товариства. Такі поширенні юридичні факти як відчуження частки, вихід з товариства, перехід частки до спадкоємців (правонаступників) спричиняють зміни у складі учасників ТОВ, а отже, згідно чинного законодавства України, потребують внесення змін до статуту товариства, що є виключною компетенцією загальних зборів товариства.

Як вже зазначалося вище, розповсюдженою на практиці є ситуація, коли учасники товариства не вчиняють дії у зв'язку зі зміною у складі учасників ТОВ, а саме не проводять загальні збори для вирішення питання про внесення змін до установчих документів товариства, про їх державну реєстрацію, оскільки чинне законодавство України не містить вимог щодо строків проведення таких зборів.

Використання судового захисту для вирішення даної проблеми займає значний час та найголовніше не вирішує саму проблему, оскільки суд не може самостійно внести зміни до статуту ТОВ через те, що це є виключною компетенцією загальних зборів, а може лише зобов’язати ТОВ зробити такі зміни, при чому примусово виконати таке рішення суду буде неможливо через відсутність реальних механізмів примусу з боку державного виконавця при виконанні судового рішення по такій справі.

Крім того, якщо у випадку виходу учасника з ТОВ його статус учасника товариства, як правило, може бути легко встановлений на підставі відомостей зі статуту та Єдиного державногореєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, то у випадку, коли новий учасник ТОВ набув частку за договором або у порядку спадкування (правонаступництва), то в такому випадку учасник повинен буде довести те, що він є учасником товариства, оскільки згідно п. 2.4. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» під час вирішення корпоративних спорів господарським судам слід виходити з того, що особа стає носієм корпоративних прав з моменту набуття права власності на акції АТ або вступу до інших юридичних осіб. Тому рішення органів юридичної особи, прийняті до вступу позивача до складу її учасників або придбання ним акцій, не можуть бути визнані такими, що порушують його корпоративні права. Недотримання вимог закону та установчих документів юридичної особи під час скликання і проведення загальних зборів не може визнаватися порушенням прав тих позивачів, які не є учасниками (акціонерами, членами) цієї особи [124].

Вбачається, що для захисту інтересів учасників, які набувають частку та для спрощення функціонування самого ТОВ, оскільки проведення загальних зборів для внесення змін до статуту у зв’язку із зміною учасників є досить складною процедурою, доцільним є покласти обов’язок внесення змін до переліку учасників ТОВ у Єдиному державному реєстрі безпосередньо на державного реєстратора, який повинен здійснювати зміни безпосередньо на підставі договору щодо відчуження частки. Слід наголосити, що про відчуження частки в ТОВ обов’язково повинно бути повідомлене саме товариство.

Таким чином, враховуючи вищевикладене та те, що на даний час відомості щодо учасників ТОВ й так обов’язково містяться у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, вважаю обґрунтованим позицію щодо виключення зі статуту ТОВ відомостей про персональний склад учасників товариства з визначенням частки кожного з таких учасників. В свою чергу, персональний склад учасників, із зазначенням розміру частки кожного з них, має міститися у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань або у спеціально створеному для цього реєстрі учасників та кінцевих бенефіціарів.

Крім того, необхідно відзначити той факт, що у чинному законодавстві України вже існує велика кількість ТОВ, в статуті яких не міститься відомостей про персональний склад учасників товариства, оскільки такі ТОВ діють на підставі модельного статуту, затвердженого Постановою КМУ від 16 листопада 2011 р. N 1182 «Про затвердження модельного статуту товариства з обмеженою відповідальністю», в якому відомості про персональний склад учасників товариства з визначенням частки кожного з таких учасників не передбачені.

## 2.2 Вихід учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

### 2.2.1 Правова сутність виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

Право на вихід учасника з товариства походить з часів утворення перших товариств. До моменту закріплення такої організаційно-правової форми юридичної особи як ТОВ, вихід з товариства у вітчизняному праві був характерний для повних товариств та товариств на вірі.

П.Є. Соколовський, розглядаючи припинення участі в товаристві згідно римського права, писав, що початкове положення джерел права містило правило, відповідно до якого кожен товариш має право в будь-який час на свій розсуд залишити союз [152, с. 274]. Він зазначав, що у відносинах, які виникають з договору товариства можлива експлуатація одного учасника іншим та справи компанії можуть згодом опинитися прибутковими далеко не для всіх його членів. Такий результат, на його думку, протирічить самому сенсу товариства, проти нього спрямовано заборона так званого левиного товариства (societas leonina), а також право учасника в будь-який час відмовитися від спільної справи, якщо тільки під цим не прихований якийсь корисливий умисел [152, с. 276-277].

О.А. Квачевський висловлював думку щодо можливості та права відмовитися від участі у товаристві, припинити її за односторонньою волею одного або кількох учасників. Він обґрунтовував дане положення тим, що безстроковий договір товариства пов’язав би до смерті особисту свободу учасників, найбільш цінне благо людини. Крім того, безстроковість товариства могла б мати вкрай шкідливі наслідки для самого товариства, замість взаємної довіри та порядку у веденні справ товариства могла б проникати недовіра один до одного, розбрат учасників та загибель товариства; від цього б страждали інтереси не тільки самих учасників, але і третіх осіб та усього товариства [35, с. 166].

Г.Ф. Шершеневич, розглядаючи право на вихід з товариства, виокремлює наявність такого права у безстроковому та строковому товаристві. Так, він зазначає, що у разі строкового договору довільний вихід неможливий, тому що погоджуючись на встановлення строку, учасник як би висловив побоювання за участь протягом більш тривалого часу, але тому він повинен строго триматися прийнятої на себе в таких межах відповідальності. Навпаки, в товаристві, складеному без визначення терміну, важко відмовити учаснику в праві вийти з підприємства, яке йому здається ризикованим і за яке він відповідає всім своїм майном. У всякому разі його вихід повинен відбутися в такий час, який не представляє труднощі для справ товариства. Не можна дозволити товаришеві, який користувався всіма вигодами підприємства, вийти з товариства в критичний момент [196, с. 334].

Подібної позиції дотримувався і В. Максимов. Він писав, якщо товариство організовано на певний строк, то згодою на такий строк учасник зв’язав свій вихід і не може наполягати на ньому, якщо ж товариський договір складений без зазначення строку, то учасник не може бути позбавлений права вийти, якщо на це згодні інші учасники, а у випадку їх незгоди, якщо на це надасть згоду суд, що визнає ґрунтовність наміру вийти та нешкідливість обраного для цього моменту [28, с. 18-19].

Щодо можливості виходу учасника з акціонерного товариства П. Писемський зазначав, що окремий акціонер не в праві вимагати припинення участі в акціонерному товаристві за власною волею, оскільки він завжди може досягти тієї ж мети шляхом відчуження акцій [105, с. 193]. Внаслідок неможливості для акціонерів вимагати виділу своєї частки протягом усього часу існування компанії, навіть в тому випадку, коли цей час не обмежений певним строком, відчуження акції вбачається єдиним засобом виходу з акціонерного товариства, вічне товариство є неможливим [105, с. 43-44].

П.Н. Гуссаковський писав, що у випадку непогодження акціонером змін до статуту товариства, він мав право вимагати виплати частки майна товариства, яка б належала йому у випадку фактичної ліквідації товариства. Надання учаснику такого права не порушувало би загального правила, згідно якого до припинення існування акціонерного товариства ніхто з акціонерів не в праві вимагати виділу йому якої-небудь частки з його майна, так як перетворення його статуту може бути визнано припиненням діяльності товариства на підставах, що вказані у початковому статуті [23, с. 62-63].

На сучасному етапі розвитку правової думки серед науковців відсутній єдиний підхід до визнання права на вихід учасника товариства як безумовного та такого, що не підлягає обмеженню.

Г. Є. Авілов висловлює думку, що право свавільного виходу може привести до ліквідації або навіть банкротству товариства й утиску прав його кредиторів, так як товариство в будь-який момент може позбавитись усіх своїх активів, що негативно впливає на стабільність цивільного обороту [1, с. 192].

Протилежної точки зору дотримується С. Ю. Филиппова, яка відмічає негативну сторону скасування права виходу учасника з ТОВ, оскільки частка у капіталі товариства, хоча і є формально оборотоздатним об’єктом цивільних прав, вільно на ринку не обертається, і тому учасник може не мати реальних можливостей припинити своєю участь в товаристві за допомогою продажу частки, тоді як право на вихід є своєрідним механізмом захисту прав міноритарних учасників від прийняття завідомо невигідних для них рішень мажоритарними учасниками [183, с. 162-163]. Дане твердження заслуговує на підтримку, оскільки не дивлячись на оборотоздатність частки в ТОВ, на неї часто відсутній попит третіх осіб, а інші учасники можуть бути як не зацікавлені у придбанні такої частки за її реальну вартість, так і просто не мати для цього необхідних коштів.

Подібної думки дотримуються й деякі американські вчені, так Д. Молл пише, що без права виходу інвестований капітал власника за своєю сутністю є «замкненим» на невизначений строк та може бути використаний учасником, що контролює товариство, як він вважає за потрібне. На його думку, у закритих корпораціях, до яких він відносить і американський аналог ТОВ, капітал міноритарних акціонерів є, по суті, заручником тих, хто контролює корпорацію, тому що відсутній ринок, на якому міноритарні акціонери можуть продати свої акції [211, с. 896-897].

На даний час право виходу учасника з ТОВ закріплено та гарантується цілим рядом положень чинного законодавства України. Так, п. «в» ч. 1 ст.10 Закону України «Про господарські товариства» закріплює право учасників товариств на вихід в установленому порядку з товариства. Для ТОВ дане право конкретизується у ст. 54 цього Закону. П. 3 ч. 1 ст. 116 ЦК України закріплює право учасника господарського товариства вийти у встановленому порядку з товариства. У ч. 1 ст. 88 ГК України таке право учасника господарського товариства сформульовано як право вийти в передбаченому установчими документами порядку зі складу товариства.

ЦК України у ч. 2 ст. 100 гарантує право учасника товариства вийти з товариства, проте ставить його в певну залежність від наявності в установчих документах обов'язку учасника письмово попередити про свій вихід з товариства у визначений законом або установчими документами строк, який не може перевищувати одного року.

В свою чергу, ч. 1 ст. 148 ЦК зазначає, що учасник ТОВ має право вийти з товариства, заявивши про це не пізніше ніж за три місяці до виходу, якщо інший строк не встановлений статутом. Таким чином, вищезазначена норма законодавчо встановлює право учасника вийти зі складу ТОВ, завчасно заявивши про це, тобто повідомивши товариство про свій вихід з нього.

Досліджуючи питання виходу особи як підстави припинення участі у ТОВ, перш за все необхідно встановити його правову природу.

М.М. Агарков зазначав, що вияв правоздатності відображається у праві заключати договори й інші допустимі законом правочини, у праві скласти заповіт, у праві розірвати договір тощо. В такому випадку праву не кореспондує ніякий обов’язок. Термін «право» означає в такому випадку, що закон (або ширше – об’єктивне право), по-перше, не забороняє таку дію, по-друге, що він надає йому юридичне значення, - пов’язують з його здійсненням або виникненням, зміною, або припиненням цивільних правовідносин [5, с. 69].

А.В. Урюжникова, ґрунтуючись на вищевказаному, пише, що право на вихід учасника з ТОВ варто розглядати як абсолютне право, як прояв учасником цивільної правоздатності [176, с. 43].

У науці цивільного права висловлюються різноманітні підходи до правової сутності виходу з ТОВ. Більшість науковців визначають правову природу виходу учасника з ТОВ як односторонній правочин.

В.М. Кравчук визначає вихід з товариства як добровільне, одностороннє волевиявлення учасника, що спрямоване на припинення корпоративних правовідносин з товариством [52, с. 6].

Проте, на думку В.М. Кравчука, така односторонність виходу з товариства полягає у односторонньому розірванні засновницького договору про створення товариства на умовах, визначених законом та установчими документами. При чому на таке розуміння сутності виходу не впливає та обставина, що засновницький договір про створення товариства обов’язковий не для всіх видів товариств. Даний підхід він аргументує тим, що будь-яке товариство, що створюється кількома особами, створюється на підставі домовленості засновників, яка за своєю сутністю є договором [57, с. 197]. Даної позиції дотримується також А.В. Урюжникова [176, с. 42].

З даним підходом В.М. Кравчука та А.В. Урюжникової не можна погодитись з наступних підстав. Відповідно до ч. 1 ст. 142 ЦК України, якщо ТОВ засновується кількома особами, ці особи у разі необхідності визначити взаємовідносини між собою щодо створення товариства укладають договір у письмовій формі, який встановлює 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. При чому, згідно ч. 2 ст. 142 ЦК України, договір про заснування ТОВ не є установчим документом. Отже, договір про заснування ТОВ укладається засновниками до моменту державної реєстрації ТОВ, після чого він припиняє свою дію, оскільки спрямований лише на створення ТОВ, а установчим документом ТОВ є статут. Дана позиція знайшла підтримку і у судовій практиці. Згідно із п. 15 Постанови Пленуму ВС України №13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» від 24 жовтня 2008 року, з набранням чинності ЦК (ст.142, 153) договір про створення (заснування) АТ, ТОВ та ТДВ не регулює відносини між учасниками (акціонерами) товариства при здійсненні його діяльності і припиняє свою дію після досягнення мети – створення та державної реєстрації товариства [137].

Другою підставою, яка доводить хибність вищезазначеного підходу, є те, що сторонами засновницького договору виступають засновники товариства. Вихід особи з ТОВ є правочином, який спрямований на припинення участі у цьому товаристві. Учасник ТОВ має правовий зв'язок саме з товариством, його волевиявлення спрямоване на припинення даного зв’язку, а не відносин з його засновниками як сторонами засновницького договору. Вищезазначене дає можливість зробити висновок про хибність підходу, в якому вихід з ТОВ розглядається як одностороннє припинення засновницького договору.

Є.А. Суханов визначає, що вихід учасника з ТОВ з позицій «договірного підходу» виглядає як одностороння відмова від виконання договору, що прямо передбачена законом [166, с. 47].

Варто погодитись з Г.О. Уразовою, що така точка зору не суперечить віднесенню виходу з ТОВ до односторонніх правочинів, оскільки одностороння відмова від зобов’язання також є одностороннім правочином [174, с. 131].

У судовій практиці також відсутній єдиний підхід до розуміння правової природи виходу учасника з ТОВ. Так, ВГС України у своїх Рекомендаціях «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин» № 04-5/14 від 28.12.2007, які на даний час втратили чинність, зазначав, що заява про вихід учасника з товариства є формою реалізації передбаченого законом права учасника на припинення корпоративних відносин шляхом виходу з товариства, а не правочином [136]. З даною точкою зору на вихід з товариства не можна погодитися, оскільки не виключається реалізація передбаченого законом права шляхом вчинення одностороннього правочину.

Протилежна думка висловлюється у постановах ВГС України від 18 вересня 2007 р. по справі № 2-6834/2006 [113], в якій суд визначає вихід із товариства як односторонній правочин та від 18 вересня 2010 р. по справі № К39/163-09 [111], де зазначається, що заява особи про вихід є одностороннім правочином. На користь віднесення виходу особи з ТОВ до односторонніх правочинів свідчить також значний обсяг рішень по визнанню такого виходу недійсним.

Вбачається, що вихід учасника з ТОВ слід розглядати у 2 аспектах:

1) як можливість виходу учасника з будь-якого товариства - законодавче закріплене право, тобто міра дозволеної поведінки учасника товариства, що може бути реалізоване ним у передбаченому законом та установчими документами порядком;

2) як безпосередньо вихід учасника з конкретного ТОВ - односторонній правочин, спрямований на припинення участі особи у товаристві. Такий правочин має направленість саме на припинення відносин участі, проте не припиняє усіх правовідносин між учасником і товариством, оскільки з моменту виходу учасник отримує правовий статус кредитора цього товариства та перебуває у такому статусі до моменту проведення повного розрахунку з ним.

Таким чином, вихід учасника з ТОВ – це односторонній правочин спрямований на припинення участі особи у товаристві та отримання належної їй частини майна [98, с. 247].

Вихід з товариства характеризується такими ознаками:

1) Односторонність. Вихід є одностороннім правочином. Вихід вважається вчиненим з моменту здійснення особою дій в установленому законом порядку. Таким чином, від товариства не вимагається вчинення жодних дій для реалізації учасником свого права на вихід. В свою чергу, відповідно до чинного законодавства, у товариства виникає обов’язок виплатити учаснику вартість частини майна товариства, пропорційну його частці у статутному капіталі ТОВ.

Держпідприємництво України у Листі від 20.06.2001 р. за № 2-222/3824 «Щодо роз’яснення порядку виходу із ТОВ» зазначає, що питання виходу залежить виключно від волі такого учасника. У зв'язку з цим єдиним документом, необхідним для виходу з товариства, є заява учасника. На підставі цієї заяви товариство у особі зборів учасників вирішує питання про вихід особи, що подала заяву, із складу товариства. Товариство не вправі відмовити у виході такої особи із складу учасників і повинне визначити порядок повернення частки учасника, що вибуває, у статутному фонді такого товариства [203].

2) Ініціатива виходу повинна виходити від учасника, що має намір вийти з товариства. Дана ознака полягає в тому, що волевиявлення учасника має бути спрямоване на припинення права участі в ТОВ.

В свою чергу, не можна з повною впевненістю заявляти про добровільність такого виходу, оскільки таке переконання учасника може сформуватися під впливом несприятливих та навіть непереборних для нього обставин, які не залишають йому жодних інших варіантів поведінки, окрім виходу з такого ТОВ. Як приклад, можна навести ситуацію, коли учасник категорично не погоджується з веденням справ товариством, але якось реально вплинути на це він не здатен, оскільки немає необхідної для цього кількості голосів на загальних зборах. Відступити свою частку він не може у зв’язку з відсутністю попиту на неї, тому в нього не залишається іншої можливості отримати свої кошти іншим способом окрім вийти з ТОВ.

Як видно з вищенаведеного, добровільність виходу особи з ТОВ полягає у прийнятті рішення про вихід з товариства, незважаючи при цьому на мотивацію такої поведінки, а отже говорити про таку ознаку виходу як добровільність можна лише з певними застереженнями.

3) Безумовність. Право на вихід особи з ТОВ законодавчо закріплено у вигляді імперативної норми, яка не може бути змінена установчими документами товариства. При цьому реалізація цього права учасником здійснюється самостійно і не потребує при цьому згоди товариства чи інших його учасників. Законодавство ставить перед учасником лише вимогу повідомлення ТОВ про свій вихід у строк, який може встановлюватися статутом даного товариства, але в будь-якому випадку не може перевищувати один рік.

Така правова позиція дістала своє відображення і у судовій практиці. Так, згідно із п. 28 Постанови Пленуму ВС України №13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» від 24 жовтня 2008 року учасник ТОВ вправі у будь-який час вийти з товариства незалежно від згоди інших учасників та самого товариства. Вихід зі складу учасників товариства не пов’язується ні з рішенням зборів учасників, ні з внесенням змін до установчих документів товариства. Положення установчих документів, які обмежують чи забороняють право на вихід учасника з товариства, є незаконними [137].

4) Метою виходу є припинення участі особи у товаристві та отримання належної їй частки майна. Вихід особи має бути спрямований саме на припинення відносин участі особи у певному ТОВ та є самостійною підставою припинення участі.

У правозастосовній практиці непоодинокі випадки, коли вихід з ТОВ застосовується не як самостійна підстава припинення участі особи у товаристві. Так, дуже поширеними є випадки, коли особа подаючи нотаріально засвідчену заяву про вихід з ТОВ, одночасно передає свою частку іншому учаснику, тобто в даному випадку договір відчуження частки підміняється заявою про вихід, що має місце внаслідок нерозуміння правової природи виходу як самими учасниками ТОВ, так і в деяких випадках навіть судом [110]; коли учасники після відчуження частки в той же день подають до ТОВ заяву про вихід та відсутності майнових претензій до товариства [109]. Аналогічний підхід закріплений і у представленому нотаріусом О.В. Коротюк зразку заяви про вихід учасника з товариства, в якій зазначається про вихід учасника з ТОВ та передачу при цьому своєї частки іншій особі [46].

### 2.2.2 Реалізація права на вихід з товариства з обмеженою відповідальністю

Чинним законодавством не закріплено спеціального порядку реалізації права на вихід. Таким чином, законодавцем надається можливість для диспозитивного регулювання даного порядку в установчих документах товариств. Право на вихід реалізується учасником самостійно і незалежно від волі товариства, у будь-який час, починаючи з моменту державної реєстрації товариства. Визначаючи суб’єктний склад, який наділений правом на вихід, то, відповідно до норм чинного цивільного законодавства, до нього слід віднести усіх учасників ТОВ, серед яких відповідно можуть бути як фізичні, так і юридичні особи.

**Вихід єдиного учасника.** При дослідженні виходу учасника з ТОВ важливим питанням постає можливість виходу з товариства єдиного учасника, при чому такий учасник може бути єдиним як з моменту створення, так і залишатись останнім учасником після виходу зі складу ТОВ інших учасників. Чинне законодавство України не містить жодних положень, які б обмежували право на вихід єдиного учасника ТОВ. В свою чергу, необхідно зазначити, що будь-яке товариство не може існувати без учасників, а оскільки, при виході з ТОВ єдиного учасника, таке товариство невідворотно стане товариством без учасників, вбачається, що вихід єдиного учасника з ТОВ є неможливим, що в свою чергу, окрім загальних положень щодо ТОВ, підтверджується й також тими нормами, що регулюють наслідки виходу учасника, а саме необхідність проведення загальних зборів з даного питання, що є практично неможливим, оскільки в такому ТОВ з моменту виходу єдиного учасника не буде жодного учасника.

**Заява та рішення про вихід.** Відповідно до п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у тому числі змін до установчих документів юридичної особи, у разі внесення змін, пов’язаних із зміною складу учасників юридичної особи, при виході учасника зі складу ТОВ необхідно надати примірник оригіналу (нотаріально засвідчену копію) рішення уповноваженого органу управління юридичної особи про вихід із складу засновників (учасників) та/або заяву фізичної особи про вихід із складу засновників (учасників), справжність підпису на якій нотаріально засвідчена.

Таким чином, підставою для реєстрації змін, а отже, правовою формою, за допомогою якої учасник реалізовує своє право на вихід зі складу ТОВ для юридичної особи є відповідне рішення уповноваженого органу управління, а для фізичної особи – заява.

Розглядаючи питання прийняття рішення про вихід учасником - юридичною особою, перед нами постає необхідність визначення, який орган управління юридичної особи уповноважений для прийняття даного рішення. Вирішення даного питання в певній мірі залежить від організаційно-правової форми юридичної особи-учасника. В Україні найбільш розповсюдженими організаційно-правовими формами юридичних осіб, які складають абсолютну більшість від загального їх числа, є ТОВ та АТ, а отже є доцільним розглянути дане питання на їх прикладі.

Відповідно до ч. 1 ст. 145 ЦК України вищим органом ТОВ є загальні збори його учасників. Ч. 2 та ч. 3 ст. 145 ЦК України визначають, що у ТОВ створюється виконавчий орган (колегіальний або одноособовий), який здійснює поточне керівництво його діяльністю і є підзвітним загальним зборам його учасників. Компетенція виконавчого органу ТОВ, порядок ухвалення ним рішень і порядок вчинення дій від імені товариства встановлюються цим Кодексом, Законом України «Про господарські товариства» і статутом товариства. У ч. 4 ст. 145 ЦК України визначається перелік питань, які віднесенні до виключної компетенції загальних зборів учасників ТОВ. Статутом товариства і законом до виключної компетенції загальних зборів може бути також віднесене вирішення інших питань.

 В переліку, що міститься в ч. 4 ст. 145 ЦК України питання прийняття рішень про вихід даного ТОВ із складу засновників (учасників) іншого ТОВ відсутнє. Отже, якщо дане питання не віднесено статутом до виключної компетенції загальних зборів, то таке питання може вирішуватися виконавчим органом товариства.

Отже, прийняття рішення про вихід зі складу ТОВ учасника - юридичної особи у формі ТОВ може регулюватися відповідно до установчих документів шляхом віднесення такого питання до компетенції загальних зборів або виконавчого органу товариства. У випадку відсутності такого регулювання таке питання може вирішуватися як виконавчим органом, так і загальними зборами.

Прийняття рішення про вихід з ТОВ учасника - юридичної особи у формі АТ також прямо не врегульовано у чинному законодавстві та залежить від вартісної оцінки такого правочину відносно активів АТ.

Ч. 1 ст. 70 Закону України «Про акціонерні товариства» закріплює, що рішення про вчинення значного правочину, якщо ринкова вартість майна або послуг, що є його предметом, становить від 10 до 25 відсотків вартості активів за даними останньої річної фінансової звітності АТ, приймається наглядовою радою. Статутом АТ можуть бути визначені додаткові критерії для віднесення правочину до значного правочину. У разі неприйняття наглядовою радою рішення про вчинення значного правочину питання про вчинення такого правочину може виноситися на розгляд загальних зборів. Згідно п. 18 ч. 2 ст. 52 Закону України «Про акціонерні товариства» до виключної компетенції наглядової ради належить прийняття рішення про вчинення значних правочинів у випадках, передбачених ч. 1 ст. 70 цього Закону. Відповідно до ч. 1 ст. 33 Закону України «Про акціонерні товариства» загальні збори можуть вирішувати будь-які питання діяльності АТ. Ч. 2 ст. 33 цього Закону визначає перелік питань, які віднесені до виключної компетенції загальних зборів.

Серед даного переліку відсутнє питання прийняття рішень про вихід даного АТ із складу ТОВ. Проте, п. 22 ч. 2 ст. 33 Закону України «Про акціонерні товариства» відносить до виключної компетенції загальних зборів АТ, прийняття рішення про вчинення значного правочину, якщо ринкова вартість майна, робіт або послуг, що є предметом такого правочину, перевищує 25 відсотків вартості активів за даними останньої річної фінансової звітності товариства. Так, згідно ч. 2 ст. 70 Закону України «Про акціонерні товариства» якщо ринкова вартість майна або послуг, що є предметом значного правочину, перевищує 25 відсотків вартості активів за даними останньої річної фінансової звітності АТ, рішення про вчинення такого правочину приймається загальними зборами за поданням наглядової ради.

Крім того, згідно ч. 3 ст. 70 Закону України «Про акціонерні товариства» якщо на дату проведення загальних зборів неможливо визначити, які значні правочини вчинятимуться АТ у ході поточної господарської діяльності, загальні збори можуть прийняти рішення про попереднє схвалення значних правочинів, які можуть вчинятися товариством протягом не більш, як одного року з дати прийняття такого рішення, із зазначенням характеру правочинів та їх граничної сукупної вартості.

Відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 58 Закону України «Про акціонерні товариства» до компетенції виконавчого органу належить вирішення всіх питань, пов'язаних з керівництвом поточною діяльністю товариства, крім питань, що належать до виключної компетенції загальних зборів та наглядової ради.

Отже, порядок прийняття рішення про вихід з ТОВ його учасником - АТ, залежить виключно від ринкової вартості предмету такого правочину та в залежності від цього може прийматися загальними зборами, наглядовою радою або виконавчим органом.

Відповідно до ч. 5 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» після призначення розпорядника майна і до припинення процедури розпорядження майном, органи управління боржника не мають права без згоди розпорядника майна приймати рішення про:

– реорганізацію (злиття, приєднання, поділ, виділення, перетворення) і ліквідацію боржника;

– створення юридичних осіб або про участь в інших юридичних особах;

– створення філій та представництв;

– виплату дивідендів;

– проведення боржником емісії цінних паперів;

– вихід зі складу учасників боржника юридичної особи, придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника.

Таким чином, прийняття рішення про вихід зі складу учасників ТОВ органами юридичної особи, що перебуває у процесі банкрутства можливо лише за згодою розпорядника майна.

В свою чергу, право юридичної особи вийти з ТОВ, яке перебуває у процесі банкрутства згідно ч. 5 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» обмежується необхідністю отримання згоди розпорядника майна на прийняття рішення органами управління такого ТОВ, що є абсурдним, оскільки органи управління ТОВ не можуть прийняти рішення про вихід зі свого складу будь-якої юридичної особи. Отже, п. 6 ч. 5 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», що має редакцію: «вихід зі складу учасників боржника юридичної особи, придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника.» має бути викладений у редакції: «придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника.».

**Форма заяви та рішення про вихід з ТОВ.** Досліджуючи вихід учасника з ТОВ важливим питанням постає форма, в якій мають здійснюватись рішення та заяви про вихід. Згідно ч. 1 ст. 205 ЦК України правочин може вчинятися усно або в письмовій (електронній) формі. Сторони мають право обирати форму правочину, якщо інше не встановлено законом. Відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 207 ЦК України правочин, який вчиняє юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства.

Отже, рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників) має бути закріплено виключно у письмовій формі.

Вимога щодо письмової форми заяви учасника про вихід опосередковано закріплена Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань». Так, відповідно до п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у тому числі змін до установчих документів юридичної особи, у разі внесення змін, пов’язаних із зміною складу учасників юридичної особи, подається примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) рішення уповноваженого органу управління юридичної особи про вихід із складу засновників (учасників) та/або заява фізичної особи про вихід із складу засновників (учасників), справжність підпису на якій нотаріально засвідчена.

З певним застереженням слід погодитись з О.В. Просянюк, що хоча вищезазначені положення законодавства за своїм регулятивним впливом спрямовані не на встановлення вимог до форми виходу зі складу ТОВ, а на закріплення переліку документів, необхідних для реєстрації змін в установчих документах, однак ці положення свідчать про те, що оформленню виходу зі складу ТОВ повинно бути вчинено в письмовій формі [142, с. 150]. Проте категорично неможна погодитись з її думкою, що форма заяви про вихід (а також і рішення про вихід) є формою виходу, оскільки заява про вихід є лише документом, в якому закріплюється волевиявлення особи спрямоване на вихід з ТОВ.

До прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення державної реєстрації прав на нерухоме майно та захисту прав власності» від 6 жовтня 2016 року № 1666-VIII одним з найбільш дискусійних питань щодо форми заяви про вихід була необхідність нотаріального посвідчення заяви фізичної особи про вихід зі складу учасників ТОВ.

Л.Л. Зуєвич зазначає, що комплексний аналіз законодавства свідчить, що у разі, коли подана учасником товариства заява про вихід з останнього нотаріально не завірена, то відсутній об’єкт реєстрації, який є необхідним елементом, на підставі якого здійснюється реєстрація відповідних змін у статутних документах, а отже й відсутній об’єкт розгляду на зборах товариства [30, с. 42].

Верховний Суд України у своїй постанові від 14.03.2011 року у справі №12/198 зазначив, що за відсутності нотаріального посвідчення, заява про вихід із товариства є неналежно оформленою та не може бути підставою для прийняття загальними зборами рішення про виключення учасника із товариства і проведення відповідних виплат [108].

Вищевказана правова позиція Л.Л. Зуєвич та ВС України з питання нотаріального посвідчення заяви про вихід базувалася на Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» у редакції, що була чинна до 06.06.2011 року.

Згідно ч. 3 ст. 29 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» у редакції до 06.06.2011 року у разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається або копія рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників), завірена в установленому порядку, або нотаріально посвідчена копія заяви фізичної особи про вихід зі складу засновників (учасників).

Законом України № 3263-VI від 21.04.2011 року були внесені зміни до ч. 3 ст. 29 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців», у разі внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною складу засновників (учасників) юридичної особи, крім документів, які передбачені частиною першою цієї статті, додатково подається примірник оригіналу (ксерокопія, нотаріально засвідчена копія) рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників) або заяви фізичної особи про вихід із складу засновників (учасників).

Законом України № 815-VIІІ від 24.11.2015 «Про внесення змін до Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців" щодо унеможливлення внесення змін до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців за підробними документами», з абз. 1 ч. 3 ст. 29 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» слово "ксерокопія" було виключено.

З прийняття Закону України від 6 жовтня 2016 року № 1666-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення державної реєстрації прав на нерухоме майно та захисту прав власності» у п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» встановлено, що для внесення змін до установчих документів, які пов'язані із зміною складу засновників (учасників) юридичної особи необхідно подати примірник оригіналу (нотаріально засвідчену копію) рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників) та/або заяви фізичної особи про вихід із складу засновників (учасників), справжність підпису на якій нотаріально засвідчена.

У зв’язку із прийняттям Закону України від 15.04.2014 № 1206-VII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу» із ч. 2 ст. 207 ЦК України слова "та скріплюється печаткою" було виключено, а ч. 2 ст. 207 було доповнено абзацом третім такого змісту: "Обов’язковість скріплення правочину печаткою може бути визначена за письмовою домовленістю сторін".

Відповідно до вищевказаного Закону, суб’єкт господарювання може не мати печатки, а його правочини не підлягають обов’язковому скріпленню печаткою та визначаються за письмовою домовленістю сторін.

Отже, якщо до прийняття даного Закону форма рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників) ТОВ була зрозумілою та не викликала запитань, то на даний час щодо форми такого рішення існують питання щодо посвідчення такого рішення про вихід, якщо у такого учасника-юридичної особи відсутня печатка.

Відповідно до ст. 75 Закону України «Про нотаріат» нотаріуси, посадові особи органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, засвідчують вірність копій документів, виданих підприємствами, установами і організаціями за умови, що ці документи не суперечать законові, мають юридичне значення і засвідчення вірності їх копій не заборонено законом.

Дане положення також закріплено у п. 3.1 та п. 3.3 Глави 7 Розділу ІІ Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5 «Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України», згідно яких нотаріуси засвідчують вірність копій документів, виданих юридичними особами, за умови, що ці документи не суперечать закону, мають юридичне значення і засвідчення вірності їх копій не заборонено законом.

Таким чином, згідно чинного законодавства України юридична особа-учасник ТОВ може подати рішення про вихід без скріплення такого рішення своєю печаткою. В свою чергу, відповідно до ст. 148 ЦК України та п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» справжність підпису на заяві про вихід з товариства фізичної особи підлягає нотаріальному засвідченню.

Дане положення за своєю сутністю є вірним, оскільки дозволяє в певній мірі гарантувати збереження майна осіб та боротися із таким розповсюдженим в Україні явищем, як рейдерські захоплення товариств. Проте, слід відзначити, що при прийняті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення державної реєстрації прав на нерухоме майно та захисту прав власності» від 6 жовтня 2016 року № 1666-VIII, яким було встановлено обов’язковість нотаріального засвідчення підпису фізичної особи на заяві про вихід з ТОВ, не було враховано ризиків щодо подання юридичною особою-учасником рішення про вихід без скріплення такого рішення своєю печаткою. Крім того, законодавець використовуючи правову категорію «нотаріальне засвідчення підпису», фактично заперечує проти того, що вихід учасника з ТОВ є правочином, оскільки відповідно до ст. 78 Закону України «Про нотаріат» нотаріус, посадова особа органу місцевого самоврядування, начальник установи виконання покарань засвідчують справжність підпису на документах, зміст яких не суперечить законові і які не мають характеру угод та не містять у собі відомостей, що порочать честь і гідність людини.

Отже, встановивши, що вихід учасника з ТОВ є одностороннім правочином, заява про вихід має нотаріально посвідчуватися та згідно ч. 2 ст. 54 Закону України «Про нотаріат» нотаріуси або посадові особи, які вчиняють нотаріальні дії, мають перевірити, чи відповідає зміст посвідчуваної ними угоди вимогам закону і дійсним намірам сторін.

Таким чином, п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» необхідно викласти у наступній редакції: «Примірник оригіналу або копії, скріпленого печаткою або нотаріально засвідченого рішення про вихід юридичної особи із складу засновників (учасників); оригіналу або копії нотаріально посвідченої заяви фізичної особи про вихід із складу засновників (учасників)...».

На мою думку, визнання виходу з ТОВ одностороннім правочином та необхідність захисту права учасника на вихід спричиняє необхідність спрощення формальної процедури та законодавчого закріплення порядку, відповідно до якого учасник ТОВ подає нотаріально посвідчену заяву (а якщо такий учасник є юридичною особою, то рішення, підписане уповноваженою особою, що може бути скріплене печаткою) безпосередньо до державного реєстратора, надаючи при цьому докази повідомлення про свій вихід ТОВ, а у випадку відсутності доказів такого повідомлення, державний реєстратор самостійно повідомляє ТОВ про вихід учасника.

Вищевказаний порядок подання заяви про вихід з товариства безпосередньо до державного реєстратора дозволить вирішити розповсюджену ситуацію, коли учасники товариства не вчиняють дії у зв'язку з поданням учасником заяви про вихід з товариства, а саме не проводять загальні збори для вирішення питання про внесення змін до установчих документів товариства, про їх державну реєстрацію, оскільки чинне законодавство України не містить вимог щодо строків проведення таких зборів, а лише встановлює в ч. 2 ст. 7 Закону України «Про господарські товариства» строк у три робочі дні з дати прийняття рішення про внесення змін до установчих документів повідомити орган, що провів реєстрацію, для внесення необхідних змін до державного реєстру.

На даний час вища судова інстанція України пропонує в абз. 2 п. 28 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 року № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» у разі, якщо товариство не вчиняє дії у зв'язку з поданням учасником заяви про вихід з товариства (не вирішується питання про внесення змін до установчих документів товариства, про їх державну реєстрацію), учасник товариства вправі звернутися до господарського суду з позовом про зобов'язання товариства до державної реєстрації змін в установчих документах товариства у зв’язку зі зміною у складі учасників товариства на підставі ст. 7 Закону України «Про господарські товариства» [137].

Проте, судовий розгляд триває значний час та найголовніше, що суд не може самостійно внести зміни до статуту ТОВ, оскільки це є виключною компетенцією загальних зборів, а може лише зобов’язати зробити це, при чому примусово виконати таке рішення суду буде неможливо через відсутність реальних механізмів примусу з боку державного виконавця при виконанні судового рішення по такій категорії справ.

Крім того, взагалі необґрунтованим виглядає чинний порядок подання заяви про вихід та її розгляд загальними зборами. Вихід з ТОВ є безумовним правом учасника і не потребує при цьому згоди товариства чи інших його учасників. Вихід з товариства вчиняється у формі одностороннього правочину та не пов’язується ні з рішенням зборів учасників, ні з внесенням змін до установчих документів товариства.

Чинний порядок виходу учасника з ТОВ обґрунтовується необхідністю прийняття рішення про зміни у розмірі статутного капіталу та перерозподілу часток учасників товариства в наслідок виходу одного або декількох учасників. Дана позиція не може бути підтримана, оскільки вихід учасника з ТОВ не призводить до негайного зменшення статутного капіталу, оскільки згідно ч. 1 ст. 54 Закону України «Про господарські товариства» виплата учаснику, який вийшов з товариства, провадиться після затвердження звіту за рік, в якому він вийшов з товариства, і в строк до 12 місяців з дня виходу. Тобто, у товариства фактично є цілий рік для вирішення питання розміру статутного капіталу, а питання перерозподілу часток учасників може бути вирішене як перше питання на наступних загальних зборах учасників, що відбудуться після виходу учасника (учасників), а вже після вирішення даного питання розглядати інші питання й приймати рішення вже виходячи з фактичної кількості голосів, що має кожний з учасників після перерозподілу.

Окрім дотримання форми заяви або рішення про вихід учасника з ТОВ важливим питанням постає вручення такої заяви (рішення). Вбачається, що така заява (рішення) має направлятися безпосередньо до ТОВ, оскільки правочин учасника на припинення відносин участі спрямований саме на товариство, а не на його органи або інших його учасників.

**Подання заяви про вихід представником.** Ще одним спірним питанням у правовій науці є можливість подання заяви про вихід з ТОВ представником учасника. Відповідно до ч. 1 ст. 238 ЦК України представник може бути уповноважений на вчинення лише тих правочинів, право на вчинення яких має особа, яку він представляє. Ч. 2 ст. 238 ЦК України закріплює, що представник не може вчиняти правочин, який відповідно до його змісту може бути вчинений лише особисто тією особою, яку він представляє.

В.М. Кравчук зазначає, що право участі є особистим. Тому вихід — це правочин, що вчиняється з метою припинення особистого права, тобто є особистим. У зв’язку з цим він вважає, що заяви про вихід з господарських товариств повинні бути вчинені особисто [57, с. 213].

Дана позиція ґрунтується на неможливості передачі права участі як особистого немайнового права іншій особі, у тому числі своєму представнику.

І.В. Спасибо-Фатєєва зазначає, що при видачі довіреності представнику відбувається передача учасником свого права участі [158, с. 18].

З даною думкою не можна погодитись, оскільки відповідно до ч. 1 ст. 237 ЦК України представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє. Згідно ч. 2 ст. 237 ЦК України не є представником особа, яка хоч і діє в чужих інтересах, але від власного імені.

Отже, особа, що є представником учасника може діяти виключно від імені учасника, а отже передача права участі при цьому не відбувається. Крім того, можливість призначення представника учасником ТОВ прямо передбачена чинним законодавством, а саме в ч. 1 ст. 58 ЦК України, згідно якої вищий орган ТОВ - загальні збори учасників, складаються з учасників товариства або призначених ними представників, а також в ч. 1 ст. 60 ЦК України в якій зазначається, що загальні збори учасників вважаються повноважними, якщо на них присутні учасники (представники учасників), що володіють у сукупності більш як 50 відсотками голосів.

Вбачається, що обмеженням подання заяви про вихід представником учасника є надання чи ненадання представнику права подавати такі заяви у виданій на його ім’я довіреності. Крім того, слід враховувати вимоги ч. 1 ст. 245 ЦК України, що форма довіреності повинна відповідати формі, в якій відповідно до закону має вчинятися правочин.

**Попередження про вихід.** Відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення державної реєстрації прав на нерухоме майно та захисту прав власності» від 6 жовтня 2016 року № 1666-VIII ч. 1 ст. 148 ЦК України була викладена у такій редакції:

"1. Учасник ТОВ має право вийти з товариства, заявивши про це не пізніше, ніж за три місяці до виходу, якщо інший строк не встановлений статутом. Справжність підпису на заяві про вихід з товариства підлягає нотаріальному засвідченню".

Отже, положення щодо необхідності повідомлення товариства про свій вихід не пізніше, ніж за три місяці до виходу, якщо інший строк не встановлений статутом, було замінено на необхідність заявлення про вихід не пізніше, ніж за три місяці до виходу, якщо інший строк не встановлений статутом. Заміна формулювання «попередивши про вихід» на «заявивши про вихід» не змінює сутності необхідності завчасного попередження учасником про свій вихід з товариства, проте дозволяє вирішити питання співвідношення попередження про вихід та заяви про вихід, а саме щодо виконання заявою про вихід функції попередження про вихід та неможливості попередження товариства про вихід у якійсь іншій формі, окрім подання заяви про вихід.

До прийняття даного законодавчого положення був відсутній єдиний підхід до можливості виконання завчасно поданою заявою про вихід функції попередження. В.М. Кравчук зазначав, що попередження про вихід і заява - це дві різні дії, а отже оформлювати їх потрібно окремо [57, с. 210].

Дана позиція обґрунтовувалась ним через різні вимоги до форми попередження про вихід та заяви про вихід, оскільки на його думку попередження про вихід не вимагає нотаріального посвідчення підпису учасника, а після спливу строку попередження, учасник може як подати, так і не подавати заяву про вихід [57, с. 209].

В свою чергу, згідно чинного законодавства така позиція не є вірною та не відповідає вимогам закону, оскільки на даний законодавчо закріплено виконання заявою про вихід функції попередження з обов’язковістю завчасного її подання не пізніше, ніж за три місяці до виходу, якщо інший строк не встановлений статутом.

Положення ч. 2 ст. 100 ЦК України закріплює, що строк попередження про вихід учасника з товариства не може перевищувати одного року.

Отже, відповідно до норм ЦК України, ТОВ у своєму статуті може встановити будь-який строк для попередження, який не перевищує 1 рік. Проте, незважаючи на можливість диспозитивного регулювання строку попередження, товариство не має можливості повністю його скасувати, оскільки таке положення статуту буде суперечити чинному законодавству, яким встановлюється обов’язковість попередження ТОВ про вихід.

Таким чином, учасник, що виходить з ТОВ, повинен попередити товариство про свій вихід, шляхом завчасного подання заяви, не пізніше строку передбаченого статутом, якщо такий строк визначений у ньому, а за відсутності його закріплення в статуті, у 3 місячний строк. Попередження учасника про вихід у строк, що перевищує встановлений статутом або законом строк, нічим не обмежується і не суперечить законодавству.

Посилаючись на положення Німецького торгового уложення § 124 та Французького цивільного уложення п. 5 § 1865, Г.Ф. Шершеневич пише, що у випадку укладення договору товариства на певний строк воно взагалі не передбачає виходу учасника за власною волею, а коли договір укладений безстроково або пожиттєво, вихід допускається, але з умовою своєчасного попередження, наприклад з 6 місяців до закінчення оборотного року [196, с. 334].

Необхідно відзначити відсутність у нормах чинного законодавства України жодних вимоги до форми і правил подання попередження про вихід, окрім зазначення мінімального строку, який повинен передувати виходу учасника з ТОВ. Вбачається, що повідомлення учасника про вихід має адресуватися безпосередньо товариству у особі його органів управління, а оскільки товариство є юридичною особою та у зв’язку з важливістю встановлення точної дати повідомлення, таке попередження має відбуватись виключно у письмовій формі.

Можливість учасника реалізувати своє право на вихід у будь-який час значною мірою обмежується необхідністю завчасного повідомлення товариства про свій вихід. Наявність такого двох стадійного процесу: попередження – вихід, піддається значній науковій критиці. Така конструкція викликає обґрунтовані сумніви з доцільності свого існування в основній мірі через незрозумілість її призначення. Якщо таке попередження повинно відстоювати інтереси товариства, то логічним є висновок, що даним товариством мають відбуватися певні приготування до виходу учасника. Проте, вихід учасника з ТОВ не призводить до надзвичайних та миттєвих наслідків для товариства, не порушує його нормального і стабільного функціонування, оскільки майнові наслідки від виходу учасника настають не одразу, а, як передбачається законом, товариству надається 12 місячний строк для проведення розрахунків. В свою чергу, якщо учасник, що виходить, є директором чи членом правління товариства, то після виходу з нього він автоматично не звільняється із займаної посади і може надалі продовжувати виконання покладених на нього обов’язків, оскільки вищезазначені відносини є трудовими і не знаходяться в залежності від участі особи у ТОВ.

Вбачається, що для стабільності цивільного обороту вважливим є захист інтересів товариства, проте попри такий захист не можна нехтувати й інтересами учасника, що виходить з ТОВ. Необхідно зробити висновок, що обов’язкове попередження про вихід учасника з ТОВ, не захищає інтересів товариства, а інтереси учасника, що виходить, порушує та створює можливість для зловживання інших учасників. Отже, вимога закріплена в ч. 1 ст. 148 ЦК України щодо завчасного подання заяви учасником про свій вихід з ТОВ, має бути скасована.

**Момент виходу учасника.** Одним з найбільш дискусійних питань у науковій літературі при дослідженні виходу учасника з ТОВ постає визначення моменту виходу учасника з товариства - тобто час з якого припиняється участь особи у ТОВ.

Держпідприємництво України у Листі за № 5008 від 22.09.2003 року «Щодо виходу учасника з ТОВ» зазначає, що датою добровільного виходу учасника з ТОВ є дата нотаріального посвідчення відповідної заяви [200].

З такою думкою категорично не можна погодитись, оскільки нотаріальне посвідчення заяви учасника про вихід з ТОВ, як і взагалі факт її складення, не тягне за собою жодних правових наслідків до моменту вручення такої заяви товариству, при чому ці дві події може розділяти як значний часовий проміжок, так і взагалі така заява може ніколи не бути вручена товариству.

Держпідприємництво України у Листі за № 7184 від 18.06.2009 р. «Про момент виходу учасника зі складу ТОВ» висловлює іншу позицію з питання визначення моменту виходу учасника з ТОВ, відповідно до якої для третіх осіб відомості про зміну складу засновників набувають чинності тільки після внесення цих змін до Єдиного державного реєстру [133].

Аналогічної позиції дотримується О.Р. Кібенко, яка вважає, що оскільки статут є документом, який виражає юридичний статус товариства, включаючи коло його учасників, найбільш обґрунтованою є позиція відповідно до якої учасник вважається таким, що вийшов лише з моменту державної реєстрації відповідних змін в установчих документах [39, с. 75].

Вищевказана позиція не може бути визнана вірною, оскільки вихід учасника з ТОВ є одностороннім правочином та жодним чином не залежить від прийняття рішення загальними зборами товариства або внесення змін до Єдиного державного реєстру.

Неврегульованість моменту виходу учасника з ТОВ у чинному законодавстві призводить до відсутності єдиного підходу до його визначення навіть у вищих судових інстанціях.

ВС України у п. 28 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» зазначає, що вихід зі складу учасників товариства не пов'язується ні з рішенням зборів учасників, ні з внесенням змін до установчих документів товариства. У зв'язку з цим моментом виходу учасника з товариства є дата подачі ним заяви про вихід відповідній посадовій особі товариства або вручення заяви цим особам органами зв'язку [137].

В свою чергу, ВГС України у абз. 2 п. 4.12 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» пише, що встановлюючи момент виходу учасника з товариства, господарським судам слід враховувати, що таким моментом є дата спливу строку, передбаченого ч. 1 ст. 148 ЦК України, або інша дата, зазначена у заяві учасника, якщо така дата визначена з дотриманням вимог цієї норми ЦК України [124].

Правова позиція ВГС України з даного питання заслуговує на підтримку, оскільки відповідає чинному законодавству України щодо обов’язковості завчасного попередження учасником про свій вихід, а позиція ВС України, в свою чергу, не враховує обов’язковість такого попередження і необхідність завчасного подання заяви про вихід.

Отже, моментом виходу особи з ТОВ є зазначена у поданій до ТОВ заяві (рішенні) про вихід дата, що визначена з дотриманням вимог статуту ТОВ та ЦК України про обов’язковість завчасного попередження про вихід.

**Відмова учасника від виходу.** Розглядаючи можливість учасника відкликати свою заяву (рішення) про вихід, варто зазначити, що якщо моментом виходу учасника з ТОВ є дата спливу строку попередження про вихід або інша дата, зазначена у заяві учасника, якщо така дата визначена з дотриманням вимог ЦК України, то до настання даного моменту вихід ще не відбувся, а отже особа вправі відкликати свою заяву (рішення) у будь-який момент часу, відведеного для попередження товариства про вихід.

У випадку, якщо особа не відкликала свою заяву (рішення) до моменту виходу, то оскільки вихід з ТОВ є одностороннім правочином, можливість учасника відмовитись від виходу має розглядатись відповідно до ч. 1 ст. 214 ЦК України, згідно якої особа, яка вчинила односторонній правочин, має право відмовитися від нього, якщо інше не встановлено законом. Якщо такою відмовою від правочину порушено права іншої особи, ці права підлягають захисту.

Вбачається, що відмова учасником від виходу з ТОВ порушує інтереси товариства, оскільки призводить до необхідності вчинення дій спрямованих на поновлення статусу учасника, що вийшов, а у випадку, коли така відмова від виходу здійснюється учасником, який отримав частковий або більш того повний розрахунок від товариства, то виникатиме ситуація, за якої особа отримує статус учасника, не зробивши при цьому вкладу до статутного капіталу ТОВ, а, як вже було з’ясовано у Розділі 1 даного дисертаційного дослідження, належність особі частки в ТОВ (згідно чинного законодавства - частки у статутному капіталі) є обов’язковою умовою отримання особою статусу учасника ТОВ. На мою думку, після виходу з ТОВ особа не вправі відмовитись від даного правочину, проте може на загальних підставах знову стати учасником даного ТОВ, у тому числі зробити вклад в статутний капітал ще невиплаченою йому часткою майна (якщо звісно така частка залишилась).

Дана правова позиція знайшла підтримку і у судовій практиці, так у Постанові ВГС України від 14.04.2014 року у справі №902/1147/13 суд, розглядаючи вимоги позивачів щодо визнання за ними права на відмову від заяви про вихід з ТОВ, дійшов до висновку, що чинним законодавством не передбачено право учасника товариства відмовитися від використаного ним раніше права вийти з товариства (нотаріально оформлена заява, подана до товариства). Вихід учасника з товариства зумовлює припинення корпоративних відносин між учасником і товариством. Правовим наслідком виходу учасника є виникнення у товариства обов'язків щодо здійснення з ним розрахунків на його вимогу. На думку ВГС України, суди першої та апеляційної інстанцій дійшли обґрунтованого висновку, що заявлена позивачами вимога про встановлення певного факту (визнання за ними права на відмову від односторонніх правочинів про їх вихід з товариства) не може бути самостійним предметом розгляду в господарському суді, оскільки вказана вимога є встановлення факту, що має юридичне значення; цей факт може встановлюватися господарськими судами лише при існуванні та розгляді між сторонами спору про право [112].

Відповідно до п. 4.16 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» відкликання заяви про вихід після її отримання товариством допускається лише за згодою самого товариства та у разі, якщо відповідні зміни у складі учасників товариства не пройшли державної реєстрації [124].

### 2.2.3 Правові наслідки виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

Основним наслідком виходу учасника з ТОВ є припинення з моменту виходу відносин його участі у товаристві та виникнення між учасником та товариством інших правовідносин - настання наслідків, що передбачені у ст. 54 Закону України «Про господарські товариства» та ч. 2 ст. 148 ЦК України. Отже, з моменту виходу учасник втрачає право на правління ТОВ та до моменту повного розрахунку з ним має статус кредитора товариства.

В свою чергу, частка учасника, який вийшов з ТОВ, переходить до самого товариства, яке згідно із положеннями ч. 4 ст. 147 ЦК України та ч. 5 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» зобов'язане реалізувати її іншим учасникам або третім особам протягом строку, що не перевищує одного року, або відповідно зменшити розмір свого статутного капіталу. При цьому, згідно із ч. 5 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» протягом цього періоду розподіл прибутку, а також голосування і визначення кворуму у вищому органі проводяться без урахування частки, придбаної товариством.

Ст. 54 Закону України «Про господарські товариства» та ч. 2 ст. 148 ЦК України закріплюють такі майнові наслідки виходу учасника з ТОВ:

– учаснику виплачується вартість частини майна товариства, пропорційна його частці у статутному капіталі. Така виплата провадиться після затвердження звіту за рік, в якому він вийшов з товариства, і в строк до 12 місяців з дня виходу. На вимогу учасника та за згодою товариства вклад може бути повернуто повністю або частково в натуральній формі.

– учаснику, який вибув, виплачується належна йому частка прибутку, одержаного товариством в даному році до моменту його виходу;

– майно, яке передане учасником товариству тільки в користування, повертається в натуральній формі без винагороди.

Варто зазначити, що окрім наслідків майнового характеру вихід учасника з ТОВ породжує у товариства обов’язок вчинення дій організаційного характеру, тобто проведення загальних зборів для вирішення питання зміни учасників ТОВ та подання даних для реєстрації таких змін, а також прийняття рішення щодо розміру статутного капіталу.

У випадку необхідності зменшення розміру статутного капіталу ТОВ у зв’язку з виходом із його складу учасника, згідно вимог ч. 7 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» допускається після повідомлення про це в порядку, встановленому статутом, усіх його кредиторів. При чому, згідно ч. 3 ст. 16 даного Закону, зменшення статутного (складеного) капіталу при наявності заперечень кредиторів товариства не допускається.

Отже, за умови заперечення кредиторами ТОВ проти зменшення статутного капіталу, у зв’язку з виходом із його складу учасника, інші учасники, не маючи можливості на зменшення статутного капіталу ТОВ, будуть змушені або робити додаткові внески, або приймати до складу товариства інших учасників.

Відповідно до абз. 2 п. 28 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 року № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» у разі, якщо товариство не вчиняє дії у зв'язку з поданням учасником заяви про вихід з товариства (не вирішується питання про внесення змін до установчих документів товариства, про їх державну реєстрацію), учасник товариства вправі звернутися до господарського суду з позовом про зобов'язання товариства до державної реєстрації змін в установчих документах товариства у зв’язку зі зміною у складі учасників товариства на підставі ст. 7 Закону України «Про господарські товариства» [137].

Одним з найбільш спірних та в той же час актуальних як для учасника, який вийшов зі складу ТОВ, так і для самого товариства є питання визначення вартості частки та частини прибутку, які підлягають виплаті товариством учаснику, що вийшов.

Згідно з § 18-604 Закону штату Делавер "Про компанії з обмеженою відповідальністю" учасник при виході зі складу компанії має право отримати, протягом розумного строку після виходу, справедливу вартість (fair value) частки такого члена в компанії з обмеженою відповідальністю на дату відставки, на підставі права такого учасника на частку в розподілах [209].

Відповідно до абз. 4 ч. 2 ст. 148 ЦК України порядок і спосіб визначення вартості частини майна, що пропорційна частці учасника у статутному капіталі, а також порядок і строки її виплати встановлюються статутом і законом.

В свою чергу, Закон України «Про господарські товариства» не містить жодних положень щодо порядку і способу визначення вартості частини майна, що пропорційна частці учасника у статутному капіталі ТОВ та залишено законодавцем для його врегулювання на рівні статуту ТОВ. При цьому, враховуючи часто формальний підхід засновників та учасників ТОВ до закріплення в статуті товариства положень щодо його діяльності, багато питань, які повинні були б конкретизуватися в установчих документах, залишаються поза увагою осіб, які їх розробляють та затверджують.

Таким чином, питання порядку і способу визначення вартості частини майна, що пропорційна частці учасника у статутному капіталі, а також порядок і строки її виплати залишаються неврегульованими ні у законодавстві, ні у статуті ТОВ і фактично залишаються на розсуд судовим інстанціям, які формують судову практику.

Визначаючи момент, на який повинна обраховуватися вартість частини майна, що пропорційна частці учасника, який вийшов з товариства, з певним застереженням необхідно погодитись з позицією ВГС України, закріпленою в п. 4.14 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», згідно якої під час розгляду спорів про стягнення вартості частини майна ТОВ та розміру частини прибутку господарські суди повинні мати на увазі, що вартість майна та розмір частини прибутку товариства, що належать до виплати учаснику, який вийшов, обчислюються на дату волевиявлення учасника вийти з товариства, тобто на дату подання учасником заяви про вихід з товариства. Дана правова позиція потребує уточнення, що таке подання учасником заяви про вихід з товариства учасника має бути здійснено відповідно законодавству та статуту товариства щодо завчасного повідомлення про вихід [124].

Позиція ВС України щодо аналізованого питання закріплена у абз. 2, 3 п. 30 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 року за №13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів», в яких зазначається, що при визначенні порядку і способу обчислення вартості частини майна товариства та частини прибутку, яку має право отримати учасник при виході (виключенні) з ТОВ (ТДВ), а також порядку і строків їх виплати господарські суди мають застосовувати відповідні положення установчих документів товариства. У випадку неврегульованості в установчих документах вартість частини майна товариства, що підлягає виплаті, повинна відповідати вартості чистих активів товариства, що визначається в порядку, встановленому законодавством, пропорційно його частці в статутному капіталі товариства на підставі балансу, складеного на дату виходу (виключення). Розрахунок належної учаснику частини прибутку здійснюється на дату виходу (виключення) з товариства [137].

Більш прогресивну та детальну позицію з аналізованого питання займає ВГС України. Так, згідно п. 4.19. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» під час вирішення спорів щодо розрахунків з учасником, який вийшов (виключений) з товариства, слід враховувати, що вартість частини майна товариства, що належить до виплати такому учаснику, повинна визначатися виходячи з вартості усього майна, що належить товариству, в тому числі основних засобів, нематеріальних активів, оборотних активів, майна невиробничого призначення з урахуванням майнових зобов'язань товариства. Майно та зобов'язання підприємства обліковуються на його балансі, де відображається вартість активів підприємства та джерела їх формування. Тому вартість частини майна товариства, пропорційної частці в статутному капіталі, що підлягає виплаті учаснику, за загальним правилом, визначається на підставі балансу товариства, складеного на дату виходу (виключення). Розрахунок належної учаснику частини прибутку також здійснюється на дату виходу (виключення) з товариства [124].

Згідно п. 4.20. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» учасник ТОВ або ТДВ має право вимагати проведення з ним розрахунків на підставі дійсної (ринкової) вартості майна товариства, а отже, має бути задоволено клопотання учасника, який вийшов (виключений) з ТОВ або ТДВ, про здійснення експертної оцінки дійсної (ринкової) вартості необоротних і оборотних активів товариства та його зобов'язань для обчислення вартості частини майна, що належить до сплати такому учаснику. У разі виходу (виключення) учасника зі складу ТОВ або ТДВ, якщо до цих товариств вносилося майно господарських товариств з державною часткою (часткою комунального майна), вартість частини майна товариства, що належить до сплати учаснику, відповідно до статті 7 Закону України "Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні" підлягає обов'язковій оцінці суб'єктом оціночної діяльності. Така оцінка є обов'язковою і в тих випадках, коли учасником ТОВ або ТДВ є юридична особа, яка повністю заснована на державній власності [124].

Таким чином, погоджуючись з правовою позицією ВГС України, слід зазначити, що в разі виходу учасника зі складу ТОВ, учасник має право на розрахунок з ним, виходячи з дійсної (ринкової) вартості усього майна, що належить товариству, пропорційно його частці в статутному капіталі. При чому, така вартість у разі незгоди з її розміром учасника, може обраховуватися на підставі її експертної оцінки, а у випадку, якщо ТОВ містить державну частку, або з ТОВ виходить юридична особа, що належить державі, вартість майна підлягає обов'язковій оцінці суб'єктом оціночної діяльності.

Достатньо розповсюдженою на практиці є ситуація, коли з ТОВ виходить учасник, який не повністю вніс або взагалі не вніс вкладу до статутного капіталу товариства. З даного питання, у правозастосовній практиці склався вірний підхід, який знайшов своє відображення у абз. 4 п. 30 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів», згідно якого у разі, якщо учасник не повністю вніс (не повністю оплатив) свій вклад до статутного капіталу товариства, йому виплачується дійсна вартість частки пропорційно внесеній (оплаченій) частині вкладу [137]. Таким чином, якщо учасник, який вийшов зі складу ТОВ, не вносив вкладу до статутного капіталу, то в такому випадку кошти йому взагалі не повинні виплачуватися.

Вирішуючи питання можливості застосування до обов’язку ТОВ щодо розрахунку з учасником, що вийшов з його складу, наслідків прострочення виконання грошового зобов'язання варто повністю погодитись з правовою позицією закріпленою в постанові ВС України від 12 грудня 2011 р. у справі № 3-131гс11, згідно якої з моменту повідомлення учасником товариства про вихід із складу учасників товариства з виплатою належної йому частки вартості майна у товариства настає обов’язок сплатити цю суму у строки, визначені ст. 54 Закону України «Про господарські товариства», невиконання якого тягне наслідки, передбачені за прострочення виконання грошового зобов’язання, визначені ст. 625 ЦК України [114].

Дана правова позиція також була закріплена у п. 4.21 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», в якому закріплено, що з моменту виходу учасника з ТОВ або ТДВ з виплатою належної йому частини вартості майна у товариства настає обов'язок сплатити суму в строки, визначені ст. 54 Закону України "Про господарські товариства", невиконання якого тягне наслідки, передбачені за прострочення виконання грошового зобов'язання, зокрема визначені ст. 625 ЦК України [124].

Розповсюдженим питанням у правозастосовній практиці при дослідженні виходу учасника з ТОВ є з’ясування можливості його відмови від належної йому частини майна товариства, пропорційної його частці у статутному капіталі.

У Постанові ВС України від 13.05.2015 року по справі №3-68гс15, розглядаючи вимогу учасника про обов’язок провести з ним розрахунки, заявлену через деякий час після його виходу з ТОВ шляхом подання нотаріально посвідченої заяви про вихід з товариства, в якій було зазначено про відсутність будь-яких претензій до товариства, в тому числі майнових, суд прийшов до висновку щодо необхідності задоволення позову, оскільки на його думку наявність заяви про відсутність претензій до відповідача не свідчить про його відмову від отримання вартості частини майна, пропорційної частці позивача у статутному капіталі ТОВ протягом 12 місяців з дня виходу. А діюче законодавство не передбачає можливості відмовитися від своїх майнових прав на майбутнє та можливості відмовитися від права на судовий захист порушеного права [115].

Аналогічна правова позиція також знайшла своє закріплення у п.4.13. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», в якому зазначається, що чинним законодавством не передбачено можливості відмовитися від своїх майнових прав на майбутнє. Отже, зазначена учасником у заяві про вихід з товариства відсутність майнових претензій до товариства не свідчить про його відмову від отримання вартості частини майна товариства, пропорційної його частці у статутному капіталі, протягом строку, встановленого в статті 54 Закону України "Про господарські товариства" [124].

З вищевказаною позицією ВС та ВГС України не можна погодитись, оскільки така позиція є наслідком невірного встановлення моменту виникнення в учасника, який вийшов зі складу ТОВ, права на отримання коштів пропорційно належній йому частці. Необхідно зазначити, що таке право виникає в учасника безпосередньо з моменту виходу з ТОВ та не пов’язано зі спливом 12 місячного строку, який надається товариству для виконання свого обов’язку по розрахунку з учасником, що вийшов з ТОВ, а тому посилання на майбутнє право є безпідставним та жодним чином необґрунтованим.

### Висновки до Розділу 2

1. Предметом відчуження частки в ТОВ є не статутний капітал, який належить безпосередньо самому товариству, і не його частина, а частка в ТОВ як майнове право.

2. Для дотримання інтересів спадкоємців (правонаступників) учасника ТОВ, можливість відчуження частки в ТОВ має бути законодавчо закріплена саме за власником такої частки, а не лише за учасником товариства, як це визначено у приписах ст. 147 ЦК України та ст. 53 Закону України «Про господарські товариства».

3. З метою захисту балансу впливу учасників на управління ТОВ, запропоновано законодавчо встановити можливість закріплення у статуті товариства поширення переважного права учасників ТОВ на випадки відчуження частки в ТОВ на підставі договору купівлі-продажу або міни на речі, які не є індивідуально визначеними, як третім особам, так й іншим учасникам товариства.

4. Аргументовано необхідність законодавчого закріплення можливості встановлення у статуті товариства порядку реалізації переважного права учасників товариства при відчуженні частки в ТОВ шляхом проведення аукціону (редукціону), із участю в ньому як усіх зацікавлених в придбанні частки учасників товариства, так і третіх осіб.

5. Вбачається за доцільне законодавчо закріпити право учасника ТОВ на отримання свідоцтва, що підтверджує внесення вкладу до статутного капіталу ТОВ, не тільки за умови повного внесення вкладу, а й за умови внесення будь-якої частини вкладу.

6. Правочин щодо відчуження частки в ТОВ, згідно чинного законодавства, може бути укладено у простій письмовій формі. Для боротьби із таким явищем, як незаконне встановлення управління над ТОВ на підставі фіктивних договорів щодо відчуження частки, вбачається за доцільне ч. 1. ст. 147 ЦК України доповнити абзацом другим наступного змісту: «Правочини щодо відчуження частки в ТОВ (її частини) можуть здійснюватися виключно у письмовій формі та підлягають нотаріальному посвідченню.».

7. Обґрунтовано позицію щодо необхідності виключення зі статуту ТОВ відомостей про персональний склад учасників товариства з визначенням частки кожного з таких учасників. В свою чергу, персональний склад учасників, із зазначенням розміру частки кожного з них, має міститися у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань або у спеціально створеному для цього реєстрі учасників та кінцевих бенефіціарів.

8. Вихід учасника з ТОВ – це односторонній правочин, спрямований на припинення участі особи у товаристві. Вихід з товариства характеризується такими ознаками як: односторонність; ініціатива повинна виходити від учасника, що має намір вийти з товариства; безумовність; метою виходу є припинення участі особи у товаристві та отримання належної їй частки майна. Право на вихід реалізується учасником самостійно і незалежно від волі товариства, у будь-який час, починаючи з моменту державної реєстрації товариства.

9. Вихід єдиного учасника з ТОВ є неможливим, оскільки товариство не може існувати без учасників, а при виході з ТОВ єдиного учасника, таке товариство невідворотно стане товариством без учасників.

10. Визнання виходу з ТОВ одностороннім правочином та необхідність захисту права учасника на вихід спричиняє необхідність спрощення формальної процедури та законодавчого закріплення порядку, відповідно до якого, учасник ТОВ подає нотаріально посвідчену заяву (рішення) безпосередньо до державного реєстратора, надаючи при цьому докази повідомлення про свій вихід ТОВ, а у випадку відсутності доказів такого повідомлення, державний реєстратор самостійно повідомляє ТОВ про вихід учасника.

11. Попередження про вихід учасника з ТОВ не захищає інтересів товариства, а інтереси учасника порушує і створює можливість для зловживання інших учасників. Отже, вимога про завчасне попередження учасником про свій вихід з ТОВ має бути скасована.

12. Моментом виходу з ТОВ є дата спливу строку, передбаченого ч. 1 ст. 148 ЦК України, або інша дата, зазначена у заяві учасника, якщо така дата визначена з дотриманням вимог цієї норми ЦК України.

13. У разі виходу учасника зі складу ТОВ, учасник має право на розрахунок з ним, виходячи з дійсної (ринкової) вартості усього майна, що належить товариству, пропорційно його частці в статутному капіталі. При чому така вартість у разі незгоди з її розміром учасника може обраховуватися на підставі її експертної оцінки, а у випадку, якщо ТОВ містить державну власність або з ТОВ виходить юридична особа, що належить державі, вартість майна підлягає обов'язковій оцінці суб'єктом оціночної діяльності.

**РОЗДІЛ 3**

**ПРИПИНЕНЯ УЧАСТІ У ТОВАРИСТВІ З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ НЕЗАЛЕЖНО ВІД ВОЛЕВИЯВЛЕННЯ УЧАСНИКА**

## 3.1 Виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

### 3.1.1 Правова природа виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

Історично можливість виключення учасників виникла для регулювання відносин участі у повних та товариствах на вірі (командитних).

Особистий характер об’єднання надавав особам, які входили до складу повного товариства, розривати між ними зв'язок. Підставою для виключення з повного товариства були дії учасника, які йдуть в розріз з метою об’єднання, як, наприклад, недобросовісність розпорядника, зловживання фірмою, конкуренція [199, с. 125].

Дану позицію висловлював і В. Максимов, який писав, що дії учасника, які суперечать меті об’єднання, як наприклад, недобросовісність розпорядника, зловживання фірмою, конкуренція, дають підставу іншим учасникам просити або про розірвання договору, або про виключення винуватого. Виключений, як і той, що виходить, вправі розрахуватися з товариством до кінця оборотного року. Виключення не може мати вплив на інтереси третіх осіб, перед якими виключений учасник зобов’язаний відповідати у межах позовної давності. Учасники зобов’язані повідомляти про зміни в особовому складі торгового дому, або їм доведеться відповідати за усі дії виключеного учасника, що вчинені ним після його виключення [28, с. 19].

Г. Ф. Шершеневич ще на початку ХХ ст. відзначав, що Німецький кодекс (§ 140) прямо вказує, що у випадку допущення умисного або за грубою необережністю порушення одним із учасників прийнятих на себе обов’язків, суд, за проханням інших учасників, може постановити, замість припинення товариства, виключення учасника з товариства [196, с. 334-335].

У товариствах на вірі виключення допускалось лише відносно повних учасників, оскільки майновий характер участі вкладника не надавав можливості вимоги його виключення з товариства, оскільки вкладники не брали участі в діяльності товариства, а отже були відсутні будь-які підстави для їх виключення [199, с. 138].

В АТ можливість виключення учасника (акціонера) не передбачалася, оскільки участь акціонера в статутному капіталі АТ виражається у певній кількості акцій, які належать акціонеру на праві власності. Отже, виключення акціонера з товариства фактично означало б позбавлення його права власності на належне йому майно. Таким чином, на думку А. Урюжникової, інститут виключення учасника нерозривно пов'язаний з наявністю у ТОВ ознак форми особистісного об’єднання – об’єднання осіб [175, с. 8].

В свою чергу, Ф.Х. Фрамін’ян Сантас вважає, що інститут виключення учасника з товариства пов’язаний не з видом організаційно-правової форми юридичної особи, а з тим, що між учасниками таких форм виникають обов’язки, які можуть бути порушені [206, с. 111-115].

Розглядаючи вищевказане питання варто погодитись з позицією О.А. Кузнєцова, що окрім наявності обов’язку учасника діяти в інтересах товариства, не можна ігнорувати й важливість довіри між учасниками, оскільки здійснюючи введення спільної справи, учасники ТОВ знаходяться у взаємній залежності. Це призводить до важливості персонального складу учасників. Законодавство, яке регулює правовий статус ТОВ, враховує особисто-довірчий характер взаємовідносин учасників, закріплюючи засоби, які дозволяють контролювати склад учасників: можливість встановлення заборони на відчуження частки третім особам, переважне право придбання відчужуваної частки учасниками. Отже, функцією інституту виключення є контроль за персональним складом учасників [62, с. 45-46].

Є.О. Суханов, визначаючи правову природу виключення учасника з ТОВ, зазначає, що з певною умовністю виключення учасника можна класифікувати як зміну договору за вимогою однієї зі сторін [166, с. 42].

Можливість виключення учасника з ТОВ вперше у вітчизняному законодавстві була закріплена п. 81 Постанови Ради Міністрів СРСР від 19 червня 1990 № 590 «Про затвердження положень про АТ і ТОВ та положення про цінні папери», відповідно до якої учасник товариства, який систематично не виконує або не належним чином виконує обов’язки, або перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства, може бути виключений із товариства на підставі одноголосно прийнятого рішення зборів учасників товариства.

Відповідно до ч. 3 ст. 100 ЦК України учасник товариства у випадках та в порядку, встановлених законом, може бути виключений з товариства.

Дане положення відносно ТОВ деталізується у ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», в якій визначається, що учасника ТОВ, який систематично не виконує або неналежним чином виконує обов'язки, або перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства, може бути виключено з товариства на основі рішення, за яке проголосували учасники, що володіють у сукупності більш як 50 відсотками загальної кількості голосів учасників товариства.

Виключення учасника з ТОВ є самостійною підставою припинення права участі і характеризується наступними ознаками.

1.) Виключення учасника з ТОВ – це форма юридичної відповідальності.

Для виключення притаманні така ознака відповідальності як примусовість. Підставою виключення є вчинення учасником неправомірних дій у вигляді невиконання або неналежного виконання обов'язків, або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства.

2.) Може бути застосовано лише до учасників товариства.

Виключення може застосовуватися виключно по відношенню до осіб, що пов’язані з товариством відносинами участі.

3.) Застосовується лише з підстав, прямо передбачених законодавством.

Відповідно до ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» такими підставами може бути систематичне не виконання або неналежним чином виконання обов'язків, або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства.

При чому обов’язки, які не виконуються або неналежним чином виконуються учасником, повинні бути покладені на нього саме як на учасника товариства. Невиконання (неналежне виконання) обов’язків, які покладені на учасника як директора чи іншого працівника товариства, обов’язки по виконанню договірних відносин між учасником та товариством не можуть бути підставою для його виключення із товариства.

4.) Застосовується з волі товариства.

В даному випадку під волею товариства необхідно розуміти, що питання про виключення, як і будь-яке інше питання, може бути внесено будь-яким учасником у порядку, встановленому законом. Законодавство не містить спеціальних обмежень з приводу можливості внесення учасником питання про його виключення, проте в законодавстві міститься чітка заборона голосування учасника за власне виключення.

5.) Застосовується на основі рішення загальних зборів товариства. Згідно зі ст. 59 та ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» виключення відноситься до виключної компетенції загальних зборів товариства. При чому такі збори мають бути повноважними, тобто на них мають бути присутні учасники, які володіють у сукупності більше як 60 відсотками голосів, а за рішення про виключення учасника мають проголосувати учасники, що володіють у сукупності більш як 50 відсотками загальної кількості голосів учасників товариства. При цьому учасник, якого виключають (його представник), у голосуванні участі не бере.

6.) Є актом товариства і вважається вчиненим з моменту прийняття загальними зборами відповідного рішення та призводить до правових наслідків, що характерні для виходу учасника з ТОВ, що відбувається відповідно до волевиявлення учасника.

Г.Ф. Шершеневич визначав виключення як примусовий вихід за волею учасників товариства, тобто такий вихід з товариства, коли на це спрямована воля інших учасників, а не учасника, що виходить [196, с. 334-335].

Відповідно до п. 2.12 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» рішення загальних зборів учасників (акціонерів, членів) та інших органів юридичної особи не є правочинами у розумінні ст. 202 ЦК України. До цих рішень не можуть застосовуватися положення ст. 203 та ст. 215 ЦК України, які визначають підстави недійсності правочину, і, відповідно, правові наслідки недійсності правочину за ст. 216 ЦК України.

Зазначені рішення є актами ненормативного характеру (індивідуальними актами), тобто офіційними письмовими документами, що породжують певні правові наслідки, які спрямовані на регулювання господарських відносин і мають обов'язковий характер для суб'єктів цих відносин [124].

Виключення учасника з ТОВ – це особлива міра юридичної відповідальності учасника товариства, який систематично не виконує або неналежним чином виконує обов'язки, перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства або не вніс (не повністю вніс) свій вклад до статутного капіталу товариства, спрямована на одностороннє припинення відносин участі з даним учасником.

### 3.1.2 Підстави виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

Відповідно до ч. 3 ст. 100 ЦК України, учасник товариства у випадках та в порядку, встановлених законом, може бути виключений з товариства. Отже, підстави та порядок виключення учасника з товариства визначаються виключно законом. Ч. 3 ст. 100 ЦК України була викладена у такій редакції відносно нещодавно, у зв’язку зі змінами внесеними Законом № 3262-VI (3262-17) від 21.04.2011. У початковій редакції даної частини статті ЦК України передбачалось, що підстави та порядок виключення учасника встановлювалися установчими документами або законом. Внесення змін до ч. 3 ст. 100 ЦК України у частині можливості лише законодавчого встановлення та регулювання підстав та порядку виключення учасника з товариства є вагомим кроком на шляху до захисту прав учасників від неправомірних посягань на право їх участі у товаристві.

Спеціальним законом, який встановлює та регулює підстави та порядок виключення учасника з ТОВ, є Закон України «Про господарські товариства». Згідно ч. 1 ст. 64 цього Закону, підставами виключення учасника ТОВ є систематичне невиконання або неналежним чином виконання обов'язків, або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства.

Окрім двох зазначених вище підстав, ч. 3 ст. 144 ЦК України та ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» закріплюють можливість виключення із складу ТОВ тих учасників, що не внесли (неповністю внесли) свої вклади до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства. Кожна з вищевказаних правових підстав виключення учасника зі складу ТОВ потребує подальшого детального аналізу.

**Систематичне невиконання або неналежним чином виконання учасником своїх обов'язків як підстава виключення учасника з товариства.** Ставши учасником господарського товариства, особа отримує як права, так і обов’язки, виконання яких є необхідною умовою нормального функціонування товариства та досягнення поставлених перед ним цілей. Право не можна виокремлювати від кореспондуючого йому обов’язку, воно позбавлено сенсу, якщо йому не відповідає обов’язок [31, с. 227].

Перелік основних обов’язків учасників господарських товариств міститься у ст. 11 Закону України «Про господарські товариства» та ст. 117 ЦК України:

а) додержувати установчих документів товариства і виконувати рішення загальних зборів та інших органів управління товариства;

б) виконувати свої зобов'язання перед товариством, в тому числі і пов'язані з майновою участю, а також вносити вклади (оплачувати акції) у розмірі, порядку та засобами, передбаченими установчими документами;

в) не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства;

г) нести інші обов'язки, якщо це передбачено цим Законом, іншим законодавством України та установчими документами.

Виконання вищезазначених обов’язків спрямоване на досягнення цілей, що ставляться перед товариством. У випадках, коли учасник відмовляється від раніше досягнутих домовленостей і перестає виконувати покладені на нього обов’язки, перешкоджає діяльності товариства, то в такому випадку для нього має наставати відповідальність. Оскільки відносини, які виникають між учасником та ТОВ носять особливий характер, або, як їх часто називають, є корпоративними, то у такому випадку до учасника може застосовуватися особлива міра відповідальності – виключення учасника з товариства.

Аналізуючи дану підставу виключення з ТОВ, першочергового необхідно дати відповідь на наступні питання: на основі чого на учасника можуть бути покладені обов’язки; в чому полягає невиконання або неналежне виконання учасником своїх обов’язків; за невиконання (неналежне виконання) яких саме обов’язків до учасника може бути застосовано виключення; як слід розуміти таку ознаку як систематичність.

Одночасно з набуттям права участі в товаристві, особа набуває певну сукупність прав та обов’язків. Деякі з таких прав та обов’язків закріплені на законодавчому рівні – у ст. 10 та ст. 11 Закону України «Про господарські товариства», інші можуть встановлюватися в установчих документах та внутрішніх актах товариства. Згідно із п. «г» ст. 11 Закону України «Про господарські товариства», учасники товариства зобов’язані нести інші обов’язки, якщо це передбачено цим Законом, іншим законодавством України та установчими документами. При чому, права та обов’язки закріплені в статуті та внутрішніх актах товариства мають таку ж обов’язковість для учасників, як і ті, що закріплені в законодавстві, оскільки особа, вступаючи до товариства, погоджується з тими умовами, що діють у товаристві, і, ставши його учасником, повинна діяти за встановленими у ньому правилами.

Щодо можливості закріплення установчими документами товариства широкого кола обов’язків учасника, М.О. Тузов зазначає, що конкретизація підстав виключення учасника з ТОВ можлива і в установчих, і у внутрішніх документах цього ТОВ. При цьому така конкретизація не буде доповненням підстав, якщо виражає їх так само, як «окреме» визначає «загальне» [171, с. 43].

Важливим питанням при дослідженні підстав виключення учасника постає визначення понять невиконання або неналежного виконання обов’язків. Чинне законодавство України не містить положень щодо регулювання питань, пов’язаних з виконанням обов’язків, які виникають з такого специфічного різновиду цивільно-правових відносин, як відносини з участі або корпоративні відносини. В даному випадку для визначення поняття належності виконання учасником своїх обов’язків за доцільне вбачається застосувати аналогію закону і з певними застереженнями поширити на регулювання корпоративних відносин законодавчі положення, якими регулюються зобов’язальні правовідносини.

Відповідно до положень ст. 610 ЦК України порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання).

Отже, невиконання зобов’язання – це не вчинення особою дій спрямованих на виконання вимог, які зумовлені зобов’язанням або навпаки вчинення дій, від яких особа мала утриматись для його виконання. В свою чергу, неналежне виконання зобов’язання - це його виконання з порушенням умов, визначених у зобов'язанні.

Аналізуючи таку підставу виключення учасника як невиконання (неналежне виконання) ним своїх обов’язків, постає необхідність у встановленні причин порушення учасником своїх обов’язків, оскільки таке порушення може відбуватися як з вини учасника, так і за її відсутності. В даному випадку слід застосувати аналогію закону, який встановлює підстави звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання, а саме положення ч. 1 ст. 617 ЦК України, згідно якої особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов'язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили.

Вбачається, що у випадку, якщо учасник, який допустив порушення своїх обов’язків, доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили, він має бути звільнений від притягнення до відповідальності у вигляді виключення за таке порушення. Дане положення ґрунтується на тому, що виключення є формою корпоративної відповідальності та не може застосовуватися, якщо особа порушила виконання своїх обов’язків з поважних причин.

Окрім відносин, пов’язаних із участю особи у товаристві, між учасником та товариством можуть виникати інші, не пов’язані безпосередньо із участю відносини. До таких відносин можна віднести: трудові відносини – особа може працювати у даному ТОВ; цивільні (господарські) – особа може виступати контрагентом даного ТОВ за різного роду договорами, тощо.

На практиці досить розповсюдженою є ситуація, коли учасника виключають з ТОВ на підставі невиконання (неналежного виконання) ним обов’язків, які покладаються на нього у зв’язку з зайняттям ним посади директора товариства (члена дирекції). Така позиція знайшла певну підтримку О.В. Валуйського, який обґрунтовує таку можливість виключення учасника тим, що хоча директор товариства не може бути виключений як учасник, за умови порушення ним обов’язків по управлінню поточної діяльності товариства; проте існують випадки при яких директор повинен бути виключений з ТОВ, за невиконання ним так званих обов’язків у сфері корпоративних відносин, так звані корпоративні обов’язки, до яких він відносить: скликання і проведення загальних зборів учасників ТОВ, обов’язок отримати згоду загальних зборів на здійснення значних правочинів [13, с. 74-75].

Необхідно відмітити, що виключення учасника, який виконує функції одноособового органу управління або члену дирекції, з підстав невиконання ним будь-яких обов’язків, які покладені на нього у зв’язку з зайняттям вищевказаних посад, є незаконним, оскільки такі обов’язки покладаються на даного учасника виключно на підставі трудових відносин між ним та товариством. Законодавство встановлює і гарантує рівність учасників ТОВ, а притягнення учасника до відповідальності у вигляді виключення за невиконання (неналежне виконання) трудових обов’язків фактично підтверджує неправомірне розширення обов’язків особи як учасника товариства, що протиричіть законодавству і ставить таку особу відносно інших учасників товариства у невигідне положення.

Досліджуючи дане питання, можна погодитись з Л.В. Кузнєцовою, яка відзначає, що виключення із товариства може бути реалізовано як санкція за неналежне здійснення учасником повноважень одноособового виконавчого органу тільки у тому випадку, коли в своїй якості дана особа тим чи іншим чином сприяє власним недобросовісним діям в якості керівника, наприклад, схвалює здійснення одноособовим виконавчим органом правочину, який завідомо потягне для товариства несприятливі наслідки, або, користуючись наявністю у неї необхідної для цього частки в статутному капіталі товариства, перешкоджає здійсненню іншими учасниками права на звільнення її з займаної посади, якщо про необхідність цього заявлено іншими учасниками у зв’язку з неналежним виконанням даною особою обов’язків керівника, а також в інших подібних випадках [63, с. 5-6]. Отже, слід підтримати точку зору відповідно до якої, виключення можливе виключно на підставі невиконання (неналежного виконання) особою обов’язків, які покладені на неї як на учасника товариства.

Таким чином, невиконання (неналежне виконання) учасником обов’язків директора (іншого працівника) ТОВ, що покладені на нього, може тягнути за собою лише настання відповідальності, передбаченої трудовим правом, а саме дисциплінарної чи матеріальної. Невиконання (неналежне виконання) учасником своїх цивільних обов’язків за договором з ТОВ тягне за собою настання цивільно-правової відповідальності, передбаченої за порушення зобов’язань. В свою чергу, тільки невиконання (неналежне виконання) особою обов’язків, покладених на особу як на учасника товариства, може призвести до настання корпоративної відповідальності і такого його різновиду, як виключення учасника зі складу товариства.

Значимим питанням при визначенні сутності такої підстави виключення учасника з товариства, як систематичне невиконання або неналежним чином виконання учасником своїх обов'язків, є встановлення ознак систематичності явищ невиконання (неналежного виконання) обов’язків. Незважаючи на не зовсім переконливу аргументацію обраної позиції, варто погодитись з Держпідприємництвом України, яке у Листі від 12 травня 2003 року № 2859 «Про розгляд листа щодо правомірності чи неправомірності рішення зборів учасників про виключення учасника з ТОВ» зазначає, що невиконання чи неналежне виконання учасником товариства обов’язків, передбачених ст. 11 Закону України «Про господарські товариства» та (або) установчими документами, вчинене (допущене) учасником товариства 3 чи більше разів, може бути підставою для виключення його зі складу учасників товариства. Обґрунтовується дана позиція виключно посиланням на теорію права відповідно до якої діяння (дія чи бездіяльність) вважається систематичним, якщо воно вчинено три чи більше разів, при чому відсутні посилання, протягом якого часу така систематичність має відбуватись [138].

В той же час вбачається недоцільним посилання В.М. Кравчука при встановленні характеру систематичності порушень учасником своїх обов’язків на можливість застосування правил, передбачених трудовим правом щодо притягнення робітників до дисциплінарної відповідальності, оскільки корпоративні відносини є частиною цивільно-правових і мають відмінні від трудових об’єкти регулювання [53, с. 108].

Для утворення систематичності порушення учасником ТОВ своїх обов’язків як підстави для його виключення, важливим є строк, протягом якого така систематичність повинна мати місце. Поширюючи на відносини з права участі або як їх часто називають - корпоративні відносини, загальні положення цивільного права, за доцільне вбачається при визначенні ознаки систематичності порушення учасником своїх обов’язків враховувати лише ті з них, що вчинені в межах строку передбаченого ЦК України для судового захисту прав та інтересів – позовної давності. Згідно зі ст. 257 ЦК України, загальна позовна давність встановлюється тривалістю у три роки. При чому, згідно із ч. 1 ст. 261 цього Кодексу, перебіг позовної давності починається від дня, коли особа довідалася або могла довідатися про порушення свого права або про особу, яка його порушила.

Звернення в даному випадку до позовної давності має на меті захист інтересів учасників, оскільки в межах строку позовної давності суд може розглядати діяння учасника і надавати правову оцінку наявності або відсутності в його діянні ознак порушення своїх обов’язків. Встановлення максимального строку врахування порушень учасником своїх обов’язків також сприятиме стабільності цивільно-правових відносин.

В свою чергу, неможна погодитись з позицією В.М. Кравчука, який хоча і в цілому вірно посилається на необхідність застосування правил строку позовної давності при визначенні наявності в порушенні учасником ТОВ своїх обов’язків систематичності, проте обґрунтовує це тим, що негативні правові наслідки зберігаються лише протягом трьох років, оскільки саме в межах цього строку товариство, права та інтереси якого порушенні невиконанням (неналежним виконанням) обов’язків з боку учасника, вправі звернутись за захистом своїх прав. На його думку, сплив строку позовної давності є підставою для відмови у позові, що по суті є відмовою у визнанні порушення таким, що зберігає своє правове значення, а тому врахування цих порушень для виключення означало б надання юридичної значимості факту, який втратив характер правопорушення [53, с. 108]. Вбачається, що сплив трирічного строку жодним чином не позбавляє права ТОВ звернутись за захистом своїх порушених прав через факультативність застосування строків позовної давності, крім того сплив будь-якого часу не призводить до зникнення характеру правопорушення в діях учасника, за умови його початкової наявності.

Встановлюючи наявність чи відсутність у діях учасника ознаки систематичності невиконання обов’язків або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства, необхідно враховувати те, що триваюче порушення учасником своїм обов’язків становить одне правопорушення в незалежності від часу, протягом якого воно триває.

Досліджуючи дане питання, не можна погодитись з думкою В.М. Кравчука, який стверджує, що якщо учасник не сплатив внеску до статутного капіталу, то його не може бути виключено з товариства за це порушення, оскільки воно не є систематичним. Однак якщо питання про виконання цього обов’язку буде розглянуто на зборах учасників і збори своїм рішенням зобов’яжуть учасника сплатити внесок, то несплата внеску після такого рішення буде вважатися невиконанням рішення зборів, а це – вже окреме, самостійне порушення [57, с. 264-265].

Невиконання у вищезазначеному випадку рішення загальних зборів про необхідність внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ жодним чином не може впливати на додаткову кваліфікацію вчиненого учасником порушення свого обов’язку, який передбачений законом, як вчинення учасником ще одного порушення, оскільки рішення зборів не змінює правову сутність правопорушення особи, а отже воно триває в первинному вигляді і повинно бути кваліфіковано як триваюче. Крім того, питання щодо встановлення обов’язку учасника щодо внесення вкладу до статутного капіталу товариства не відноситься до компетенції загальних зборів ТОВ, що визначена ст. 41 та 59 Закону України «Про господарські товариства», а є обов’язком учасника, який передбачений законодавством.

**Перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства.** Другою підставою виключення учасника з товариства є перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства. Досліджуючи дану підставу перед нами постає необхідність дати відповіді на такі питання:

- що собою являють цілі товариства;

* які діяння учасника можна вважати такими, що перешкоджають досягненню цілей товариства;
* встановлення причино-наслідкового зв’язку між діяннями особи та настанням негативних для товариства наслідків;
* правова сутність перешкоджання досягненню цілей товариства як підстава виключення з ТОВ.

Ціль – те, до чого прагнуть, чого намагаються досягти; мета [149]. Отже, слово «ціль» є синонімом слова «мета», яке є більш поширеним у правовому регулюванні. Ст. 1 Закону України «Про господарські товариства» закріплює, що метою створення господарського товариства є одержання прибутку. Згідно зі ст. 84 ЦК України метою господарського товариства є одержання прибутку та наступний його розподіл між учасниками.

Таким чином, у широкому розуміння метою (цілю) ТОВ як різновиду господарського товариства є одержання прибутку та його наступний розподіл між учасниками. Відповідно до цивільного законодавства України, мета створення ТОВ може бути вказана у статуті, при чому встановлення будь-якої мети ТОВ обмежується лише наявністю прямої її заборони чинним законодавством. Вбачається очевидним, що нормальний процес функціонування та здійснення підприємницької діяльності ТОВ слід відносити до так званої оперативної цілі діяльності товариства, оскільки без її досягнення неможливе виконання основної.

Наступним питанням, яке постає при дослідженні, є визначення ознак діяння, яке можна вважати таким, що перешкоджає досягненню цілей товариства. Відповідно до абз. 2 п. 29 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 р. №13 "Про практику розгляду судами корпоративних спорів", вирішуючи питання про наявність факту перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства, необхідно встановити, що поведінка учасника суттєво ускладнює діяльність товариства чи робить її практично неможливою [137]. Аналогічна позиція закріплена в абз. 3 п. 4.24 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» [124].

Досліджуючи дану підставу виключення учасника з ТОВ, вбачається необхідним з’ясувати форму поведінки учасника в результаті якої може здійснюватись перешкоджання досягненню цілей товариства. У ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» зазначається, що учасник ТОВ може бути виключений, якщо він «перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства», тобто в даному випадку законодавцем використовується поняття «дії», що свідчить про активний характер поведінки учасника та не включає у себе бездіяльність учасника.

Встановивши необхідність наявності вини учасника у діяннях, на основі яких його може бути виключено з причини невиконання (неналежного виконання) ним свого обов’язку, необхідно поширити вимогу щодо наявності вини учасника у вчиненні ним дій, які перешкоджають досягненню цілей товариства. Аналізуючи форму вини учасника можна зробити висновок, що дії, спрямовані на перешкоджання досягненню цілей товариства, можуть вчинятися учасником як умисно, так і з необережності. Дане твердження виходить з того, що законодавство не містить вимоги щодо обов’язкової наявності умислу у діях учасника, які перешкоджають нормальному функціонуванню товариства. У випадку здійснення учасником дій, що перешкоджають нормальній діяльності ТОВ для товариства та інших його учасників, жодного значення не має форма вини учасника, за умови її наявності в його діях. У такому випадку для товариства та його учасників мають значення лише ті правові наслідки у вигляді перешкоджання діяльності ТОВ, що настали або з високою вірогідністю можуть настати.

Варто зазначити, що незважаючи на заперечення можливості притягнення керівника одноособового виконавчого органу, який також є учасником товариства, до корпоративної відповідальності у вигляді виключення зі складу ТОВ, через невиконання ним своїх обов’язків на займаній посаді, такий учасник може бути виключений з товариства на підставі перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства, якщо такі його дії або бездіяльність призвели (або з високою вірогідністю призведуть) до настання негативних для ТОВ наслідків.

Перешкоджання діяльності товариства, як правило, відбувається через неправомірні дії учасника. Проте, певні перешкоди в діяльності товариства в деяких випадках можуть виникати через дії, які носять правомірний характер. До таких дій можна віднести звернення учасника до правоохоронних та судових органів, проведення аудиту товариства тощо. Такі правомірні дії не можуть бути враховані як такі, що перешкоджають досягненню підприємством свої цілей, оскільки будь-які суб’єкти права мають в своїй діяльності керуватися нормами законодавства та не можуть обмежувати законні права та інтереси інших суб’єктів.

Виходячи зі змісту ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», необхідним для кваліфікації дій учасника як таких, що перешкоджають досягненню цілей товариства, є встановлення причинно-наслідкового зв’язку між діями учасника та певними перепонами, що виникають у діяльності товариства.

Відповідно до положень абз. 1 п. 29 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 р. №13 "Про практику розгляду судами корпоративних спорів" при вирішенні спорів, пов'язаних з виключенням учасника з товариства, повинні бути дослідженні всі обставини, пов'язані з виключенням учасника з товариства, встановлена наявність негативних для товариства наслідків у зв'язку з діями (бездіяльністю) учасника. Якщо негативні наслідки ще не настали, потрібно правильно визначити вірогідність їх настання. Необхідно встановити причинний зв'язок між діями (бездіяльністю) учасника товариства та негативними наслідками для товариства [137].

Таким чином, наявність причинно-наслідкового зв’язку між діями учасника та настанням негативних для ТОВ наслідків або значна вірогідність настання таких наслідків є обов’язковою умовою для можливості виключення учасника на підставі перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства.

Вбачається, що правова сутність перешкоджання досягненню цілей товариства як підстави виключення учасника з ТОВ полягає в тому, що такі дії по перешкоджанню тягнуть за собою настання (значну вірогідність настання) несприятливих наслідків для товариства та інших його учасників і хоча навіть можуть охоплюватись поняттям невиконання (неналежного виконання) учасником своїх обов’язків, не потребують для їх застосування як підстави виключення учасника з товариства, утворення такої ознаки як систематичність [101, c. 124].

Ще однією ознакою, що розкриває правову сутність перешкоджання досягненню цілей товариства як підстави виключення з ТОВ є те, що хоча особа і є учасником товариства, дії по перешкоджанню можуть бути вчинені нею в незалежності від її прав та обов’язків як учасника товариства.

Таким чином, перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства - це винне (умисне чи необережне) вчинення учасником протиправних дій, які суттєво ускладнюють діяльність товариства чи роблять її практично неможливою та може бути підставою для виключення учасника з товариства.

**Невнесення (неповне внесення) учасником свого вкладу до статутного капіталу ТОВ.** Окрім підстав передбачених ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», ч. 2 ст. 52 цього Закону та ч. 3 ст. 144 ЦК України зазначають, що якщо учасники до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства не внесли (не повністю внесли) свої вклади, загальні збори учасників можуть прийняти рішення про виключення із складу товариства тих учасників, які не внесли (не повністю внесли) свої вклади, та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі.

КС України у своєму рішенні від 5 лютого 2013 року
№ 1-рп/2013 зазначає, що закон імперативно врегулював питання щодо дій товариства у разі невнесення (неповного внесення) учасниками своїх вкладів до закінчення встановленого річного строку. Згідно з ч. 3 ст. 144 ЦК України, ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» загальні збори учасників товариства приймають одне з таких рішень: про виключення із його складу тих учасників, які не внесли (не повністю внесли) свої вклади, та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; про зменшення статутного капіталу та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; про ліквідацію товариства [144].

Аналізуючи положення ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» та ч. 3 ст. 144 ЦК України необхідно прийти до висновку, що таку підставу виключення учасника ТОВ як невнесення ним (не повне внесення) свого вкладу до статутного капіталу до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства не можна класифікувати за правовою сутністю як повністю окрему підставу для виключення учасника, оскільки внесення вкладу до статутного капіталу є обов’язком учасника, що випливає з закону, дана підстава є невиконанням (неналежним виконанням) учасником свого обов’язку і входить до підстави, передбаченої ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» - систематичне невиконання або неналежним чином виконання обов'язків. В свою чергу, можливість виключення учасника на підставі ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» та ч. 3 ст. 144 ЦК України має таку відміну рису, що таке виключення може відбуватися на підставі порушення одного обов’язку учасника і не потребує утворення такої ознаки як систематичність.

Враховуючи значну поширеність на практиці такої проблеми, як невнесення новими учасниками, які вступають до вже існуючого ТОВ, своїх вкладів до статутного капіталу даного товариства, вбачається за доцільне доповнити вищевказані статті положенням про те, що рішення про виключення учасника у зв’язку з невнесенням (не повним внесенням) свого вкладу протягом року з моменту вступу його до ТОВ, якщо інший строк для внесення ним вкладу не був встановлений у рішенні про прийняття такого учасника до складу товариства, може бути підставою для виключення учасника за рішенням загальних зборів, не лише до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства, а й після спливу строку відведеного для внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ, незалежно від часу існування самого товариства.

Такі зміни в законодавстві нададуть нам можливість заповнити прогалину у правовому регулюванні питання невнесення новими учасниками ТОВ своїх вкладів до статутного капіталу, які вони визнали як свій обов’язок під час вступу до вже існуючого товариства, в той час як чинне цивільне законодавство встановлює можливість виключення такого учасника виключно у перший рік існування ТОВ. В той же час, з метою захисту міноритарних учасників ТОВ, ми свідомо не пропонуємо поширення можливості виключення учасника, який не вніс свого вкладу до статутного капіталу, на тих осіб, які вже були учасниками товариства та в свій час вже зробили вклад до статутного капіталу товариства (або набули частку в ТОВ), й у яких обов’язок внесення вкладу виник через збільшення розміру статутного капіталу. Крім того, слід відзначити, що вищевказане право виключення учасника з ТОВ є виключною компетенцією загальних зборів учасників товариства.

Таким чином, у випадку невнесення (неповного внесення) новим учасником товариства свого вкладу до статутного капіталу ТОВ буде мати 2 варіанти поведінки або вимагати від учасника, який не вніс свого вкладу до статутного капіталу ТОВ, виконання свого обов’язку, або виключити такого учасника зі складу товариства.

### 3.1.3 Порядок виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

Відповідно до ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» учасника ТОВ, який систематично не виконує або неналежним чином виконує обов'язки, або перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства, може бути виключено з товариства на основі рішення, за яке проголосували учасники, що володіють у сукупності більш, як 50 відсотками загальної кількості голосів учасників товариства.

П. 7 ч. 4 ст. 145 ЦК України питання про виключення учасника з товариства віднесено до виключної компетенції загальних зборів учасників ТОВ. Таким чином, питання щодо виключення учасника має бути винесено і розглянуто на загальних зборах учасників товариства.

Дещо схожий порядок виключення учасника з ТОВ закріплений у ст. 34 Закону Республіки Казахстан від 22.04.1998 № 220 «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». Дана ст. іменує правовий інститут виключення учасника з ТОВ примусовим викупом частки у учасника, який може бути застосований у випадку спричинення учасником суттєвої шкоди ТОВ. Не зовсім зрозумілим при цьому залишається порядок примусового викупу частки, оскільки згідно ч. 3 ст. 34 даного Закону, такий викуп здійснюється у судовому порядку, проте відповідно до п. 9 ч. 2 ст. 43 цього Закону рішення про примусовий викуп частки у учасника ТОВ, у відповідності зі ст. 34, відноситься до виключної компетенції загальних зборів ТОВ [92]. З вищенаведеного можна зробити висновок, що примусовий викуп частки учасника у Республіці Казахстан може відбуватися виключно на підставі рішення загальних зборів учасників, які після прийняття такого рішення повинні звертатися до суду з такою вимогою.

По іншому порядок виключення учасник з товариства врегульований Законом РФ від 8 лютого 1998 року «Про товариства з обмеженою відповідальністю», відповідно до ст. 10 якого, учасники товариства долі якого у сукупності складають не менше 10 відсотків статутного капіталу товариства, вправі вимагати у судовому порядку виключення з товариства учасника, який грубо порушує своїх обов’язки або своїми діями (бездіяльністю) робить неможливою діяльність товариства, або суттєво її ускладнює [95]. Аналогічний порядок виключення учасника з ТОВ закріплений у ч. 2 ст. 8 Закону Республіки Узбекистан «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [94] та ч. 3 ст. 103 Закону Республіки Білорусь «Про господарські товариства» [93].

Вітчизняне законодавство не містить спеціальних приписів щодо процедури скликання та проведення загальних зборів для вирішення вищезазначеного питання. Отже, згідно з положеннями ст. 61 Закону України «Про господарські товариства» збори можуть скликатися головою товариства, на вимогу виконавчого органу, а також учасниками товариства, що володіють у сукупності більш як 20 відсотками голосів.

Питання про виключення учасника з товариства, як і будь-яке інше питання загальних зборів, може бути внесено будь-яким з учасників ТОВ за умови, що воно було ним поставлено не пізніш як за 25 днів до початку зборів, в незалежності від того який розмір частки йому належить. У випадку, якщо дане питання не було завчасно включено до порядку денного, рішення по ньому може прийматися тільки за згодою всіх учасників, присутніх на зборах.

У відповідності до ч. 1 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства», загальні збори учасників вважаються повноважними, якщо на них присутні учасники (представники учасників), що володіють у сукупності більш як 50 відсотками голосів. Згідно ч. 2 ст. 60 цього Закону установчими документами товариств, у статутному капіталі яких відсутня державна частка, може бути встановлений інший відсоток голосів учасників (представників учасників), за умови присутності яких загальні збори учасників вважаються повноважними.

Отже, на даний час згідно ч. 2 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства» у випадку, якщо ТОВ не містить державну частку, то у його статуті може бути встановлений будь-який відсоток голосів учасників (представників учасників), за умови присутності яких загальні збори учасників вважаються повноважними. На мою думку, дане законодавче положення сформульовано некоректно, що призводить до можливості встановити кворум на рівні менше 50%, що безперечно є згубною практикою. Враховуючи вищенаведене ч. 2 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства» слід викласти у наступній редакції: «Установчими документами товариств, у яких відсутня державна частка, може бути встановлений більший, ніж передбачений у ч. 1 цієї статті, відсоток голосів учасників (представників учасників), за умови присутності яких загальні збори учасників вважаються повноважними.

Варто погодитись з В.М. Кравчуком, що у випадку, якщо кворум у ТОВ встановлений на рівні 60% та більше, може виникнути ситуація, коли учасник, який має частку не менше 40% статутного капіталу, і знає, що до порядку денного внесено питання про його виключення з товариства, може шляхом неявки на збори перешкоджати своєму виключенню через неповноважність таких зборів [55, с. 100]. Проте категорично неможна погодитись з його думкою, у частині того, що така ситуація може мати місце, коли частки учасників розподілені порівну, тобто 50% на 50% [55, с. 100]. За такої ситуації, виключення учасника з товариства є неможливим, у зв’язку з вимогою ч. 2 ст. 59 Закону України «Про господарські товариства» щодо можливості прийняття рішення про виключення учасника з товариства, тільки якщо за нього проголосують учасники, що володіють у сукупності більш як 50 відсотками загальної кількості голосів учасників товариства, при цьому згідно ст. 64 цього Закону цей учасник (його представник) у голосуванні участі не бере. Таким чином, зі складу ТОВ можна виключити тільки того учасника, який володіє менше як 50% загальної кількості голосів.

Заборона прийняття участі у голосуванні учасника (його представника) щодо питання виключення його з товариства повністю відповідає правовій сутності виключення, оскільки воно носить примусовий характер і повинно виходити від інших учасників товариства, у протилежному випадку втрачається правовий сенс виключення і нівелюється різниця із виходом учасника з товариства.

Рішення про виключення учасника з товариства є актом товариства і набирає законної сили з моменту його прийняття. Отже, з моменту проголошення такого рішення учасник припиняє участь у товаристві, і не може брати участі у розгляді наступних питань порядку денного даних загальних зборів.

Таким чином, з моменту прийняття загальними зборами учасників рішення про виключення учасника зі складу ТОВ, частка учасника, якого виключено, згідно ч. 5 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» переходить до самого товариства, а голосування і визначення кворуму у вищому органі проводяться без урахування частки, яка переходить до товариства.

Даний факт є особливо важливим при застосуванні наслідків виключення у вигляді необхідності внесення змін до статуту товариства. Відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 98 ЦК України, рішення про внесення змін до статуту товариства приймаються більшістю не менш як у 3/4 голосів. Враховуючи вищезазначене, доцільним є прийняття рішення про внесення змін до статуту товариства у зв’язку з виключенням учасника на тих же загальних зборах.

Законодавством не обумовлені будь-які спеціальні вимоги до оформлення рішення про виключення учасника з товариства, таким чином, воно оформлюється протоколом загальних зборів учасників товариства. Згідно із ч. 5 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства» голова зборів товариства організує ведення протоколу.

Відповідно до п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у тому числі змін до установчих документів юридичної особи, у разі внесення змін, пов’язаних із зміною складу учасників юридичної особи, подається примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) рішення уповноваженого органу управління юридичної особи про примусове виключення із складу засновників (учасників) юридичної особи.

Всупереч відсутності у законодавстві спеціальних вимог до оформлення рішення про виключення учасника з ТОВ, ВГС України у абз. 2 п. 4.24 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» зазначає, що у рішенні загальних зборів про виключення учасника з господарського 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. Відсутність відповідних відомостей у рішенні про виключення учасника з товариства може бути підставою для визнання зазначеного рішення недійсним за позовом такого учасника [124].

З вищезазначеним твердженням ВГС України категорично не можна погодитись, оскільки чинне цивільне законодавство України не закріплює спеціальної форми для рішення загальних зборів про виключення учасника з товариства, відсутні жодні законодавчі вимоги щодо необхідності наявності у даному рішенні посилань на причини такого виключення, зазначення, які 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.

У відповідності з чинним законодавством недійсним може бути визнаний акт ненормативного характеру, який або протирічить нормам законодавства, або прийнятий із порушенням встановленого у законодавстві порядку. Таким чином, твердження ВГС України з приводу того, що відсутність відповідних відомостей у рішенні про виключення учасника з товариства може бути підставою визнання такого рішення недійсним за позовом такого учасника, є необґрунтованим і таким, що не відповідає чинному законодавству, оскільки такі вимоги до рішення про виключення учасника законодавством не пред’являються, а отже і не можуть виступати підставою для визнання рішення недійсним.

В свою чергу, не можна заперечувати той факт, що у випадку звернення виключеного учасника до суду з позовом про визнання рішення щодо його виключення з товариства недійсним, саме перед товариством постане необхідність доказування фактів систематичного не виконання або неналежного виконання обов'язків, або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства учасником, якого було виключено.

Незважаючи на те, що відповідно до ст. 59 Закону України "Про господарські товариства" виключення учасника з ТОВ належить до виключної компетенції зборів товариства і не може здійснюватися за рішенням суду, деякими вченими, серед яких можна назвати С. Бурлакова, виражається думка щодо можливості виключення учасника в судовому порядкуу випадку порушення встановленої законом процеду­ри [11, с. 19].

Правова позиція щодо неможливості, у відповідності з чинним законодавством України, виключення учасника ТОВ в судовому порядку викладена в абз. 4 п. 29 Постанови Пленуму ВС України "Про практику розгляду судами корпоративних спорів" №13 від 24.10.2008р. [137] та абз. 1 п. 4.24 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» [124], відповідно до яких у вирішенні спорів, пов'язаних з виключенням учасників з відповідних товариств, господарським судам слід враховувати, що прийняття рішення про виключення учасника з господарського товариства законом віднесено до компетенції учасників цих товариств, а не господарського 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; суд перевіряє обґрунтованість та законність прийняття рішення про виключення учасника у разі подання ним позову про визнання такого рішення недійсним.

В свою чергу, такі недоліки правого регулювання виключення як: можливість ігнорування учасником, який має 40 і більше відсотків голосів при встановленому у ТОВ кворумі 60 відсотків, загальних зборів, на які винесено питання щодо його виключення, тим самим призводячи до того, що такі збори є неповноважними; неможливість правого впливу на учасника, дії якого хоча і підпадають під вимоги ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», проте він має 50 і більше відсотків голосів, перетворюють інститут виключення учасника з товариства з ефективного засобу захисту інтересів товариства та його учасників на інструмент боротьби мажоритарних учасників, які мають велику частку у ТОВ, з учасниками, які мають відносно невеликі частки.

Таким чином, на даний час з метою підвищення рівня захисту права участі в ТОВ, реального дотримання рівності прав учасників в незалежності від розміру їх частки у статутному капіталі, перед нами постає необхідність зміни порядку і процедури виключення учасника з товариства. Вбачається за доцільне у випадку виключення учасника з ТОВ згідно підстав, передбачених ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», а саме систематичного невиконанням або неналежним чином виконання обов'язків, або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства, необхідно встановити судовий порядок виключення, подібний до того, який діє в Узбекистані, РФ, Білорусі та багатьох інших країнах Європи, оскільки лише суд може об’єктивно та всебічно дослідити діяння учасника та їх вплив на товариство.

При встановленні судового порядку виключення учасника виникає необхідність визначення суб’єкта, уповноваженого здійснювати таке звернення. Очевидно, що таким суб’єктом мають бути учасники товариства, проте для обмеження зловживанням правом звернення до суду з даного питання доцільним є встановлення вимоги щодо кількості голосів осіб, які мають право на таке звернення. Вважаємо за доцільне застосувати в даному випадку аналогію з правом учасників скликати позачергові збори і встановити вимогу до учасників, що мають право звернутися до суду з питанням про виключення учасника з товариства на рівні 20 і більше відсотків кількості голосів.

На користь необхідності встановлення судового порядку виключення учасника з ТОВ в значній мірі впливає той факт, що учасники товариства не завжди володіють достатнім рівнем юридичних знань для можливості вірної класифікації систематичного невиконання або неналежним чином виконання учасником своїх обов'язків, або перешкоджання учасником своїми діями досягненню цілей товариства. Вбачається, що окрім учасників ТОВ, правом звернення до суду з позовом щодо виключення учасника з товариства з підстав, передбачених ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», має бути наділений виконавчий орган, оскільки сам він діє від імені та в інтересах товариства.

В той же час є доцільним у випадку невнесення (неповного внесення) учасником свого вкладу до статутного капіталу ТОВ протягом року з моменту вступу його до ТОВ наділити загальні збори учасників товариства правом самостійно, більшістю голосів приймати рішення про виключення такого учасника.

Такий підхід можна пояснити тим, що в такому випадку, на відміну від інших підстав, відсутні оціночні поняття при застосуванні такої підстави виключення, а встановлення факту невнесення (неповного внесення) вкладу не є складним. Більш того, внесення вкладу до статутного капіталу товариства є головним та основоположним обов’язком учасника ТОВ.

Враховуючи вищезазначене, ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» слід викласти у наступній редакції: «Учасника ТОВ, який систематично (три і більше разів) не виконує або неналежним чином виконує покладені на нього обов'язки, або перешкоджає своїми діями діяльності товариства, може бути виключено зі складу товариства.

Учасники, які володіють у сукупності не менше як 20 відсотками права участі у товаристві, та саме товариство в особі виконавчого органу вправі вимагати у судовому порядку виключення з товариства учасника на підставах, передбачених ч. 1 цієї статті.

У випадку невнесення (неповного внесення) учасником свого вкладу до статутного капіталу ТОВ протягом року з моменту вступу його до товариства або іншого строку, відведеного для цього, такий учасник може бути виключений з товариства на підставі рішення загальних зборів учасників даного товариства, прийнятого більшістю голосів.

Виключення учасника з товариства призводить до наслідків,
передбачених ст. 54 цього Закону.»

### 3.1.4 Правові наслідки виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю

Відповідно до ч. 2 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», виключення учасника з товариства призводить до наслідків, передбачених ст. 54 і ст. 55 цього Закону. Отже, законодавець, застосовуючи відсилочну норму, поширює на регулювання правових наслідків виключення учасника, правові норми, що закріплюють порядок оплати вартості майна при виході учасника з товариства, та наслідки відмови осіб від правонаступництва (спадкування) за учасником товариства. Вищезазначені норми ст. 54 та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» не є тотожними та мають певні відмінності, що в свою чергу, породжує питання щодо правозастосування окремих положень цих статей до регулювання наслідків виключення особи з ТОВ.

Таким чином, перед нами постає необхідність в окремому та всебічному дослідженні кожного із правових наслідків, передбачених у ст. 54 та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства», щодо питання їх правильного та доцільного застосування до врегулювання наслідків виключення учасника з товариства.

Ст. 54 Закону України «Про господарські товариства» зазначає, що при виході учасника з ТОВ йому виплачується вартість частини майна товариства, пропорційна його частці у статутному капіталі. Виплата провадиться після затвердження звіту за рік, в якому він вийшов з товариства, і в строк до 12 місяців з дня виходу. На вимогу учасника та за згодою товариства вклад може бути повернуто повністю або частково в натуральній формі. Учаснику, який вибув, виплачується належна йому частка прибутку, одержаного товариством в даному році до моменту його виходу. Майно, передане учасником товариству тільки в користування, повертається в натуральній формі без винагороди.

Ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» зазначає, що при реорганізації юридичної особи, учасника товариства, або у зв'язку із смертю громадянина, учасника товариства, правонаступники (спадкоємці) мають переважне право вступу до цього товариства. При відмові правонаступника (спадкоємця) від вступу до ТОВ або відмові товариства у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця) йому видається у грошовій або натуральній формі частка у майні, яка належала реорганізованій або ліквідованій юридичній особі (спадкодавцю), вартість якої визначається на день реорганізації або ліквідації (смерті) учасника. У цих випадках розмір статутного капіталу товариства підлягає зменшенню.

Отже, з вищенаведених статей Закону України «Про господарські товариства» необхідно виокремити усі правові наслідки та визначити, які з них доцільно застосовувати до регулювання правовідносин, що виникають у зв’язку з виключенням учасника з ТОВ:

1. Виплата учаснику вартості частини майна товариства пропорційна його частці у статутному капіталі, при чому така виплата провадиться після затвердження звіту за рік і в строк до 12 місяців з моменту припинення участі в товаристві. Даний правовий наслідок є тотожним як для ст. 54, так і для ст. 55, хоча в ст. 55 відсутні жодні нормативні положення щодо встановлення строку для виплати учаснику належної йому частини майна.

2. На вимогу учасника та за згодою товариства вклад може бути повернуто повністю або частково в натуральній формі (ст. 54). Згідно ст. 55 цього Закону учаснику видається частка у майні, яка належала реорганізованій або ліквідованій юридичній особі (спадкодавцю), у грошовій або натуральній формі.

Відмінність положень ст. 54 та 55 полягає в тому, що згідно ст. 54 повернення вкладу у натуральній формі може відбуватися лише на вимогу учасника, а ст. 55 не передбачає необхідність вимоги учасника для видачі йому майна у натуральній формі. Крім того, ст. 54 даного Закону застосовує можливість повернення у натуральній формі лише вкладу учасника, в свою чергу, ст. 55 поширює можливість видачі усього належного учаснику майна у натуральній формі. Вбачається, що застосовуючи наслідки, закріплені у ст. 54 та ст. 55 щодо випадків виключення учасника з ТОВ, слід надати учаснику право на отримання усього належного йому майна у натуральній формі, що реалізується виключно за згодою такого учасника.

3. Згідно ст. 54 даного Закону, майно, передане учасником товариству тільки в користування, повертається в натуральній формі без винагороди. Такий правовий наслідок відсутній у ст. 55, оскільки майно, яке було передано учасником товариству у користування, входить до спадкової маси та переходить до його спадкоємців (правонаступників), оскільки ТОВ не набувало право власності на таке майно, а воно продовжувало знаходитись у власності учасника.

4. Учаснику виплачується належна йому частка прибутку, одержаного товариством в даному році до моменту його виходу. Дане положення закріплене в ст.54 відповідає сутності виключення та має застосовуватися й до регулювання наслідків виключення.

5. Розмір статутного капіталу товариства підлягає зменшенню. Даний наслідок, передбачений ст. 55, відповідає сутності виключення учасника з товариства та має бути застосований за умови, якщо інші учасники не зроблять додаткових вкладів до статутного капіталу або до складу ТОВ не буде прийнятий інший учасник замість того, який був виключений.

6. Наслідок, передбачений ст. 55 вищевказаного Закону у вигляді переважного право на вступ до цього товариства, не може застосовуватись до регулювання правових наслідків виключення з ТОВ, оскільки виключення не призводить до правонаступництва та полягає у припиненні участі особи у товаристві з поверненням належної її частини майна ТОВ.

Таким чином, майновими правовими наслідками виключення учасника з ТОВ є наслідки, перераховані вище у пунктах 1-5. Відмінність наслідків, передбачених чинним законодавством у ст. 54 та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства», які можуть застосовуватись до регулювання відносин виключення, полягає лише у доповнені наслідків передбачених ст. 54, таким наслідком ст. 55, як зменшення розміру статутного капіталу товариства.

Вбачається, що строк для виконання ТОВ усіх правових наслідків виключення учасника з товариства розпочинає обраховуватися з моменту прийняття загальними зборами рішення про виключення. З моменту прийняття рішення про виключення учасника товариства виключений учасник стає кредитором товариства і відносини між ним та товариством носять вже виключно зобов’язальний характер.

Вирішуючи питання визначення вартості майна, яке підлягає виплаті учаснику, який був виключений зі складу ТОВ, слід підтримати правову позицію ВГС України, закріплену у п. 4.19 та 4.20 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», відповідно до положень яких вартість частини майна товариства, що належить до виплати учаснику, який виключений з товариства, повинна визначатися виходячи з вартості усього майна, що належить товариству, в тому числі основних засобів, нематеріальних активів, оборотних активів, майна невиробничого призначення з урахуванням майнових зобов'язань товариства. Учасник ТОВ або ТДВ має право вимагати проведення з ним розрахунків на підставі дійсної (ринкової) вартості майна товариства, яка може визначатись за допомогою експертної оцінки дійсної (ринкової) вартості необоротних і оборотних активів товариства та його зобов'язань для обчислення вартості частини майна, що належить до сплати такому учаснику [124].

Вбачається вірним застосування до правовідносин, які виникають у зв’язку з виключенням учасника зі складу ТОВ, такого положення, характерного для відносин виходу учасника, що з моменту виключення учасника з ТОВ у товариства настає обов'язок сплатити суму в строки, визначені ст. 54 Закону України "Про господарські товариства", невиконання якого тягне наслідки, передбачені за прострочення виконання грошового зобов'язання, зокрема визначені ст. 625 ЦК України.

Виключений учасник вправі відповідно до положень ст. 605 ЦК України звільнити товариство від його обов'язку по виплаті належного йому майна шляхом прощення боргу.

Виключення учасника з товариства не припиняє будь-яких правових відносин, окрім відносин з участі (корпоративних відносин). Так, якщо виключений учасник є одноособовим виконавчим органом ТОВ, входить до складу дирекції або займає будь-яку іншу посаду в даному товаристві, то виключення його зі складу учасників не призводить до припинення його трудових відносин з ТОВ. Такі трудові відносини мають припинятися виключно на підставі норм трудового законодавства. Не призводить виключення учасника й до припинення цивільно-правових відносин, не пов’язаних з правом участі. Так, не припиняються договори, які були укладені між учасником як фізичною особою та ТОВ, наприклад, договір оренди товариством якогось майна у учасника або навпаки учасником у товариства продовжує свою дію і після виключення учасника з ТОВ.

Окрім визначених вище майнових наслідків, виключення учасника з товариства також спричиняє наслідки немайнового характеру. До таких наслідків необхідно віднести те, що зміна кладу учасників товариства потребує внесення змін до статуту ТОВ. Відповідно до п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у тому числі змін до установчих документів юридичної особи, у разі внесення змін, пов’язаних із зміною складу учасників юридичної особи, подається примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) рішення уповноваженого органу управління юридичної особи про примусове виключення із складу засновників (учасників) юридичної особи.

Державний реєстратор згідно чинного законодавства не уповноважений розглядати законність та обґрунтованість виключення учасника. Отримавши усі документи, передбачені ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців», він проводить реєстрацію змін до установчих документів в незалежності від того, з якої підстави було виключено учасника та чи відповідало таке виключення вимогам закону або ні. У разі незгоди з рішенням загальних зборів про виключення учасника з товариства, виключений учасник має оскаржити його у суді.

Згідно із п. 4 ч. 1 ст. 12 ГПК України господарським судам підвідомчі справи, що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув.

У п. 4.24 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» зазначено, що відсутність відповідних відомостей у рішенні про виключення учасника з товариства може бути підставою для визнання зазначеного рішення недійсним за позовом такого учасника. Господарські суди повинні перевірити фактичні обставини, що були підставою для виключення учасника товариства, а також дослідити питання щодо дотримання вимог законодавства та установчих документів під час скликання та проведення відповідних загальних зборів [124].

Отже, виключений учасник може оскаржити рішення про його виключення з товариства, подавши до господарського суду позов до ТОВ як відповідача, при чому у товариства виникає обов’язок доказування наявності підстав та правомірності виключення учасника.

На оскарження рішення про виключення учасника з ТОВ поширюється загальна позовна давність, яка згідно зі ст. 257 ЦК України встановлюється тривалістю у три роки.

Варто погодитись з В.М. Кравчуком, що для забезпечення стабільності цивільного обороту було б доцільно встановлення скороченого строку позовної давності [54, с. 88]. Обгрунтованим є встановлення річного строку позовної давності для оскарження рішення загальних зборів про виключення учасника зі складу ТОВ.

При виключені учасника з ТОВ, окрім наявності підстав виключення учасника обов’язково має бути повністю дотримана процедура виключення з товариства. Дана позиція підтримується також й в абз. 3 п. 29 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008р. №13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів», в якій зазначається, що господарські суди повинні враховувати як фактичні обставини, що були підставою для виключення учасника з товариства, так і дотримання вимог законодавства та установчих документів при скликанні та проведенні відповідних загальних зборів [137]. Порушення вимог законодавства та статуту ТОВ про скликання та проведення загальних зборів учасників може бути підставою для визнання недійсним рішення про виключення учасника з товариства, яке було прийнято на таких зборах. У випадку звернення виключеного учасника до суду з позовом про визнання рішення незаконним обов’язок доведення фактів порушень з боку учасника, які стали підставою для його виключення, покладається на саме товариство. Для забезпечення в подальшому реального виконання судового рішення суд за заявою сторони або з власної ініціативи може забезпечити позов шляхом накладення заборони реєстрації змін до установчих документів.

Дискусійним питанням постає можливість звернення до суду учасника, який був виключений зі складу ТОВ, з оскарженням такого виключення, вже після виплати належної йому частки майна.

Вважаємо, що виплата належного учаснику майна жодним чином не позбавляє його можливості судового захисту свого порушеного права. Проте, у такому випадку може виникнути ситуація, коли буде прийнято рішення суду про визнання рішення загальних зборів щодо виключення учасника незаконним та виключений учасник буде поновлений, при чому виплачена частка залишиться у даного учасника, що в подальшому позбавить ТОВ можливості виконати дане судове рішення через неспроможність повернення статутного капіталу товариства до початкового розміру. Єдиним обґрунтованим вирішенням даного проблемного питання вбачається недопущення господарським судом такої ситуації, коли після визнання рішення загальних зборів про виключення незаконними виплачена частка залишається у поновленого учасника. Так, у випадку поновлення учасника, який був виключений зі складу ТОВ та на момент прийняття рішення вже отримав належну йому частину майна, суд одночасно із поновленням учасника зобов’язаний застосувати наслідки реституції та стягнути з учасника на користь товариства усе отримане ним від товариства майно за розрахунком.

Таким чином, основним правовим наслідком виключення учасника з ТОВ є припинення відносин участі між учасником, якого було виключено, та самим товариством. При цьому у ТОВ виникає обов’язок виплатити такому учаснику вартість майна, пропорційну його частці у статутному капіталі, а учасник до моменту отримання повного розрахунку з ним набуває статус кредитора товариства. В свою чергу, частка учасника, якого виключено з ТОВ, переходить до самого товариства, а згідно із ч. 5 ст. 53 Закону України «Про господарські товариства», розподіл прибутку, а також голосування і визначення кворуму у вищому органі проводяться без урахування частки, придбаної товариством.

**3.2 Звернення стягнення на частку у товаристві з обмеженою відповідальністю**

**3.2.1 Правова сутність звернення стягнення на частку у товаристві з обмеженою відповідальністю**

Ще на початку ХХ ст. у вітчизняній правовій науці досліджувалось питання звернення стягнення на частку в товаристві за особистими боргами учасника. За правовою природою таке звернення розглядалось як примусовий вихід з товариства.

Г.Ф. Шершеневич зазначав, що вихід з товариства може наступати не тільки за волею учасників, але і за волею кредиторів одного з учасників (він іменував таке явище примусовим виходом), які після звернення стягнення на окреме його майно вправі спрямувати своє стягнення на частку боржника в товаристві. Ця частка повинна бути виділена на підставі розрахунку, але припинення товариства внаслідок цього не відбувається, а продовжується з поміж учасників, що залишились [196, с. 335].

В. Максимов писав, що примусовий вихід з товариства може наступати у випадку неспроможності будь-якого з учасників. Кредитори учасника, не отримавши задоволення з його приватного майна, звертають стягнення на його частку у товаристві. Конкурсне управління бере в натурі ті речі, які знаходяться лише у користуванні торгового дому, але належать неспроможному учаснику, а ту частину, яку не можна виділити в натурі, продає [28, с. 19-20].

Припинення участі в ТОВ на підставі звернення стягнення на частку учасника в ТОВ полягає у задоволенні вимог кредиторів учасника, які виникають через невиконання учасником або неналежного їм виконання своїх зобов’язань, або у випадку його притягнення до цивільно-правової відповідальності, за рахунок частини майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі. Специфічність даного різновиду звернення стягнення обумовлюється його правовою природою та особливим порядком.

Держпідприємництво України зазначає, що у відповідності зі ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» звернення стягнення на частку учасника в ТОВ за його особистими зобов’язаннями не допускається [135]. Така позиція в певній мірі корелюється з чинним цивільним законодавством, оскільки в ньому передбачається звернення стягнення за особистими боргами учасника не на частку в статутному капіталі ТОВ, а лише можливість накладення стягнення на частину майна ТОВ, яке пропорційне частці такого учасника у статутному капіталі товариства.

Відповідно до положень ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства у статутному капіталі, за його особистими боргами допускається лише в разі недостатності у нього іншого майна для задоволення вимог кредиторів. Кредитори такого учасника мають право вимагати від товариства виплати вартості частини майна товариства, пропорційної частці боржника у статутному капіталі товариства або виділу відповідної частини майна для звернення на нього стягнення. Частина майна, що підлягає виділу, або обсяг коштів, що становлять її вартість, встановлюється згідно з балансом, який складається на дату пред'явлення вимог кредиторами.

В той же час, ч. 2 ст. 149 ЦК України та ч. 2 ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» зазначають, що звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ припиняє його участь у товаристві.

Таким чином, з одного боку, законодавець зазначає, що товариство відповідає за особистими боргами учасника частиною свого майна у розмірі, що є пропорційним до частки учасника у ТОВ, а з іншого боку, закріплює, що саме звернення на всю частку призводить до припинення його участі у товаристві.

При чому, оскільки кредитори не мають права звернення стягнення на частку в ТОВ, а замість цього можуть звернути стягнення лише на майно ТОВ, то виходить, що звернення стягнення на частку в ТОВ може здійснюватися виключно самим товариством в залежності від розміру, виділеного для звернення стягнення майна або сплачених коштів відносно розміру частки майна, що пропорційна частці учасника - боржника у ТОВ, товариство зменшує частку учасника або взагалі позбавляє її.

На думку В.М. Кравчука, законодавець фактично встановлює не заборону звертати стягнення на частку в товаристві, а спеціальний механізм такого стягнення, специфіка якого полягає в тому, що об’єктом стягнення є не частка в статутному капіталі, а частка в майні товариства, пропорційна розміру частки в статутному капіталі [58, с. 379]. Вбачається, що такий порядок не можна розглядати виключно з позиції спеціального механізму, оскільки за умови такого стягнення, боржником буде виступати не учасник, а саме ТОВ, що фактично підтверджує неможливість звернення кредиторів безпосередньо на частку учасника в товаристві як його майно.

З положень ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» необхідно виокремити найбільш характерні особливості, які й формують правову природу звернення стягнення на частку в ТОВ:

1.) Звернення стягнення відбувається безпосередньо не на частку учасника ТОВ, а на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі. Відповідно, у випадку, коли боржник є єдиним учасником ТОВ, то звернення стягнення за особистими боргами учасника може накладатись на усе майно товариство.

2.) Звернення стягнення на частину майна товариства за особистими боргами учасника допускається лише в разі недостатності у нього іншого майна для задоволення вимог кредиторів. Отже, таке звернення стягнення можливе лише «в останню чергу», тільки після того, як буде встановлено, що усього іншого майна учасника-боржника недостатньо для задоволення вимог його кредиторів.

3.) Стягнення з ТОВ майна, пропорційного частці боржника-учасника у статутному капіталі за його особистими боргами можливо як у повному розмірі вартості його частки, у випадку, коли розмір вимоги дорівнює або перевищує вартість такої частки, так і в розмірі, що менший за розмір вартості частки, у випадку, коли вимоги кредиторів є меншими за вартість частки.

4.) Вимога про дане стягнення повинна пред’являтися не боржнику, а безпосередньо до ТОВ, частка в якому належить боржнику. В даному випадку необхідно відмітити, що ТОВ, до якого спрямована така вимога про звернення стягнення за особистими боргами його учасника, стає самостійним суб’єктом: у судовому провадженні – відповідачем, а на стадії виконавчого провадження – боржником.

5.) Вимога про звернення даного стягнення може бути заявлена лише кредитором такого учасника-боржника. У випадку стягнення з ТОВ за особистими боргами учасника заявити таку вимогу може лише безпосередньо кредитор або особи, що діють від імені та в інтересах кредитора. Така вимога може бути заявлена кредитором у будь-який час, у випадку встановлення наявності у боржника частки в ТОВ. В свою чергу, державний виконавець не уповноважений самостійно звернутися з вимогою до такого ТОВ.

6.) Кредитори боржника-учасника мають право вимагати від товариства виплати вартості частини майна товариства, пропорційної частці боржника у статутному капіталі товариства, або виділу відповідної частини майна для звернення на нього стягнення.

Відповідно до чинного законодавства, у випадку звернення стягнення за особистими боргами свого учасника, ТОВ має певний вибір, оскільки йому надається два варіанти задоволення вимог кредиторів свого учасника:

– виплатити кредиторам вартість частки майна боржника у статутному капіталі товариства або усю суму боргу, в залежності від співвідношення розміру боргу до вартості майна пропорційного частці боржника. Така виплата може бути здійснена в тому числі після самостійної реалізації майна;

– виділити відповідну частину майна для звернення на нього стягнення, тобто виокремити певне майно та передати його для накладення на нього звернення.

7.) Частина майна, що підлягає виділу, або обсяг коштів, що становлять її вартість, встановлюється згідно з балансом, який складається на дату пред'явлення вимог кредиторами.

Аналізуючи правову природу звернення стягнення на частку в ТОВ, не можна погодитись з О.Р. Кібенко, яка зазначає, що виділ частки учасника-боржника на вимогу кредиторів призводить до добровільного виходу або виключенню даного учасника з товариства [37, с. 333]. Не погоджуючись з даною позицією, слід відзначити, що звернення стягнення на частку в ТОВ необхідно визнати самостійною підставою припинення участі у товаристві, яка передбачена законом та має особливий порядок. У випадку звернення стягнення на частку в ТОВ, як на останнє майно учасника, навряд чи можна вести мову про добровільність виходу учасника, більш того, звернення стягнення можливе на частину частки учасника в товаристві, проте в жодному разі неможливо частково вийти з товариства або бути частково виключеним.

Необхідно відзначити, що норма, закріплена ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства», є певним виключенням з загального правила, відповідно до якого товариство не відповідає за особистими боргами своїх учасників. Дане правило, закріплене у ч. 3 ст. 96 ЦК України, відповідно до положень якої юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами та законом.

Вбачається, що за своєю сутністю звернення стягнення на частку в ТОВ за особистими боргами учасника має специфічну правову природу, оскільки ТОВ є юридичною особою, яка має власне відокремлене майно та є самостійним суб’єктом цивільних правовідносин, проте несе відповідальність за борги учасника. Таке звернення стягнення на частку в ТОВ полягає у тому, що товариство зобов’язується виплатити за особистими боргами учасника в разі недостатності у нього іншого майна для задоволення вимог кредиторів, вартість частини майна товариства, пропорційну частці боржника у статутному капіталі товариства, або виділити відповідну частину майна для звернення на нього стягнення.

Слід відмітити, що кінцевим об’єктом стягнення є саме частка в статутному капіталі ТОВ, а не корпоративні права, що є достатньо розповсюдженою помилкою як у правовій науці, так і на практиці. Так, Р.С. Калінін, всупереч положенням цивільного законодавства, пропонує звертати стягнення саме на корпоративні права боржника, які, на його думку, як об’єкт примусового стягнення повинні визначатись в Законі України «Про виконавче провадження» як різновид майнових прав або самостійною категорією «корпоративні права» або «майно (корпоративні права)» [32, с. 186].

Відповідно до ч. 1 ст. 167 ГК корпоративні права – це права особи, частка якої міститься у статутному фонді (майні) господарської організації, що визначають правомочність участі цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частини прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами. Тобто, виходячи з законодавчого визначення, корпоративні права є похідними від частки в статутному капіталі та не є окремим оборотоздатним об’єктом, а отже, на них в будь-якому випадку не може бути звернене стягнення.

Досліджуючи правову сутність звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, слід зазначити, що правовий характер даного стягнення подібний ознакам субсидіарної (додаткової) відповідальності.

Для з’ясування можливості віднесення вищевказаного стягнення, що регулюється ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства», до різновиду субсидіарній відповідальності слід розібрати та проаналізувати усі ознаки субсидіарної відповідальності, які закріплені в ст. 619 ЦК України.

1.) Договором або законом може бути передбачена поряд із відповідальністю боржника додаткова (субсидіарна) відповідальність іншої особи (ч. 1 ст. 619 ЦК України). Положення ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» закріплюють можливість та певний порядок звернення стягнення за особистими боргами учасника на частку в ТОВ, яке є самостійною юридичною особою. Отже, в даному випадку можливість такого стягнення передбачена законом.

2.) До пред'явлення вимоги особі, яка несе субсидіарну відповідальність, кредитор повинен пред'явити вимогу до основного боржника (ч. 2 ст. 619 ЦК України). Звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника згідно ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства», можливо лише у випадку відсутності у боржника іншого майна, на яке може бути звернене стягнення.

3.) Кредитор не може вимагати задоволення своєї вимоги від особи, яка несе субсидіарну відповідальність, якщо ця вимога може бути задоволена шляхом зарахування зустрічної вимоги до основного боржника. (ч. 3 ст. 619 ЦК України). Дана ознака субсидіарної відповідальності характерна і для звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, оскільки наявність в учасника такої вимоги до кредитора є певним його активом, на яке повинно бути накладено звернення ще до виникнення можливості звернення стягнення на майно ТОВ.

4.) Особа, яка несе субсидіарну відповідальність, повинна до задоволення вимоги, пред'явленої їй кредитором, повідомити про це основного боржника, а у разі пред'явлення позову, - подати клопотання про залучення основного боржника до участі у справі. У разі недотримання цих вимог особою, яка несе субсидіарну відповідальність, основний боржник має право висунути проти регресної вимоги особи, яка несе субсидіарну відповідальність, заперечення, які він мав проти кредитора. (ч. 4 ст. 619 ЦК України)

Процесуальний порядок стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, чітко не регламентується законодавством, а отже, в такому випадку вимогу абз. 1 ч. 4 ст. 619 ЦК України можна співставляти лише з загальними умовами такого різновиду стягнення. Питання повідомлення основного боржника, а у разі пред'явлення позову, - подання клопотання про залучення основного боржника до участі у справі, у нашому випадку – учасника товариства, до задоволення вимог кредиторів, є абсолютно логічною та навіть обов’язковою дією, оскільки можливість встановити наявність у боржника-учасника як взагалі боргу, так й іншого його майна, на яке може бути звернено стягнення за його особистими боргами, без його особистої участі вбачається суттєво утрудненим.

Положення абз. 2 ч. 4 ст. 619 ЦК України не розповсюджуються на відносини звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, оскільки при такому зверненні у ТОВ не виникає права на регресну вимогу до боржника. Проте, з певним припущенням подібністю регресу в такому стягненні можна вважати зменшення частки учасника-боржника або навіть її повне позбавлення безпосередньо ТОВ, в залежності від розміру стягнення.

Таким чином, проаналізувавши основні ознаки субсидіарної відповідальності та порівнявши їх з таким різновидом звернення стягнення як стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, необхідно відзначити, що хоча і зі значними застереженнями, даний різновид стягнення, виходячи з чинного правового регулювання є подібним до різновиду субсидіарної відповідальності. В свою чергу, слід наголосити на хибності вищевикладеного висновку, оскільки учасник товариства - боржник відповідає за своїми зобов’язаннями своїм майном, а саме часткою в ТОВ в рахунок якої, його кредитори можуть отримати задоволення своїх вимог за рахунок майна товариства, проте фактично лише в тому розмірі, який учасник міг отримати у випадку виходу або виключення з ТОВ.

**Конфіскація.** Особливим різновидом звернення стягнення на частку учасника в ТОВ є конфіскація. Відповідно до положень ст. 354 ЦК України, конфіскація - це позбавлення права власності на майно за рішенням суду як санкція за вчинення правопорушення у випадках, встановлених законом. Конфісковане майно безоплатно переходить у власність держави.

Відповідно до ч. 6 ст. 41 Конституції України, конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом.

Згідно ч. 1 та ч. 2 ст. 59 КК України покарання у виді конфіскації майна полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого.

Конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині Кримінального кодексу.

Отже, за своєю правовою сутністю конфіскація є подібною до звернення стягнення на частку учасника за його особистими боргами. Проте, підстави такого стягнення та конфіскації носять різний правовий характер, так конфіскація застосовується виключно на підставі рішення суду, як санкція за певні кримінальні правопорушення.

**Застава частки в статутному капіталі ТОВ.** Ще одним дискусійнимпитанням є можливість застави частки у статутному капіталі ТОВ. Чинне цивільне законодавство України прямо не передбачає такої можливості, проте така застава не рідко використовується на практиці, при цьому особи керуються загальними положеннями про заставу. Так, відповідно до положень ст. 4 Закону України «Про заставу» та ст. 576 ЦК України предметом застави може бути будь-яке майно (зокрема річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення.

Як вже було встановлено частка в ТОВ є майновим правом особи, є оборотоздатною та підлягає відчуженню. Отже, спірним питанням вбачається можливість звернення стягнення на частку. Відповідно до чинного законодавства, а саме ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» закріплюють можливість звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства у статутному капіталі, за його особистими боргами. Таким чином чинне законодавство замість звернення на частку у кредиторів учасника - боржника надає можливість звернути стягнення лише на майно самого ТОВ. В той же час ч. 2 ст. 149 ЦК України та ч. 2 ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» зазначають, що звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ припиняє його участь у товаристві. Отже, виходячи з даного положення, звернення на частку учасника теоретично є можливим, проте, оскільки таке звернення не може бути здійснено кредитором, то виходить, що воно може бути зроблено самим ТОВ, яке може зменшити частку учасника або взагалі повністю її стягнути, у зв’язку з розрахунками по особистих боргах учасника. Таким чином, говорити про можливість звернення стягнення на частку можна лише з вищевказаними обмеженнями.

Виходячи з вищевикладеного, частка в статутному капіталі ТОВ лише формально задовольняє вимогам, що висуваються до предмету застави, оскільки звернення стягнення згідно чинного законодавства відбувається безпосередньо не на частку в ТОВ, а на частину майна товариства, яка пропорційна частці учасника-боржника у статутному капіталі товариства.

Відповідно до ч. 1 ст. 23 Закону України «Про заставу» при заставі майнових прав реалізація предмета застави провадиться шляхом уступки заставодавцем заставодержателю вимоги, що випливає із заставленого права.

Отже, у випадку задоволення вимог кредиторів за рахунок заставленої частки в статутному капіталі ТОВ як майнового права, до заставодержателя мало б перейти право вимоги за цим правом, проте відносини, які існують між учасником та самим товариством, відзначаються набагато більш складним характером, ніж звичайна вимога за майновим правом.

Крім того, згідно із ч. 2 ст. 1 Закону України «Про заставу» в силу застави кредитор (заставодержатель) має право в разі невиконання боржником (заставодавцем) забезпеченого заставою зобов'язання одержати задоволення з вартості заставленого майна переважно перед іншими кредиторами.

Дана сутнісна ознака застави як різновиду забезпечення зобов’язання протирічить вимозі ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства», а саме тій, що звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства у статутному капіталі, за його особистими боргами допускається лише в разі недостатності у нього іншого майна для задоволення вимог кредиторів.

Отже, в разі невиконання учасником товариства зобов’язання, забезпеченого заставою частки в статутному капіталі ТОВ (частки в ТОВ), задоволення вимог кредитора (заставодержателя) в першу чергу має відбуватись за рахунок такої частки, навіть за умови наявності у такого учасника іншого майна, на яке може бути звернене стягнення, що в свою чергу є порушенням вимог законодавства.

Ще однією перепоною у питанні можливості застави частки в статутному капіталі ТОВ є особливий характер відносин, які існують між учасником та ТОВ, так ніхто відповідно до чинного законодавства не може позбавити учасника право на вихід з товариства або ж такий учасник може бути виключений зі складу ТОВ. Після цього частка, яка є предметом застави, перейде до товариства, яке має право або відчужити цю частку, або зменшити статутний капітал. Очевидно, що в такому випадку звернення стягнення на таку частку, особливо після сплати вартості майна учаснику, який вийшов (виключений), є невірним та неможливим.

О.С. Пелипенко, яка хоча і вважає можливою заставу корпоративних прав (частки) в товаристві, зазначає, що в умовах відсутності чіткого механізму примусового звернення стягнення на корпоративні права (частки) доцільним є укладення між заставодержателем та заставодавцем договору уступки корпоративних прав з відкладальною умовою одночасно з договором застави [104, с. 153]. Таким чином, вона фактично визнає, що застава частки не призводить до правових наслідків, характерних для звернення стягнення на предмет застави, та потребує укладення додаткового договору щодо її відчуження.

Враховуючи вищевикладене, слід визнати, що відповідно до чинного законодавства частка в статутному капіталі ТОВ може бути предметом застави, виключно у відносинах між учасником та товариством, оскільки воно може звертати стягнення безпосередньо на частку учасника в статутному капіталі.

Чинне правове регулювання не надає можливості ефективного використання такого майна особи, як частка в ТОВ, для забезпечення виконання ним своїх зобов’язань, хоча розвиток бізнесу, концентрація значного майна у власності ТОВ, стабільність цивільного обороту, шляхом захисту від банкрутств товариств через виплату боргів їх учасників, потребує можливості використання частки в ТОВ як предмету застави, при чому безпосереднім предметом такої застави має бути саме частка в ТОВ, а не майно, яке належить товариству.

**3.2.2 Порядок та правові наслідки звернення стягнення на частку у товаристві з обмеженою відповідальністю**

Законодавством України не закріплений спеціальний порядок звернення стягнення на частку у ТОВ. Неврегульованість даного питання, яке лише на перший погляд немає суттєвих відмінностей від загального порядку стягнення майна боржника, фактично призводить до суттєвого утруднення звернення стягнення на частку учасника у ТОВ. Вищевказане нерідко призводить до того, що на практиці досить часто зустрічаються випадки, коли державні виконавці керуючись положеннями чинного виконавчого законодавства, прирівнюють частку боржника в ТОВ до іншого його майна й звертають на нього стягнення в загальному порядку, який передбачений Законом України «Про виконавче провадження». Так, згідно ч. 1 ст. 48 Закону України «Про виконавче провадження» звернення стягнення на майно боржника полягає в його арешті, вилученні та примусовій реалізації.

Як зазначає Ю. Сівовна, дотримуючись цієї норми, державні виконавці спочатку встановлюють факт відсутності у боржника грошових коштів, потім встановлюють наявність у боржника частки в статутному капіталі ТОВ, після чого накладають арешт на дану частку в ТОВ та після її оцінки виставляють частку в статутному капіталі ТОВ на продаж [148, с. 18]. Очевидно, що вищезазначений порядок звернення стягнення на частку не відповідає вимогам чинного законодавства, а саме положенням ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства».

Для того, щоб звернути стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, в порядку передбаченому чинним законодавством, перш за все необхідно встановити наявність у боржника такої частки. Наявність у особи права на частку в статутному капіталі ТОВ, згідно ч. 1 ст. 143 ЦК України, підтверджується установчим документом товариства – статутом, в якому зазначається, що ця особа є учасником товариства та визначається розмір її частки. Крім установчих документів, відомості про учасників товариства та розмір їх часток містяться згідно ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань» у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань.

Після встановлення наявності у боржника частки, відповідно до положень ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» обов’язковою підставою можливості звернення стягнення на частину майна ТОВ за особистими боргами учасника є недостатність у нього іншого майна для задоволення вимог кредиторів, які були пред’явлені. Таким чином, звернення стягнення на частину майна товариства, пропорційну частці боржника у статутному капіталі товариства, можливе лише в останню чергу, після того, як у даного учасника не залишиться іншого майна, на яке може бути звернено стягнення. У такому випадку постає проблемне питання визначення наявності в учасника майна, окрім частки в ТОВ, яке можна стягнути, та достатності такого майна для задоволення вимог кредиторів.

ТОВ, до якого звертаються кредитори його учасника з вимогою виплати вартості частини майна товариства, пропорційну частці боржника у статутному капіталі товариства, або виділу відповідної частини майна для звернення на нього стягнення згідно зі ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства», вправі вимагати від кредиторів доведення факту недостатності або відсутності іншого майна учасника, за рахунок якого можна задовольнити їх вимоги. Якщо кредитори не нададуть такі докази недостатності майна, то відповідно до чинного законодавства ТОВ вправі відмовити їм у виплаті або виділі майна.

Порядок доведення відсутності іншого майна у боржника-учасника не закріплений в законодавстві, а отже найбільш вірним та раціональним порядком звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, є судовий. Підтримуючи судовий порядок звернення стягнення, О.І. Угриновська висловлює позицію, що стягнення на корпоративні права може відбуватися на підставі рішення господарського суду чи ухвали про зміну способу виконання рішення, якщо виявиться, що у боржника відсутні кошти чи інше майно, на яке можна звернути стягнення [173].

Держпідприємництво України в обґрунтування судового порядку звернення стягнення на частку учасника зазначає, що державному реєстратору для проведення змін у складі учасників ТОВ у зв’язку з припиненням участі в товаристві особи на підставі звернення стягнення на його частку, має надаватися відповідне рішення суду [135].

Звернення стягнення на частку в статутному капіталі ТОВ у судовому порядку закріплено у ст. 104 Закону Республіки Білорусь «Про господарські товариства» у [93], ст. 24 Закону Республіки Узбекистан «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [94], ст. 25 Федерального закону РФ «Про товариства з обмеженою відповідальністю» [95], які закріплюють, що звернення кредиторів з вимогою стягнення на частку (її частину) учасника ТОВ в статутному капіталі за особистими боргами учасника товариства допускається тільки на підставі рішення суду за умови недостатності для покриття боргів іншого майна даного учасника.

Таким чином, розглядаючи питання звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, у судовому порядку необхідно відмітити наступні характерні риси, суб’єктивний та об’єктивний склад такого судового розгляду:

1.) Звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, має відбуватись на підставі судового рішення, яке прийнято у порядку позовного провадження.

Враховуючи те, що ТОВ є самостійним власником належного йому майна, а також необхідність доведення фактів, які є обов’язковими для встановлення відповідно до ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства», а саме: відсутності у боржника-учасника іншого майна для задоволення вимог кредитора та суми, яка підлягає стягненню з ТОВ з урахуванням розміру частки учасника-боржника, вимога щодо звернення стягнення на майно ТОВ за особистими боргами його учасника повинна вирішуватися виключно у позовному провадженні.

Слід відмітити, що серед думок більшості правників, які досліджують питання звернення на частку в статутному капіталі ТОВ та підтримують судовий порядок такого звернення висловлюється вимога щодо того, що таке звернення повинно здійснюватися виключно у самостійному позовному провадженні. На мою думку, не можна погодитись з даною вимогою, оскільки відсутні будь-які процесуальні обмеження щодо можливості кредитором пред’явлення вимоги про звернення стягнення з ТОВ за особистими боргами учасника одночасно із поданням до суду позову про стягнення грошових коштів з боржника - учасника ТОВ. Крім того, кредитор на підставі ст. 33 ЦПК України має право під час позовного провадження про стягнення грошових коштів заявити клопотання про залучення ТОВ як співвідповідача.

2.) Суб’єктом права вимоги до ТОВ за особистими боргами учасника згідно положення ст. 149 ЦК України може бути виключно кредитор такого учасника.

Державний виконавець у виконавчому провадженні не уповноважений ініціювати подібне звернення в інтересах стягувача. Дана позиція знайшла свою підтримку і у судовій практиці касаційної інстанції. Так, в ухвалі Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 08 червня 2013 року у справі №6-16817св13 суд, розглядаючи подання державного виконавця про виділ частки боржника у майні ТОВ, відмовив у задоволенні даного подання на підставі вимог ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закон України «Про виконавче провадження», вказавши, що право вимоги виділення частки для звернення стягнення мають лише кредитори, які мають майнові вимоги до боржника, а не державний виконавець [177].

Задля дотримання інтересів кредиторів та забезпечення реального виконання судових рішень, вбачається доцільним законодавчо наділити виконавця правом самостійно звертатися з позовом до ТОВ у випадку, якщо під час виконавчого провадження буде встановлена відсутність в учасника - боржника, який має частку в даному товаристві, іншого майна, на яке може бути звернено стягнення для задоволення вимог кредитора.

3.) Відповідачем у позовному провадженні про стягнення з ТОВ частини майна за особистими боргами учасника обов’язково має бути саме товариство.

У такому позовному провадженні ТОВ має бути або відповідачем, або поряд з основним боржником - учасником товариства, іншим співвідповідачем. При чому, Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ у своїй ухвалі від 03 грудня 2014 року по справі № 6-40159св14 наголошує на необхідності залучення до участі у справі інших співвласників майна товариства як співвідповідачів (тобто усіх учасників товариства), оскільки звернення стягнення на частку в статутному капіталі ТОВ за особистими боргами учасника порушує їх права [178].

4.) Предметом звернення стягнення є грошові кошти або майно товариства у межах та пропорційно вартості частки учасника-боржника у ТОВ.

Як вже було з’ясовано вище, об’єктом звернення стягнення виступає не безпосередньо частка боржника в статутному капіталі ТОВ, а відповідно до ст. 149 ЦК України та ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» ТОВ наділено певним вибором способу реалізації стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, а саме:

- виплати його кредиторам вартості частини майна товариства, пропорційної частці боржника у статутному капіталі товариства, тобто стягнення з ТОВ грошових коштів у межах оціночної вартості частки учасника-боржника;

- виділу відповідної частини майна для звернення на нього кредиторами учасника стягнення, тобто звернення стягнення на певне майно ТОВ, оціночна вартість якого повинна дорівнювати оцінці частки боржника. У випадку, якщо вартість реалізованого майна є більшою за частку учасника або розмір вимог кредиторів, то такі грошові кошти є власністю ТОВ.

В той же час, хоча це прямо не закріплено чинним законодавством, вбачається можливим для ТОВ провести розрахунок з кредиторами свого учасника одночасно двома вищевказаними способами.

5.) Обов’язок доведення відсутності у боржника-учасника іншого майна, на яке може бути звернено стягнення або явна недостатність такого майна для задоволення вимог його кредиторів.

6.) При прийняті рішення про звернення стягнення з ТОВ частини майна, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, суду необхідно встановити розмір такого стягнення, тобто визначити вартість частки учасника-боржника, оскільки таке стягнення може накладатись виключно у розмірі, що не перевищує вартості частки учасника. Згідно ч. 1 ст. 149 ЦК України частина майна, що підлягає виділу, або обсяг коштів, що становлять її вартість, встановлюється згідно з балансом, який складається на дату пред'явлення вимог кредиторами.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, розглядаючи питання визначення вартості частки учасника у майні ТОВ, у своїй ухвалі від 09 липня 2014 року по справі № 6-55212св13 зазначив, що майно підприємства обліковується на його балансі, де відображається вартість активів підприємства та джерел їх формування. Тому в основу розрахунку вартості частини майна товариства, належної до сплати учаснику, що виходить з товариства, за загальним правилом, повинна братись балансова вартість майна товариства [179].

В той же час, положення про встановлення вартості майна ТОВ, яке пропорційно частці учасника в товаристві на підставі балансу, вбачається невірним, оскільки балансова вартість у більшості випадків не відповідає ринковій. Вирішуючи питання визначення розміру можливого звернення стягнення кредиторами учасника на майно ТОВ за його особистими боргами, до даних правовідносин слід застосувати правову позицію ВГС України, закріплену у п. 4.19 та 4.20 Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин», щодо визначення вартості частини майна товариства, що належить до виплати учаснику, який виключений з товариства. Така вартість повинна визначатися, виходячи з вартості усього майна, що належить товариству, в тому числі основних засобів, нематеріальних активів, оборотних активів, майна невиробничого призначення з урахуванням майнових зобов'язань товариства. Вартість майна товариства може визначатись за допомогою експертної оцінки дійсної (ринкової) вартості необоротних і оборотних активів товариства та його зобов'язань для обчислення вартості частини майна, що належить до сплати [124].

Проаналізувавши встановлений чинним законодавством порядок звернення стягнення на частку в ТОВ шляхом звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства у статутному капіталі, за його особистими боргами, необхідно відзначити абсолютну необґрунтованість неможливості, згідно чинного правового регулювання, звернення стягнення безпосередньо на частку в товаристві, навіть за наявності такого бажання одночасно у кредитора, боржника та інших учасників товариства (за умови їх наявності). Вбачається, що можливість звернення стягнення безпосередньо на частку в ТОВ є особливо доцільною у випадках, коли боржник володіє 100 % часткою участі у ТОВ або кредитором такого учасника - боржника є інший учасник товариства, або саме товариство. В такому випадку, за наявності згоди кредитора звернення стягнення має бути спрямоване безпосередньо на частку. Крім того, вищевказане звернення стягнення безпосередньо на частку доцільно дозволити не тільки за умови відсутності в учасника іншого майна, а в будь-який час поряд з іншим майном, оскільки в такому випадку ТОВ не втрачає власне майно, а тому не виникає необхідності в додатковому захисті інтересів юридичної особи як самостійного суб’єкту цивільного обороту.

**Правові наслідки.** Відповідно до ч. 2 ст. 149 ЦК України та ч. 2 ст. 57 Закону України «Про господарські товариства» звернення стягнення на всю частку учасника в статутному капіталі ТОВ припиняє його участь у товаристві.

Таким чином, у випадку, якщо звернення стягнення на майно ТОВ за особистими боргами учасника буде вчинено у меншому розмірі, ніж вартість частини майна, яка пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі, то в такому випадку даний учасник залишається у складі ТОВ, а його частка має бути зменшена на вартість стягненого майна товариства.

В свою чергу, звернення стягнення за особистими боргами учасника на частину майна ТОВ, яке пропорційно його частці у статутному капіталі даного товариства, призводить до переходу частки такого учасника до самого товариства, яке згідно ч. 5 ст. 53 Закону України "Про господарські товариства" протягом строку, який не може перевищувати одного року, має право або на відчуження такої частку, або зобов’язане зменшити свій статутний капітал.

Необхідно відмітити, що участь в ТОВ може припинятись на підставі звернення стягнення за зобов’язаннями товариства на все його майно. Дане питання не є темою даного дисертаційного дослідження, а його наслідки будуть висвітленні при дослідженні питання припинення участі в ТОВ через ліквідацію товариства.

**3.3 Припинення участі у товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі смерті учасника-фізичної особи, припинення учасника-юридичної особи**

Недовговічність людського життя та відсутність сталості у існуванні юридичних осіб призводить до необхідності розгляду такої правової підстави припинення участі в ТОВ, як смерть учасника-фізичної особи та припинення учасників-юридичних осіб. Розглядаючи питання смерті учасника - фізичної особи або припинення учасника – юридичної особи в рамках дослідження підстав припинення участі в ТОВ, дані явища підлягають дослідженню з точки зору встановлення їх правової природи.

Аналізуючи питання правової сутності смерті як юридичного факту, варто погодитись з Г.В. Анікіною, яка визначає смерть фізичної особи як юридичну подію, яка може бути як абсолютною, так і відносною, в залежності від її обумовленості людською волею і діяльністю [6, с. 170].

У відповідності до ч. 1 ст. 104 ЦК України юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. У разі реорганізації юридичних осіб майно, права та обов’язки переходять до правонаступників. Згідно п. 10 ч. 4 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у тому числі змін до установчих документів юридичної особи, у разі внесення змін, пов’язаних із зміною складу учасників юридичної особи, подається ксерокопія свідоцтва про смерть фізичної особи, судове рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою.

Таким чином, чинне законодавство для реєстрації змін у складі учасників товариства передбачає подання тільки такого документа, як свідоцтво про смерть фізичної особи. В свою чергу, жодним чином не врегульований порядок реєстрації правонаступників учасника – юридичної особи, не визначено, які документи і в якій формі мають подаватись для такої реєстрації.

Слід відзначити, що судове рішення про визнання фізичної особи безвісно відсутньою не є правовою підставою для припинення участі фізичної особи у ТОВ та може застосовуватися лише для вибуття учасників з повного товариства згідно ст. 129 ЦК України та повних учасників командитного товариства.

Згідно чинного законодавства України не призводить до припинення участі фізичної особи у ТОВ визнання її обмежено дієздатною та недієздатною. В такому випадку над часткою в ТОВ, як і щодо іншого майна такої особи, встановлюється відповідно піклування або опіка.

**Правові** **наслідки**. Смерть учасника-фізичної особи або припинення учасника-юридичної особи призводить до припинення відносин участі між таким учасником та товариством. В результаті смерті фізичної особи виникають відносини, пов’язані зі спадкуванням частки, а в результаті припинення юридичної особи - відносини правонаступництва.

Відповідно до ст. 1216 ЦК України спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців). До складу спадщини входять усі права та обов'язки, що належали спадкодавцеві на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті (ст. 1218 ЦК України).

Згідно п. 2 ч. 1 ст. 1219 ЦК України не входять до складу спадщини право на участь у товариствах та право членства в об’єднаннях громадян, якщо інше не встановлено законом або їх установчими документами.

Така позиція щодо не входження права на участь у товариствах до складу спадщини повністю корелюється із позицією, зазначеною в ст. 101 ЦК України та даному дослідженні, відповідно до якої право на участь у товаристві не може бути окремим предметом передачі, а завжди існує у неподільній цілісності з часткою участі (часткою в статутному капіталі товариства). Посилання в п. 2 ч. 1 ст. 1219 ЦК України на можливість встановлення спадкування права на участь у товариствах законом або установчими документами є таким, що відображує невірне розуміння предмету спадкування.

Позиція щодо того, що об’єктом спадкування (правонаступництва) є частка в ТОВ, знаходить своє підтвердження у п. 9 Постанови Пленуму ВС України від 30 травня 2008 р. № 7 «Про судову практику у справах про спадкування», згідно якого спадкування частки учасника підприємницького товариства допускається ст. 130, 147, 166 ЦК України, ст. 55, 69 Закону України «Про господарські товариства» і не підпадає під заборону п. 2 ч. 1 ст. 1219 ЦК України. При цьому спадкується не право на участь, а право на частку в статутному (складеному) капіталі [139].

Досліджуючи питання спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ важливим питанням постає встановлення моменту набуття частки. С.І. Федченко з даного приводу зазначає, що оскільки для переходу частки в порядку спадкування не потребується нотаріальне посвідчення, то в такому випадку частка переходить до спадкоємців з моменту внесення відповідних змін до Єдиного державного реєстру [182]. З даною позицією не можна погодитись, оскільки за загальним правилом, закріпленим в ч. 5 ст. 1268 ЦК України, незалежно від часу прийняття спадщини вона належить спадкоємцеві з часу відкриття спадщини.

У відповідності до ч. 1 ст. 104 ЦК України юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. У разі реорганізації юридичних осіб майно, права та обов’язки переходять до правонаступників.

Таким чином, у випадку реорганізації юридичної особи – учасника майно реорганізованої особи, а отже і належна їй частка в ТОВ, переходить до її правонаступників.

Порядок спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ регулюється ЦК України та Законом України «Про господарські товариства», при чому таке регулювання не тільки не є аналогічним, а навіть є суперечливим.

Відповідно до ч. 5 ст. 147 ЦК України частка у статутному капіталі ТОВ переходить до спадкоємця фізичної особи або правонаступника юридичної особи - учасника товариства, якщо статутом товариства не передбачено, що такий перехід допускається лише за згодою інших учасників товариства.

Питання спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ регулюється ст. 55 Закону України «Про господарські товариства», яка має назву «Правонаступники (спадкоємці) учасника ТОВ», згідно якої при реорганізації юридичної особи, учасника товариства, або у зв'язку із смертю громадянина, учасника товариства, правонаступники (спадкоємці) мають переважне право вступу до цього товариства.

Таким чином, ЦК України, при регулюванні питання спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ, посилається на перехід частки у статутному капіталі ТОВ, а ст. 55 Закону України «Про господарські товариства», не визначаючи правову долю частки, встановлює переважне право на вступ для спадкоємців (правонаступників) учасника. Отже, між вищевказаними нормативно-правовими актами виникає колізія.

Держпідприємництво України у своєму листі № 7591 від 20 жовтня 2006 року «Щодо прийняття спадкоємців до учасників товариства», розглядаючи питання регулювання спадкування часток в товариствах, наголошує на тому, що на теперішній час діє спеціальний, відносно ЦК України, закон, який визначає поняття і види господарських товариств, правила їх створення, діяльності, а також права і обов'язки їх учасників та засновників - Закон України "Про господарські товариства" [202].

Серед правників відсутній єдиний підхід до визначення закону, яким має переважно регулюватися відносини спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ. Так, О. Коваль відзначає беззаперечну перевагу норм Закону України «Про господарські товариства» над нормами ЦК України, що обґрунтовується принципом «lex speciales derogat generali» (спеціальний закон применшує загальний) [40, с. 17]. Іншої думки дотримується В. Черешнюк, який пише, що враховуючи те, що ЦК України був прийнятий пізніше, його норми мають переважну силу [193, с. 59]. Дана позиція заслуговує на підтримку, оскільки згідно п. 1 Інформаційного листа ВГС України від 7 квітня 2008 року № 01-8/211, при правозастосуванні застосовується не в цілому закон як нормативно-правовий акт, а відповідна правова норма чи її частина, за змістом якої і визначається чи є ця норма (її частина) спеціальною чи загальною [125].

Таким чином, Закон України «Про господарські товариства» не є спеціальним щодо ЦК України, оскільки даними нормативно-правовими актами врегульоване однакове коло правовідносин щодо діяльності товариств, проте даний Закон був прийнятий 16 вересня 1991 року, на відміну від ЦК України, який був прийнятий 16 січня 2003 року, а отже є таким, що прийнятий пізніше.

Згідно положень ч. 5 ст. 147 ЦК України:

1.) За загальним правилом, якщо інше не встановлено статутом товариства, частка в ТОВ переходить до спадкоємця фізичної особи або правонаступника юридичної особи. Отже, спадкоємець (правонаступник) учасника ТОВ, який належним чином прийняв спадщину (майно попереднього учасника), стає власником частки у ТОВ.

2.) Інша ситуація виникає, якщо статутом товариства закріплено, що перехід частки допускається лише за згодою інших учасників товариства. В такому випадку, до отримання такої згоди спадкоємець (правонаступник) не набуває право на частку в ТОВ. Згідно законодавства така згода має бути отримана саме від учасників, а не від самого товариства. При чому, з тексту законодавчої норми можна зробити висновок, що згоду на перехід частки учасника до спадкоємця фізичної особи або правонаступника юридичної особи має бути надана усіма учасниками ТОВ, а у випадку, якщо така згода не надана хоча б одним з них, вважається, що у наданні такої згоди відмовлено.

Чинне законодавство не містить положень, які встановлюють у якій формі згода має бути отримана. Н. Міхєєва зазначає, що для отримання такої згоди необов’язково проводити загальні збори, а сама згода має бути отримана окремо від кожного учасника ТОВ опитувальним шляхом з обов’язковою наявністю під думкою кожного учасника його підпису. Крім того, вона відзначає, що при вирішенні даного питання кожен учасник в незалежності від розміру частки має один голос, а відмова навіть одного учасника призводить до того, що спадкоємець не буде прийнятий до складу учасників даного ТОВ [82, с. 84-85].

В.М. Кравчук з даного питання відзначає, що за змістом ч. 5 ст. 147 ЦК України статутом товариства може бути передбачено, що перехід прав на частку допускається лише за згодою інших учасників товариства, а не товариства, як такого. Тому згода повинна бути від всіх учасників, від кожного зокрема. Обмежуватися лише розглядом цього питання на загальних зборах учасників товариства було б неправильно, оскільки рішення зборів, як вищого органу товариства, і рішення учасника – це явища не тотожні, особливо якщо враховувати, що для прийняття рішення на зборах необхідна проста більшість голосів [57, c. 350].

В той же час, ним висловлюється думка, щодо недосконалості ч. 5 ст. 147 ЦК України та необхідності згідно ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» подачі спадкоємцем, який бажає стати учасником, безпосередньо до товариства відповідної заяви. Оскільки окремі учасники не вправі вирішувати питання про вступ до товариства, таке рішення може бути прийняте загальними зборами товариства [57, c. 351].

Варто підтримати вищевказану позицію та відзначити, що норма ч. 5 ст. 147 ЦК України щодо можливості закріплення в статуті положення відносно переходу частки лише за згодою інших учасників товариства є необґрунтованою та такою, що не узгоджується з іншими положеннями чинного законодавства, оскільки якщо до особи в порядку спадкування (правонаступництва) не переходить частка в ТОВ, то відповідно у неї не може виникнути право на розрахунок з нею з боку ТОВ. Більш того частка в ТОВ є майном особи та згідно ст. 1218 ЦК України входить до складу спадщини, а встановлення такого обмеження щодо переходу частки до спадкоємців за дозволом інших учасників є свавільним та необґрунтованим втручанням у відносини спадкування. Вбачається, що таке законодавче регулювання ч. 5 ст. 147 ЦК України має місце в результаті недотримання співвідношення та підміни одного одним понять «частка в товаристві» та «участь в товаристві».

Хибність даної законодавчої позиції підтверджується й абз. 2 ч. 5 ст. 147 ЦК України, в якому зазначено, що розрахунки із спадкоємцями (правонаступниками) учасника, які не вступили до товариства, здійснюються відповідно до положень ст. 148 цього Кодексу. Тобто, вже в іншому абзаці цієї ж статті ЦК України, законодавець регулює наслідки саме щодо учасників, які не вступили до товариства, проте жодним чином не вказує на наслідки ненадання згоди на перехід частки до спадкоємця (правонаступника) учасника.

Варто підтримати думку Л.О. Новосьолової, що вищевказаних ускладнень у правовому регулюванні можна було б усунути, якби в законодавчих нормах ЦК щодо спадкування частки в ТОВ було зазначено, що згода учасників необхідна не для включення частки до складу спадкового майна, а для переходу до них прав та обов’язків учасника [91, с. 28]. Таким чином, слід визнати, що за загальним правилом чинного цивільного законодавства, у разі смерті фізичної особи - спадкодавця або припинення юридичної особи, спадкоємець (правонаступник) отримує у власність частку у ТОВ, незалежно від наявності згоди на це інших учасників. Проте, статутом ТОВ може бути передбачена можливість вступу спадкоємця (правонаступника) до товариства виключно за згодою усіх інших учасників даного товариства.

Відповідно до ч. 1 ст. 55 Закону України «Про господарські товариства», при реорганізації юридичної особи, учасника товариства, або у зв'язку із смертю громадянина, учасника товариства, правонаступники (спадкоємці) мають переважне право вступу до цього товариства.

Згідно із п. 30 Постанови Пленуму ВС України від 24.10.2008 року № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» прийняття рішення про вступ спадкоємця (правонаступника) учасника до ТОВ належить до компетенції загальних зборів учасників товариства [137].

Смерть учасника ТОВ фізичної особи або припинення юридичної особи спричиняє зміни у складі учасників товариства, що вимагає внесення змін до установчих документів та Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань. Такі зміни до статуту, згідно п. 2 ч. 4 ст. 145 ЦК України, є виключною компетенцією загальних зборів учасників товариства. У випадку, якщо статутом ТОВ не передбачено отримання згоди учасників на вступ спадкоємця (правонаступника) до складу ТОВ, така особа може у випадку наявності у неї необхідної для цього кількості голосів може ініціювати проведення загальних зборів, проте у випадку, якщо ж така згода на вступ потрібна, спадкоємець (правонаступник) фактично позбавлений можливості скликання загальних зборів. Вважаємо, що в такому випадку загальні збори мають скликатися виконавчим органом товариства.

Іншим проблемним питанням, яке виникає при проведенні загальних зборів для внесення змін у складі учасників, є наявність кворуму та врахування частки померлого (припиненого) учасника товариства. Згідно ч. 1 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства» загальні збори учасників вважаються повноважними, якщо на них присутні учасники (представники учасників), що володіють у сукупності більш як 50 відсотками голосів.

Держпідприємництво України у своєму листі від 19.12.2002 року за № 4-42-344/6786 «Стосовно визначення кворуму загальних зборів засновників» відзначило, що кворум загальних зборів учасників доцільно визначати за аналогією вимог, встановлених ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» стосовно частки, придбаної самим товариством, тобто голосування і визначення кворуму у вищому органі товариства провадяться без урахування частки, що належить померлому учаснику [165].

Вбачається, що така позиція є невірною, оскільки в такому випадку спадкоємець (правонаступник) учасника, який володів більше 50 % голосів та міг самостійно контролювати діяльність товариства, може бути неприйнятий до складу ТОВ, наприклад, учасниками, який володіють значно меншим відсотком голосів, проте вони згідно такої позиції будуть фактично мати усі 100 % голосів. Крім того, Держкомпідприємництво застосовує до відносин спадкування аналогію з вимогами щодо регулювання частки придбаної самим товариством, хоча ці дві правові конструкції призводять до зовсім різних наслідків, а частка в ТОВ при спадкуванні в жодному разі не переходить до товариства, за виключенням ситуації, коли товариство є спадкоємцем щодо свого померлого учасника.

Розуміючи хибність власного вищевказаного підходу, Держпідприємництво України привів свою позицію у відповідність до чинної на той час редакції ч. 1 ст. 60 Закону України «Про господарські товариства» та видав лист від 20.10.2006 року № 7591 «Щодо прийняття спадкоємців до учасників товариства», у якому зазначено, що збори учасників вважаються повноважними, якщо на них присутні учасники (представники учасників), що володіють у сукупності більш як 60 відсотками голосів. На думку Держпідприємництва України, товариство може відмовити у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця) тільки у разі прийняття рішення простою більшістю голосів учасників, які володіють у сукупності більш як 60 відсотків загальної кількості голосів учасників товариства. Тобто один учасник товариства, що залишився, розмір частки внеску до статутного капіталу якого становить 15 відсотків, не може відмовити у прийнятті до товариства спадкоємців, які отримали спадщину від померлого учасника, розмір частки внеску до статутного капіталу якого становив 85 відсотків [202].

У листі від 23.10.2009 р. № 13032 «Щодо порядку вступу до складу засновників у випадку спадкування часток у статутному капіталі товариства» Держпідприємництво України вже дотримується позиції, що у випадку смерті фізичної особи – учасника ТОВ розміри статутного капіталу та часток його учасників не змінюються, тому при визначенні повноважності загальних зборів учасників немає підстав не враховувати частку померлого учасника [201].

Таким чином, у випадку, якщо померлий (реорганізований) учасник мав частку в ТОВ, яка є більшою за 50 %, то згідно чинного законодавства виникає ситуація, коли діючі учасники товариства не зможуть провести загальні збори через відсутність кворуму, оскільки спадкоємець (правонаступник) такого учасника не набув права участі, а тому не може до прийняття у ТОВ голосувати на загальних зборах. Абсурдною така ситуація виглядає за умови, коли померла (припинена) особа була єдиним учасником ТОВ, проте у відповідності до положень ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» спадкоємець (правонаступник) такий учасник наділений лише переважним правом на вступ до ТОВ, проте в такому випадку відсутній будь-який суб’єкт, який може прийняти його до товариства, а саме ТОВ фактично існує без учасників.

Крім того, при спадкуванні частки учасника ТОВ може виникнути ситуація, коли через бажання усіх спадкоємців на вступ до ТОВ загальна кількість учасників товариства значно збільшиться або взагалі перевищить максимально допустиму їх кількість. В такому випадку, ТОВ згідно ч. 1 ст. 141 ЦК України протягом одного року підлягає перетворенню на АТ, а зі спливом цього строку - ліквідації у судовому порядку, якщо кількість його учасників не зменшиться до встановленої межі. Вбачається, що в разі виникнення такої ситуації, з метою захисту інтересів товариства та інших його учасників, необхідно надати право іншим учасникам товариства не приймати до складу ТОВ усіх бажаючих спадкоємців померлого учасника, а лише спадкоємців (правонаступників), що набули у власність частку у розмірі не меншою за 1% або взагалі вимагати від спадкоємців визначитися щодо особи, яка стане учасником ТОВ, а іншим спадкоємцям, яким відмовлено у прийняті до ТОВ, виплатити належну їм частину майна. Даний підхід дозволить уникнути випадків перевищення кількості учасників внаслідок спадкування (правонаступництва) часток в ТОВ.

Цікава правова ситуація виникає за умови, коли спадкоємцем (правонаступником) учасника є інший учасник ТОВ, оскільки чинне законодавство прямо не передбачає такої ситуації, а отже, до таких правовідносин має застосовуватись загальні правила передбачені ч. 5 ст. 147 ЦК України та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства», тобто до такого учасника може й не перейти частка в статутному капіталі ТОВ, а він матиме лише переважне право на вступ до такого товариства. Звичайно, що така ситуація є зовсім алогічною, а отже, за умови, коли спадкоємцем (правонаступником) учасника є інший учасник ТОВ, то частка такого померлого (припиненого) учасника автоматично переходить до нього.

Іншим актуальним питанням, за умови введення в чинне законодавство України поняття «кінцевий бенефіціарний власник», постає ситуація коли правонаступником припиненого учасника-юридичної особи стає інша юридична особа, що має тих самих кінцевих бенефіціарних власників. Чинне законодавство, яке регулює питання спадкування (правонаступництва частки), не має жодних приписів щодо спеціального врегулювання даної ситуації, хоча очевидним вбачається той факт, що зміна в юридичній структурі управління майном, належним юридичним особам, є широко розповсюдженою практикою серед великих компаній та професіональних інвесторів, а отже врегулювання позиції відносно автоматичного правонаступництва учасника ТОВ іншою юридичною особою, що має той самий склад бенефіціарних власників, стало б позитивною зміною у питаннях інвестиційної привабливості українських підприємств.

Відповідно до ч. 2 ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» при відмові правонаступника (спадкоємця) від вступу до ТОВ або відмові товариства у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця) йому видається у грошовій або натуральній формі частка у майні, яка належала реорганізованій або ліквідованій юридичній особі (спадкодавцю), вартість якої визначається на день реорганізації або ліквідації (смерті) учасника. У цих випадках розмір статутного капіталу товариства підлягає зменшенню.

Згідно п. 2.4. Постанови Пленуму ВГС України від 25.02.2016 № 4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» під час вирішення корпоративних спорів господарським судам слід виходити з того, що особа стає носієм корпоративних прав з моменту набуття права власності на акції АТ або вступу до інших юридичних осіб. Тому рішення органів юридичної особи, прийняті до вступу позивача до складу її учасників або придбання ним акцій, не можуть бути визнані такими, що порушують його корпоративні права. Недотримання вимог закону та установчих документів юридичної особи під час скликання і проведення загальних зборів не може визнаватися порушенням прав тих позивачів, які не є учасниками (акціонерами, членами) цієї особи [137]. Таким чином, ВГС України з питання прийняття учасника до складу ТОВ зайняв відверто дискримінаційну для нього позицію та фактично позбавив неприйнятого до ТОВ спадкоємця (правонаступника) права на судове оскарження дій товариства та його учасників, при чому навіть за умов порушення ними законодавства та статуту товариства.

Варто відзначити, що згідно положень ст. 1277 ЦК України, у разі відсутності спадкоємців за заповітом і за законом, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини, а також відмови від її прийняття орган місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини зобов'язаний подати до суду заяву про визнання спадщини відумерлою. Спадщина, визнана судом відумерлою, переходить у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини.

Отже, у випадку відсутності у померлого учасника ТОВ спадкоємців, частка в товаристві має бути успадкована територіальною громадою за місцем останнього проживання спадкодавця, а у випадку, якщо місце проживання спадкодавця невідоме, місцем відкриття спадщини є місцезнаходження нерухомого майна або основної його частини, а за відсутності нерухомого майна – місцезнаходження основної частини рухомого майна (ст. 1221 ЦК України).

Таким чином, правовим наслідком припинення участі в ТОВ на підставі смерті учасника-фізичної особи або реорганізації (ліквідації) учасників-юридичних осіб є перехід частки в товаристві, що належала померлій (припиненій) особі, до спадкоємців (правонаступників) даної особи, або до самого ТОВ, у випадку відмови правонаступника (спадкоємця) від вступу до ТОВ або відмови товариства у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця), спадкоємцям (правонаступникам) видається належна їм частка майна ТОВ, а розмір статутного капіталу товариства підлягає зменшенню.

Проаналізувавши таку підставу припинення участі в ТОВ як смерть учасника-фізичної особи або реорганізація (ліквідація) учасника-юридичної особи, слід зробити висновок, що чинне цивільне законодавство України належним чином не регулює дане питання, дані правові норми суперечать положенням щодо спадкування та мають значні розбіжності у регулюванні порядку такого спадкування (правонаступництва).

У зв’язку з вищенаведеним, вбачається доцільним внесення змін до норми ч. 5 ст. 147 ЦК України, яка регулює питання спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ. Так, необхідно законодавчо закріпити, що спадкується саме частка в ТОВ, а не право на участь. При чому, інші учасники жодним чином не можуть обмежити перехід частки в товаристві до спадкоємців (правонаступників).

Необґрунтованим вбачається закріплення в ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» за спадкоємцями (правонаступниками) померлого (припиненого) учасника лише переважного права на вступ до цього товариства, що призводить до необхідності прийняття кожного зі спадкоємців (правонаступників), що є фактично неможливим за умови, коли померлому (припиненому) учаснику належала частка у розмірі 50 і більше відсотків, у тому числі, коли такий учасник був єдиним у ТОВ [103, с. 51-52].

У зв’язку з вищевикладеним ч. 5 ст. 147 ЦК України та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» слід викласти у наступній редакції:

«Частка у ТОВ переходить до спадкоємця фізичної особи або правонаступника юридичної особи-учасника товариства. Статутом товариства може бути передбачено, що вступ до товариства може відбуватися лише за згодою інших учасників товариства, за винятком правонаступників (спадкоємців) учасника, якому належала частка у розмірі 50 і більше відсотків, які стають учасниками товариства з моменту отримання у власність частки в ньому.

При відмові правонаступника (спадкоємця) від вступу до ТОВ або відмові товариства у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця) йому видається у грошовій або натуральній формі частка у майні, яка належала реорганізованій або ліквідованій юридичній особі (спадкодавцю), вартість якої визначається на день реорганізації або ліквідації (смерті) учасника. Розмір статутного капіталу товариства підлягає зменшенню на розмір частки такого правонаступника (спадкоємця).».

**3.4 Ліквідація товариства з обмеженою відповідальністю як підстава припинення участі**

Життєвий шлях юридичної особи у формі ТОВ не є довічним та внаслідок різноманітних обставин, які виникають під час здійсненні господарської діяльності, товариство може бути припинене шляхом реорганізації або ліквідації.

Ліквідація ТОВ є специфічною підставою припинення участі в товаристві, особлива правова природа якої полягає у:

1) одночасному припиненні як участі в товаристві, так й самого ТОВ;

2) одночасному припиненні участі всіх учасників ТОВ;

3) таке припинення можливе як за волею, так і проти волі учасників.

Чинне законодавство України, а саме ст. 104 ЦК України закріплює, що юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. Отже, згідно чинного цивільного законодавства України юридична особа може або бути реорганізована або ліквідована.

Особливістю реорганізації є те, що вона на відміну від ліквідації призводить до створення нових суб’єктів господарювання – правонаступників, до яких переходить майно, права та обов’язки реорганізованих юридичних осіб.

В.М. Кравчук визначає наступні характерні ознаки реорганізації: одночасний перехід усіх прав та обов’язків однієї юридичної особи до іншої юридичної особи або декількох юридичних осіб (універсальне правонаступництво); відсутність правового зв’язку між реорганізованою юридичною особою та юридичними особами, створеними внаслідок реорганізації (у реорганізованої юридичної особи відсутні корпоративні права щодо правонаступника); відсутність зобов’язальних відносин між правонаступником та реорганізованою юридичною особою; відбувається зміна складу учасників або належних їм корпоративних прав реорганізованої юридичної особи; сума розмірів статутних капіталів усіх юридичних осіб на момент прийняття рішення про їх реорганізацію дорівнює сумі розмірів статутних капіталів всіх юридичних осіб, що створені шляхом реорганізації [57, с. 331].

Слід відзначити, що реорганізація ТОВ призводить до припинення участі осіб у даному товаристві, проте у таких осіб виникає право на участь в інших юридичних особах, які створюються в результаті реорганізації. В свою чергу, ліквідація ТОВ призводить до припинення відносин участі між самим товариством та усіма його учасниками.

Згідно § 61 Закону Німеччини «Про товариства з обмеженою відповідальністю» (Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung) товариство може бути припинено за рішенням суду, якщо досягнення мети товариства неможливо або існують інші важливі причини для припинення, пов’язанні з справами товариства. Позов до суду, за місцезнаходженням ТОВ, про припинення за викладеними вище обставинами, можуть пред’являти учасники, частки яких у сукупності досягають щонайменше десятої частини статутного капіталу [207].

Відповідно до ч. 1 ст. 150 ЦК України ТОВ може бути ліквідовано за рішенням загальних зборів його учасників, у тому числі у зв’язку зі спливом строку, на який товариство було створене, а також за рішенням суду – у випадках, встановлених законом. Отже, ліквідація ТОВ може відбутись як з волі товариства (тобто волі його учасників), так і незалежно від його волі чи навіть всупереч ній. Підставами для ліквідації ТОВ, що встановлені у ЦК України є:

1) рішення суду про ліквідацію через допущені при створенні товариства як юридичної особи порушення, які не можна усунути (п. 2 ч. 1 ст. 110 ЦК України);

2) закріплена у ч. 3 ст. 155 ЦК України така специфічна підстава для ліквідації ТОВ, яка характерна саме для товариств об’єднань капіталів, а саме, якщо вартість чистих активів товариства стає меншою від мінімального розміру статутного капіталу, встановленого Законом України «Про господарські товариства», товариство підлягає ліквідації. Проте на даний час, у зв’язку з відсутністю встановленого в законодавстві мінімального розміру статутного капіталу дана підстава для ліквідації є декларативною та не може бути застосована.

3) згідно ч. 1 ст. 141 ЦК України, при перевищенні встановленої Законом України «Про господарські товариства» максимальної кількості учасників, що згідно ч. 2 ст. 50 даного Закону становить 100 учасників, ТОВ підлягає перетворенню на акціонерне товариство протягом одного року, а зі спливом цього строку - ліквідації у судовому порядку, якщо кількість його учасників не зменшиться до встановленої межі.

4) згідно ч. 3 ст. 144 ЦК України, якщо учасники до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства не внесли (не повністю внесли) свої вклади, загальні збори учасників приймають одне з таких рішень:

– про виключення із складу товариства тих учасників, які не внесли (не повністю внесли) свої вклади, та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі;

 – про зменшення статутного капіталу та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі;

– про ліквідацію товариства.

КС України у своєму рішенні від 5 лютого 2013 року № 1-рп/2013 у справі за конституційним зверненням ТОВ «Ліхтнер Бетон Львів» щодо офіційного тлумачення положень ч. 4 ст. 58, ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» зазначає, що закон імперативно врегулював питання щодо дій Товариства у разі невнесення (неповного внесення) учасниками своїх вкладів до закінчення встановленого річного строку. Згідно з ч. 3 ст. 144 ЦК України, ч. 2 ст. 52 Закону загальні збори учасників Товариства приймають одне з таких рішень: про виключення із його складу тих учасників, які не внесли (не повністю внесли) свої вклади, та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; про зменшення статутного капіталу та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; про ліквідацію Товариства [144].

Відповідно до ч. 9 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи, прийнятого її учасниками або відповідним органом юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, – відповідним державним органом, подаються такі документи:

1) примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) рішення учасників юридичної особи або відповідного органу юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, - рішення відповідного державного органу про припинення юридичної особи;

2) примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) документа, яким затверджено персональний склад комісії з припинення (комісії з реорганізації, ліквідаційної комісії) або ліквідатора, реєстраційні номери облікових карток платників податків (або відомості про серію та номер паспорта - для фізичних осіб, які через свої релігійні переконання відмовилися від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків та повідомили про це відповідний контролюючий орган і мають відмітку в паспорті про право здійснювати платежі за серією та номером паспорта), строк заявлення кредиторами своїх вимог, - у разі відсутності зазначених відомостей у рішенні учасників юридичної особи або відповідного органу юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, - у рішенні відповідного державного органу про припинення юридичної особи.

Ліквідаційна комісія (ліквідатор) після закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторами складає проміжний ліквідаційний баланс, що включає відомості про склад майна юридичної особи, що ліквідується, перелік пред'явлених кредиторами вимог та результат їх розгляду. Проміжний ліквідаційний баланс затверджується учасниками юридичної особи, судом або органом, що прийняв рішення про ліквідацію юридичної особи (ч. 8 ст. 111 ЦК України).

Після завершення розрахунків з кредиторами ліквідаційна комісія (ліквідатор) складає ліквідаційний баланс, забезпечує його затвердження учасниками юридичної особи, судом або органом, що прийняв рішення про припинення юридичної особи, та забезпечує подання органам доходів і зборів (ч. 11 ст. 111 ЦК України).

Чинне законодавство України не містить поняття проміжного ліквідаційного балансу та ліквідаційного балансу. О.В. Титова визначає проміжний ліквідаційний баланс як звіт про фінансовий стан майна підприємства, що ліквідується, який складається після закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторів і містить дані про вартість активів (включаючи право вимоги) і боргові зобов’язання, визнані та не визнані ліквідаційною комісією. В свою чергу, ліквідаційний баланс як звіт про фінансове положення ліквідованої юридичної особи, що відбиває розмір і склад наявних активів після завершення розрахунків із кредиторами [168, с. 9-10].

У відповідності до ч. 12 ст. 111 ЦК України, майно ТОВ, що залишилося після задоволення вимог кредиторів, передається її учасникам, якщо інше не встановлено статутом товариства чи законом.

Оскільки згідно ч. 2 ст. 104 ЦК України юридична особа є такою, що припинилася, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення, перед нами постає необхідність дослідження порядку проведення державної реєстрації припинення юридичної особи в результаті її ліквідації.

Відповідно до ч. 12 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» для державної реєстрації припинення юридичної особи в результаті її ліквідації на підставі рішення про припинення юридичної особи, прийнятого учасниками юридичної особи або відповідного органу юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, - рішення відповідних державних органів або судового рішення про припинення юридичної особи, не пов’язаного з її банкрутством, після закінчення процедури припинення, але не раніше закінчення строку заявлення вимог кредиторами, подаються такі документи: 1) заява про державну реєстрацію припинення юридичної особи в результаті її ліквідації; 2) довідка архівної установи про прийняття документів, що відповідно до закону підлягають довгостроковому зберіганню.

Проаналізувавши чинне правове регулювання ліквідації ТОВ в контексті припинення участі в товаристві, необхідно зробити висновок, що процедура ліквідації ТОВ є складною та може тривати протягом значного часу з моменту прийняття рішення про припинення рішення загальними зборами його учасників, у тому числі у зв’язку зі спливом строку, на який товариство було створене, або ухвалення рішення суду про ліквідацію ТОВ й до моменту внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення.

Вважаємо за доцільне для дотримання інтересів учасників ТОВ, а також його кредиторів законодавчо обмежити з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи, прийнятого її учасниками або відповідним органом юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, - відповідним державним органом, можливість виходу учасника з товариства та правочинів щодо викупу частки самим товариством. Вищевказана правова позиція ґрунтується на тому, що учасник, який виходить з ТОВ під час процесу ліквідації, стає кредитором даного товариства, а інші учасники при цьому можуть претендувати лише на майно ТОВ, яке залишилось після задоволення вимог усіх кредиторів товариства, що в значній мірі порушує права таких учасників і ставить учасника (учасників), які вийшов з товариства у більш вигідне положення відносно інших учасників. Заборона правочинів щодо викупу частки учасника самим товариством в значній мірі допоможе завадити проведенню операцій з частками в ТОВ, спрямованими на відчуження майна товариства, яке знаходиться в процесі ліквідації, що безперечно сприяє захисту інтересів як кредиторів ТОВ, так і інших його учасників [102, с. 50-51]. При цьому слід наголосити, що обмеження інших правочинів із частками в ТОВ, таких як, наприклад, купівля-продаж або дарування, з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи є недоцільним, оскільки такі правочини не порушують інтересів інших учасників та кредиторів товариства, а отже є прийнятними.

**Висновки до розділу 3**

1. Виключення – це особлива міра юридичної відповідальності учасника товариства, який систематично не виконує або неналежним чином виконує обов'язки, перешкоджає своїми діями досягненню цілей товариства, спрямована на одностороннє припинення відносин участі з цим учасником

2. Виключення учасника з ТОВ є самостійною підставою припинення участі і характеризується такими ознаками: форма юридичної відповідальності; може бути застосовано лише до учасників товариства; застосовується лише з підстав, прямо передбачених законодавством; застосовується з волі товариства; застосовується на основі рішення загальних зборів товариства; є актом товариства і вважаться вчиненим з моменту прийняття загальними зборами відповідного рішення. Зі складу ТОВ можна виключити тільки того учасника, який володіє менше як 50% загальної кількості голосів.

3. Є доцільним, доповнити ч. 3 ст. 144 ЦК України та ч. 2 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» положенням про те, що рішення про виключення учасника у зв’язку з невнесенням (не повним внесенням) свого вкладу учасником протягом року з моменту вступу його до ТОВ є підставою для виключення учасника за рішенням загальних зборів не лише до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства, а й після спливу річного строку відведеного для внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ, незалежно від часу існування самого товариства.

4. Вважаємо обґрунтованим у випадку виключення учасника з ТОВ згідно підстав, передбачених ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», а саме систематичного невиконанням або неналежним чином виконання обов'язків, або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства, необхідно встановити судовий порядок виключення, подібний до того, який діє в Казахстані, Узбекистані, РФ, Білорусі та багатьох інших країнах Європи, оскільки лише суд може об’єктивно та всебічно дослідити діяння учасника та їх вплив на товариство. В той же час, у випадку невнесення (неповного внесення) учасником свого вкладу до статутного капіталу ТОВ протягом року з моменту вступу його до ТОВ є доцільним наділити загальні збори учасників товариства правом самостійно, більшістю від загальної кількості голосів приймати рішення про виключення такого учасника.

5.Звернення стягнення на частину майна ТОВ, що пропорційна частці учасника товариства у статутному капіталі за особистими боргами учасника, характеризується наступними ознаками: має відбуватись на підставі судового рішення; суб’єктом права вимоги до ТОВ може бути виключно кредитор такого учасника; відповідачем обов’язково має бути саме товариство; предметом звернення стягнення є грошові кошти або майно товариства у межах вартості частки учасника-боржника у ТОВ; обов’язок доведення відсутності у боржника-учасника іншого майна, на яке може бути звернено стягнення.

6. Абсолютно необґрунтованою вбачається неможливість, відповідно до чинного правового регулювання, звернення стягнення безпосередньо на частку в товаристві, навіть за наявності такого бажання одночасно у кредитора, боржника та інших учасників товариства (за умови їх наявності). Спроможність звернути стягнення безпосередньо на частку в ТОВ є особливо доцільною у випадках, коли боржник володіє 100 % часткою участі у ТОВ або кредитором такого учасника - боржника є інший учасник товариства або саме товариство. В такому випадку за наявності згоди кредитора звернення стягнення має бути спрямоване безпосередньо на частку. Крім того, вищевказане звернення стягнення безпосередньо на частку доцільно дозволити не тільки за умови відсутності в учасника іншого майна, а в будь-який час поряд з іншим майном, оскільки в такому випадку ТОВ не втрачає власне майно, а тому не виникає необхідності в додатковому захисті інтересів юридичної особи як самостійного суб’єкту цивільного обороту.

7. Смерть учасника-фізичної особи або припинення учасника-юридичної особи призводить до припинення відносин участі між таким учасником та товариством. Отже, в результаті смерті фізичної особи виникають відносини, пов’язані зі спадкуванням, а в результаті припинення юридичної особи - відносини правонаступництва.

8. Норма ч. 5 ст. 147 ЦК України щодо можливості закріплення в статуті положення відносно переходу частки лише за згодою інших учасників товариства є необґрунтованою та такою, що не узгоджується з чинним законодавством, оскільки якщо до особи в порядку спадкування (правонаступництва) не переходить частка в ТОВ, то відповідно у неї не може виникнути право на розрахунки з нею з боку товариства. Більш того частка в ТОВ є майном особи та згідно ст. 1218 ЦК України входить до складу спадщини, а встановлення такого обмеження щодо переходу частки до спадкоємців за дозволом інших учасників є свавільним та необґрунтованим втручанням у відносини спадкування.

Вбачається доцільним внесення змін до норми ч. 5 ст. 147 ЦК України, яка регулює питання спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ. Так, необхідно законодавчо закріпити, що спадкується саме частка в ТОВ, а не право на участь. При чому інші учасники жодним чином не можуть обмежити перехід частки в товаристві до спадкоємців (правонаступників).

10. Ліквідація ТОВ є специфічною підставою припинення участі в товаристві, особлива правова природа якої полягає у: одночасному припиненні участі в товаристві та самого ТОВ; одночасному припиненні участі всіх учасників ТОВ; таке припинення можливе як за волею, так і проти волі учасників.

11. Вважаємо за доцільне для дотримання інтересів як учасників ТОВ, так і його кредиторів, законодавчо обмежити з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи, прийнятого її учасниками або відповідним органом юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, – відповідним державним органом, можливість виходу учасника з товариства та правочинів щодо викупу частки самим товариством.

**Висновки**

Дисертаційне дослідження містить теоретичне узагальнення й нове вирішення наукового завдання, що полягає у вдосконаленні правового регулювання порядку та наслідків припинення участі в ТОВ.

Було сформульовано рекомендації щодо покращення правового регулювання припинення участі в ТОВ на законодавчому рівні. У результаті проведеного дослідження зроблено такі основні висновки і пропозиції:

1. Підстави припинення участі в ТОВ – це закріплені законом та статутом юридичні факти, на основі яких відбувається припинення відносин участі особи в ТОВ. Чинне законодавство України закріплює вичерпний перелік з шести підстав припинення участі в ТОВ, на основі яких в особи припиняється статус учасника ТОВ.

Розроблено авторську класифікацію підстав припинення участі в ТОВ, що передбачені чинним цивільним законодавством, за зміною розміру статутного капіталу товариства та за вольовим критерієм.

2. Вбачається доцільним у законодавчому регулюванні замість поняття «частка в статутному капіталі ТОВ» перейти до використання поняття«частка в ТОВ», яке відповідатиме правовому статусу такого товариства як самостійного власника майна та відображатиме відносини участі, що існують між учасником та товариством.

3. Право участі у товаристві у відповідності до положень ч. 1 ст. 100 ЦК України слід розглядати у двох аспектах:

1) широкому – як право на участь в будь-якому товаристві (в тому числі ТОВ), що в свою чергу є частиною природного права особи на об’єднання;

2) вузькому – як участь в конкретному товаристві, яке розпочинається з моменту заснування товариства або приєднання до вже існуючого та закінчується моментом припинення участі особи у ньому.

Дане питання є таким, що потребує подальших наукових досліджень.

4. Застосовування поняття «право участі у товаристві» для позначення відносин участі особи у конкретному товаристві є некоректним, більш вдалим вбачається використовувати поняття «участь у товаристві», яке можна визначити як правовий зв'язок власника частки у статутному капіталі товариства (частки в ТОВ) з товариством, який надає особі сукупність прав та обов’язків (включаючи корпоративні права), в тому числі при настанні певних юридичних фактів (наприклад, при вирішенні питання виплати дивідендів право вимагати їх сплати, право на отримання ліквідаційного залишку при ліквідації). Вирішення цієї проблеми має стати предметом подальших наукових досліджень.

5. Обґрунтовано необхідність законодавчо закріпити право учасника ТОВ на отримання свідоцтва, що підтверджує внесення вкладу до статутного капіталу ТОВ, не тільки за умови повного внесення вкладу, а й за умови внесення будь-якої частини вкладу.

6. З метою захисту балансу впливу учасників на управління ТОВ, запропоновано законодавчо встановити можливість закріплення у статуті товариства поширення переважного права учасників ТОВ на випадки відчуження частки в ТОВ на підставі договору купівлі-продажу або міни на речі, які не є індивідуально визначеними, як третім особам, так й іншим учасникам товариства.

7. Аргументовано необхідність законодавчого закріплення можливості встановлення у статуті товариства порядку реалізації переважного права учасників товариства при відчуженні частки в ТОВ шляхом проведення аукціону (редукціону), із участю в ньому як усіх зацікавлених в придбанні частки учасників товариства, так і третіх осіб.

8. Обґрунтовано позицію щодо необхідності виключення зі статуту ТОВ відомостей про персональний склад учасників товариства з визначенням частки кожного з таких учасників. В свою чергу, персональний склад учасників із зазначенням розміру частки кожного з них має міститися у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань або у спеціально створеному для цього реєстрі учасників та кінцевих бенефіціарів.

9. Визнання виходу з ТОВ одностороннім правочином та необхідність захисту права учасника на вихід спричиняє необхідність спрощення формальної процедури та законодавчого закріплення порядку, відповідно до якого учасник ТОВ подає нотаріально посвідчену заяву (рішення) безпосередньо до державного реєстратора, надаючи при цьому докази повідомлення про свій вихід ТОВ, а у випадку відсутності доказів такого повідомлення державний реєстратор самостійно повідомляє ТОВ про вихід учасника.

10. Право юридичної особи вийти з ТОВ, яке перебуває у процесі банкрутства, згідно ч. 5 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» обмежується необхідністю отримання згоди розпорядника майна на прийняття рішення органами управління такого ТОВ, що є абсурдним, оскільки органи управління ТОВ не можуть прийняти рішення про вихід зі свого складу будь-якої юридичної особи. Отже, п. 6 ч. 5 ст. 22 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», що має редакцію: «вихід зі складу учасників боржника юридичної особи, придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника.» має бути викладений у редакції: «придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника.».

11. Обґрунтована необхідність законодавчого закріплення положення, що рішення про виключення учасника у зв’язку з невнесенням (не повним внесенням) свого вкладу протягом року з моменту вступу його до ТОВ, якщо інший строк для внесення ним вкладу не був встановлений у рішенні про прийняття такого учасника до складу товариства, може бути підставою для виключення учасника за рішенням загальних зборів не лише до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства, а й після спливу строку відведеного для внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ, незалежно від часу існування самого товариства.

12. У випадку виключення учасника з ТОВ згідно підстав, передбачених ч. 1 ст. 64 Закону України «Про господарські товариства», а саме систематичного невиконанням або неналежним чином виконання обов'язків, або перешкоджання своїми діями досягненню цілей товариства, необхідно законодавчо встановити судовий порядок виключення, подібний до того, який діє в Казахстані, Узбекистані, РФ, Білорусі та багатьох країнах Європи, оскільки лише суд може об’єктивно та всебічно дослідити діяння учасника та їх вплив на товариство.

У випадку невнесення (неповного внесення) учасником свого вкладу до статутного капіталу ТОВ протягом року з моменту вступу його до ТОВ загальні збори учасників товариства мають право самостійно, більшістю голосів приймати рішення про виключення такого учасника.

13. Абсолютно необґрунтованою вбачається неможливість, відповідно до чинного правового регулювання, звернення стягнення безпосередньо на частку в товаристві, навіть за наявності такого бажання одночасно у кредитора, боржника та інших учасників товариства (за умови їх наявності). Спроможність звернути стягнення безпосередньо на частку в ТОВ є особливо доцільною у випадках, коли боржник володіє 100 % часткою участі у ТОВ або кредитором такого учасника - боржника є інший учасник товариства або саме товариство. В такому випадку, за наявності згоди кредитора звернення стягнення має бути спрямоване безпосередньо на частку, а у випадку, якщо кредитор - саме товариство, то тільки на частку, а не на майно ТОВ. Крім того, вищевказане звернення стягнення безпосередньо на частку доцільно дозволити не тільки за умови відсутності в учасника іншого майна, а в будь-який час поряд з іншим майном, оскільки в такому випадку ТОВ не втрачає власне майно, а тому не виникає необхідності в додатковому захисті інтересів юридичної особи як самостійного суб’єкту цивільного обороту.

14. Норма ч. 5 ст. 147 ЦК України щодо можливості закріплення в статуті положення відносно переходу частки лише за згодою інших учасників товариства є необґрунтованою та такою, що не узгоджується з чинним законодавством, оскільки якщо до особи в порядку спадкування (правонаступництва) не переходить частка в ТОВ, то відповідно у неї не може виникнути право на розрахунки з нею з боку товариства. Більш того частка в ТОВ є майном особи та згідно ст. 1218 ЦК України входить до складу спадщини, а встановлення такого обмеження щодо переходу частки до спадкоємців за дозволом інших учасників є свавільним та необґрунтованим втручанням у відносини спадкування.

Обґрунтовано внесення змін до норм ч. 5 ст. 147 ЦК України, які регулюють питання спадкування (правонаступництва) частки в ТОВ. Так, необхідно законодавчо закріпити, що спадкується саме частка в ТОВ, а не право на участь. При чому інші учасники жодним чином не можуть обмежити перехід частки в товаристві до спадкоємців (правонаступників).

15. Є доцільним для захисту інтересів як учасників ТОВ, так і його кредиторів законодавчо обмежити з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи, прийнятого її учасниками або відповідним органом юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, - відповідним державним органом, можливість виходу учасника з товариства та правочинів щодо викупу частки самим товариством.

16. Запропоновано внести зміни до ЦК України та Закону України «Про господарські товариства», а саме:

– ч. 1 та ч. 2 ст. 147 ЦК України викласти в наступній редакції:

«1. Учасник ТОВ має право на відчуження належної йому частки в товаристві (її частини) іншим учасникам цього товариства або третім особам, якщо це прямо не заборонено статутом товариства.

Правочини щодо відчуження частки в ТОВ (її частини) можуть здійснюватися виключно у письмовій формі та підлягають нотаріальному посвідченню.

2. Учасники товариства користуються переважним правом купівлі частки (її частини) учасника пропорційно до розмірів своїх часток, якщо статутом товариства чи домовленістю між учасниками не встановлений інший порядок здійснення цього права.

У статуті товариства учасники можуть закріпити поширення переважного права на випадки відчуження частки в ТОВ на підставі договору купівлі-продажу або міни на речі, які не є індивідуально визначеними, як третім особам, так й іншим учасникам товариства.

У статуті товариства може встановлюватись порядок реалізації переважного права учасників товариства при відчуженні частки в ТОВ шляхом проведення аукціону (редукціону) із участю в ньому як усіх зацікавлених в придбанні частки учасників товариства, так і третіх осіб.

Купівля здійснюється за ціною та на інших умовах, на яких частка (її частина) пропонувалася для продажу третім особам. Учасники товариства можуть скористатися своїм переважним правом протягом місяця з дня повідомлення про намір учасника продати частку (її частину) або протягом іншого строку, встановленого статутом товариства чи домовленістю між його учасниками, в тому числі достроково відмовитись від свого права.».

– ч. 6 ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» викласти в наступній редакції: «Учаснику ТОВ, який повністю або частково вніс свій вклад, на його вимогу видається свідоцтво товариства із зазначенням розміру частки учасника відповідно до статуту товариства та розміром внесеного вкладу у відсотковому вимірі»;

– встановити порядок подання заяви про вихід безпосередньо до державного реєстратора, з обов’язковим завчасним повідомленням про це ТОВ;

– доповнити ст. 64 Закону України «Про господарські товариства» положенням, що рішення про виключення учасника у зв’язку з невнесенням (не повним внесенням) свого вкладу учасником протягом року з моменту вступу його до ТОВ є підставою для виключення учасника за рішенням загальних зборів після спливу річного строку, відведеного для внесення учасником вкладу до статутного капіталу ТОВ, незалежно від часу існування самого товариства;

– ч. 5 ст. 147 ЦК України та ст. 55 Закону України «Про господарські товариства» слід викласти у наступній редакції:

«Частка у ТОВ переходить до спадкоємця фізичної особи або правонаступника юридичної особи - учасника товариства. Статутом товариства може бути передбачено, що вступ до товариства може відбуватися лише за згодою інших учасників товариства, за виключенням правонаступника (спадкоємця) учасника, якому належала частка у розмірі 50 і більше відсотків, який стає учасником з моменту отримання у власність частки в такому ТОВ.

При відмові правонаступника (спадкоємця) від вступу до ТОВ або відмові товариства у прийнятті до нього правонаступника (спадкоємця) йому видається у грошовій або натуральній формі частка у майні, яка належала реорганізованій або ліквідованій юридичній особі (спадкодавцю), вартість якої визначається на день реорганізації або ліквідації (смерті) учасника. Розмір статутного капіталу товариства підлягає зменшенню на розмір частки такого правонаступника (спадкоємця).»;

– закріпити положення щодо обмеження можливості виходу учасника з товариства та правочинів щодо викупу частки самим товариством з моменту державної реєстрації рішення про припинення юридичної особи, прийнятого її учасниками або відповідним органом юридичної особи, а у випадках, передбачених законом, - відповідним державним органом.

**СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ**

1. Авилов Г. Е. Хозяйственные товарищества и общества в Гражданском кодексе России. *Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: Сборник памяти С. А. Хохлова.* Москва. 1998. С. 176-202.
2. Агарков М. М. Учение о ценных бумагах. Москва: Финансовое издательство НКФ СССР, 1927. 167 с.
3. Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1: Социальная ценность частного права и отдельных институтов общей части гражданского права. Москва: Статут, 2012. 428 с.
4. Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 2: Общее учение об обязательствах и его отдельных видах. Москва: Статут, 2012.
535 с.
5. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. Ученые труды ВИЮН. Вып. 3. Москва: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. 192 с.
6. Анікіна Г.В. Смерть фізичної особи як юридичний факт. *Університетські наукові записки*. 2008. № 4 (28). С. 166-170.
7. Башилов А. П. Неформальные товарищества и товарищества на паях. *Журнал министерства юстиции*. 1904. № 4, апрель. С. 36-56.
8. Белов В.А., Пестерева Е.В. Хозяйственные общества / Под общ. ред.: В.А. Белова. Москва: АО "Центр ЮрИнфоР", 2002. 333 c.
9. Бобков С. А. Уступка доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. *Журн. рос. права*. 2002. № 7. С. 63-69.
10. Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. Москва: Государственное издательство юридической литературы, 1963. 197 с.
11. Бурлаков С. Практичні аспекти виключення учасника зі складу учасників товариства з обмеженою відповідальністю. *Юридичний радник*. 2009. № 4. С. 13-19.
12. Бутрин Н. Корпоративные права как самостоятельный предмет правовой сделки. *Legea si Viata*. 2014. № 5\2. C. 35-39.
13. Валуйский А.В. Исключение участника из ООО - один из
инструментов согласования корпоративных интересов. *Корпоративные споры*. 2005. № А (Октябрь). С. 70 - 84.
14. Васильєва В. А. Корпоративне право як об’єкт спадкових прав. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства*. 2010. Вип. 23. С. 109-113.
15. Вінник О. М. Господарські товариства і виробничі кооперативи: правове становище. Київ, 1998. 309 с.
16. Вінник О. М. Публічні та приватні інтереси в господарських товариствах : проблеми правового забезпечення: моногр. Київ: Атіка, 2003. 352 с.
17. Вольф В.Ю. Основы учения о товариществах и акционерных обществах. Москва: Финансовое издательство НКФ СССР, 1927. 168 с.
18. Гарагонич О.В. Припинення корпоративних відносин з ініціативи учасника ТОВ шляхом виходу із товариства. *Часопис цивільного і кримінального судочинства.* 2012. № 2 (5). С. 110-117.
19. Гойхбарг А.Г. Очерки хозяйственного права: научное издание. Москва: Юрид. изд-во НКЮ РСФСР, 1927. 307 с.
20. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст.144.
21. Гражданское и торговое право зарубежных государств: Учебник: В 2 т. Т. I. 4-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. Москва: Международные отношения, 2008. 560 с.
22. Гражданское право. В 2-х томах: Учебник. Т. 2 / Гендзехадзе Е.Н., Грибанов В.П., Дюжева О.А., Ем В.С., и др.; Под ред.: Суханов Е.А. Москва: БЕК, 1993. 432 c.
23. Гуссаковский П.Н. Вопросы акционерного права: Из журнала Министерства юстиции (октябрь, ноябрь и декабрь 1915 г.). Петроград: Сенатская типография, 1915. 115 с.
24. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. В.А. Туманова. Москва, 1996. 399 с.
25. Дебольский Н.Н. Гражданская дееспособность по русскому праву до конца XVII века. Санкт-Петербург, 1903. 441 с.
26. Долинская В.В. Акционерное право: основные положения и тенденции. Монография. Москва: Волтерс Клувер, 2006. 736 с.
27. Евецкий А.А. О юридических лицах. Киев: тип. аренд. Д. Повальским, 1876. 63 с.
28. Законы о товариществах. Акционерные Общества, Товарищества на паях, Торговые Дома, Артели и др. Порядок их учреждения и деятельности, с разъяснениями и приложением / Сост. В. Максимов. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Изд. Кн-ва "Юристъ", 1911. 987 с.
29. Залесский В. Общество с ограниченной ответственностью в системе хозяйственных товариществ и обществ. *Право и экономика*. № 3. Москва: Юрид. Дом "Юстицинформ", 1998. С. 13-20.
30. Зуєвич Л. Л. Про необхідність матеріального посвідчення заяви учасника ТОВ про його вихід із товариства. *Вісник господарського судочинства*. 2011. № 4. С. 38-42.
31. Иоффе О. С., Шаргородский М. Д. Вопросы теории права. Москва: Юр. Литература, 1961. 380 с.
32. Калінін Р.С. Звернення стягнення на корпоративні права боржника у виконавчому провадженні за законодавством України: сучасний стан та правові засади. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Випуск 4. Том 1. 2014. С. 183-187.
33. Каминка А.И. Очерки торгового права. Москва: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. 547 с.
34. Камышанский В.П. Некоторые особенности формирования уставного капитала ООО. *Актуальные проблемы частноправового регулирования*. Материалы Всероссийской IV научной конференции молодых ученых (г. Самара, 23 - 24 апреля 2004 г.). Самара: Изд-во Самар. ун-та, 2004. С. 79-82.
35. Квачевский А. О товариществах вообще и акционерных обществах в особенности по началам права, русским законам и судебной практике в общедоступном изложении. Ч. 1. О товариществах вообще. Санкт-Петербург, 1880. 186 с.
36. Кибенко Е. Р. К вопросу о правовом статусе участников хозяйственного общества. *Проблеми законності*. Харків. 2000. Вип. 45. С. 85-90.
37. Кибенко Е. Р. Научно-практический комментарий Закона Украины "О хозяйственных обществах". Харьков: Эспада, 2000. 440 с.
38. Кибенко Е. Р. Процедура принудительного выкупа акций миноритарных акционеров: европейский опыт. *Проблеми законності*. Харків. 2004. Вип. 66. С. 31-37.
39. Кібенко О. Вихід з ТОВ та відступлення частки в його статутному фонді. *Юридичний журнал*. 2003. № 8(14). С. 74-78.
40. Коваль А. Некоторые проблемы наследования долей в уставных капиталах ООО. *Юридическая практика*. 22 января 2008. № 4 (526). С. 17.
41. Комментарий к Федеральному закону "Об акционерных
обществах" / В. П. Мозолин, А. П. Юденков. Москва: Норма-Инфра-М, 2002. 416 с.
42. Комментарий к части первой гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей / Под общей ред. Брагинского М.И. URL: http://www.bibliotekar.ru/kodex-predpr/6.htm. (дата звернення 16.07.2017).
43. Конишев А.Г. Відчуження спадкоємцем частки померлого учасника ТОВ: проблеми практики та шляхи їх вирішення. *Адвокат*. 2010. № 10. С. 10-12.
44. Конституція України від 26.06.1996 р. № 254к/96–ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
45. Короташ Я. О. Підтвердження факту внесення вкладу до статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю. *Наукові праці МАУП*. 2014. Вип. 2. С. 151-154.
46. Коротюк О. В. Зразки нотаріальних документів : навч.-практ. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 416 с.
47. Корпоративное право: учебник / под ред. Шиткиной И.С. Москва: Волтерс Клувер, 2008. 648 с.
48. Кочин В.В. Правова сутність юридичної особи. *Юридична Україна: Правовий часопис*. 2013/1. № 5. С. 43-48.
49. Кравченко С. С. Окремі аспекти співвідношення понять права участі в товаристві та корпоративних прав. *Держава і право*. Київ. 2007. Вип. 35.
С. 388-393.
50. Кравченко С.С. Схожість та розбіжності між поняттями участі у товаристві, корпоративних прав та прав учасників товариств. *Право України*. 2007. № 4. С. 93-97.
51. Кравченко С.С. Юридична природа прав учасників господарських товариств: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2007. 213 с.
52. Кравчук В. М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2010. 38 с.
53. Кравчук В. Підстави виключення учасника товариства з обмеженою відповідальністю. *Вісник прокуратури*. 2006. № 9 (63). С. 105-111.
54. Кравчук В. Правові наслідки виключення учасника з ТОВ. *Вісник прокуратури*. 2007. № 3 (69). С. 85-89.
55. Кравчук В. Процедура виключення учасника з ТОВ. *Вісник прокуратури*. 2006. № 12 (66). С. 98-101.
56. Кравчук В.М. Момент переходу права на частку в статутному капіталі господарського товариства. *Юридична Україна*. 2007. №8. С. 61-63.
57. Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: дис. ... д-ра юрид. наук. Львів, 2009. 434 с.
58. Кравчук В.М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: Монографія. Львів: Край, 2009. 464 с.
59. Кравчук В.М. Укладення договору про відчуження частки в статутному капіталі товариства. *Юридична Україна*. 2007. №7. С. 60-63.
60. Краснокутский В.А. Товарищества с ограниченной ответственностью: очерк юридических особенностей с приложением примерного устава и образцов западных товарищ. договоров. Москва: Изд-во Наркомвнуторга СССР, 1925. 66 с.
61. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року
№ 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст.131.
62. Кузнецов А.А. Исключение участника из общества с ограниченной ответственностью. Москва: Статут, 2014. 145 с.
63. Кузнецова Л.В. Исключение участника из общества с ограниченной ответственностью. *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации*. Москва. 2006. № 9. С. 4-19.
64. Кузнецова Л.В. Исключение участника из общества с ограниченной ответственностью: практика применения действующего законодательства. Москва: Юстицинформ, 2008. 160 c.
65. Курс гражданского права. В 3-х томах. Т. 3 / К.П. Победоносцев; Под ред.: Томсинов В.А. Москва: Зерцало, 2003. 608 c.
66. Кучеренко І. М. Визнання недійсними установчих документів підприємств. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. Київ. 2001. Вип. 9. С. 200-205.
67. Кучеренко І. М. Звернення стягнення на майно приватного підприємства за борги його засновника. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. Київ. 2002. Вип.17. С. 199-203.
68. Кучеренко І. М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права: дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2004. 475 c.
69. Кучеренко І. М. Передача зобов'язань при ліквідації юридичної особи. *Вісник Запорізького юридичного інституту*. 2000. №3 (12). С. 61-65.
70. Кучеренко І. М. Товариство з обмеженою відповідальністю - перспективи правового регулювання. Д*ержава і право. Юридичні і політичні науки*. Київ. 2001. Вип.12. С. 335-340.
71. Кучеренко І. М. Види підприємницьких юридичних осіб за новими Цивільним та Господарським кодексами. *Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права*. *Науковий часопис*. 2002. № 2. С. 20-22.
72. Кучеренко І. М. Правове регулювання реорганізації підприємницьких юридичних осіб (сучасність і проблеми кодифікації). *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. Київ. 2002. Вип.15. С. 236-240.
73. Кучерук Н. Чи є вихід з АТ?. *Юридична газета*. 2015. №7(17 лютого). С. 21.
74. Ландкоф С.Н. Товарищество с ограниченной ответственностью на западе и в СССР / предисл. В. М. Гордон. Харьков: Типо-лит. "Пролетарий", 1924.
39 с.
75. Лапач В.А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. Санкт-Петербург, 2002. 542 с.
76. Легоцкая М., Варакина О. Доли для своих. *Юрид. практика: газета украинских юристов*. 2012. № 8 (739) 21 февраля. С. 11, 17.
77. Ломакин Д.В. Акционерное правоотношение. Москва: Спарк, 1997. 156 с.
78. Ломакин Д.В. Внутрикорпоративные процедуры и стабильность гражданского оборота: проблема поиска приоритета. *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации*. Москва: Закон, 2010. № 11.
С. 6-17.
79. Ломакин Д.В. Доли участия в уставных капиталах хозяйственных обществ как особые объекты гражданского права. *Хоз-во и право*. 2008. № 2.
С. 44-57.
80. Ломакин Д.В. Исключение участника из общества. Когда причинение вреда может стать поводом для расставания. *Арбитражная практика*. Москва: ЗАО "Актион-Медиа", 2012. № 11. С. 74-78.
81. Махортова Ю. Державний реєстратор обмежений у можливостях перевірки документів. *Юридична газета*. 2013. № 49. С. 32.
82. Михеева Н. Переход к наследникам доли в уставном капитале ООО: спорные вопросы теории и практики. *Хозяйство и право*. Москва. 2008. № 4. С. 81-87.
83. Могилевский С.Д. Органы управления хозяйственными обществами: Правовой аспект: Монография. Москва: Дело, 2001. 360 с.
84. Мороз В. Слід керуватися загальними нормами цивільного законодавства. *Юридична газета*. 2013. № 49. С. 31.
85. Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима: Лекции Сергея Муромцева. Москва: тип. А.И. Мамонтова и К°, 1883. XXXV. 697 с.
86. Нерсесов Н.О. О бумагах на предъявителя с точки зрения гражданского права (историко-догматическое исследование). Москва, 1889. 194 с.
87. Новоселова Л. A. Оборотоспособность доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. *Объекты гражданского оборота*. Москва: Статут, 2007. С. 197-230.
88. Новоселова Л. Преимущественное право покупки доли в обществе с ограниченной ответственностью. *Хозяйство и право*. 2009. № 12. С. 3-15.
89. Новоселова Л.А. Договор купли-продажи доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. *Хозяйство и право*. 2011. № 9. С. 17-30.
90. Новоселова Л.А. Заявление о выходе из ООО: судебная практика. *Корпоративный юрист*. Москва: Волтерс Клувер, 2006. № 11. С. 24-26.
91. Новоселова Л.А. Наследование доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью. *Хозяйство и право*. 2010. № 11. С. 26-47.
92. О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью: Закон Республики Казахстан от 22 апреля 1998 года № 220. URL: http:// www.online.zakon.kz/Document/?doc\_id=1009179. (дата звернення 12.07.2017).
93. О хозяйственных обществах: Закон Республики Беларусь от 9 декабря 1992 года № 2020-ХІІ. URL: http://www.pravo.by/document
/?guid=3871&p0=V19202020. (дата звернення 12.07.2017).
94. Об обществах с ограниченной и дополнительной ответственностью: Закон Республики Узбекистан от 6 декабря 2001 года № 310-ІІ». URL: http://lex.uz/pages/getpage.aspx?lact\_id=18793. (дата звернення 12.07.2017).
95. Об обществах с ограниченной ответственностью: Федеральный закон Российской Федерации от 08 февраля 1998 года № 14-ФЗ*. URL*: http://www.consultant.ru/document/cons\_doc\_LAW\_17819/. (дата звернення 12.07.2017).
96. Основи цивільного законодавства Союзу РСР та республік від 31 травня 1991 року № 2211-1. URL : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v2211400-91. (дата звернення 16.07.2017).
97. Оцел В. Поняття та правова природа частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. *Национальный юридический журнал: Теория и практика*. 2016. № 5 (21). С. 95-99.
98. Оцел В.Г. Правова природа виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю. *Часопис Київського університету права*. 2016. № 3.
С. 245-249.
99. Оцел В.Г. Правова природа відчуження частки в товаристві з обмеженою відповідальністю. *Право і суспільство*. 2016. № 5 ч.2. С. 40-44.
100. Оцел В.Г. Правові обмеження відчуження частки в товариствах з обмеженою відповідальністю. *Вісник Південного регіонального центру НАПрН України*. 2016. № 9. С. 62-69.
101. Оцел В.Г. Правові підстави виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2016. Вип. 22. С. 118-121.
102. Оцел В.Г. Припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі його ліквідації. *Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 28-29 липня 2017 року). Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2017.
С. 48-51.
103. Оцел В.Г. Припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі смерті учасника. *Актуальні питання правової теорії та юридичної практики*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, Україна, 11-12 серпня 2017 р.). Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2017. С. 49-52.
104. Пелипенко О. С. Проблематика звернення стягнення на корпоративні права (частку) як предмет застави. Огляд судової практики. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 5. С. 150–153.
105. Писемский П. Акционерные компании с точки зрения гражданского права. Москва: Тип. Грачева и К., 1876. 230 с.
106. Полковников Г.В. Английское право о компаниях: закон и практика: Учебное пособие. Москва: НИМП, 1999. 240 с.
107. Пономарьова Т. Как уступить долю «нужному» лицу. *Юридична практика*. 2007. №13 (483). С. 11, 14.
108. Постанова Верховного Суду України від 14.03.2011 року у справі №12/198. URL: http://document.ua/pro-stjagnennja-vartosti-chastini-maina-doc59688.html. (дата звернення 16.07.2017).
109. Постанова Вищого господарського суду України від 08 лютого 2012 року у справі №14/168. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/21348865. (дата звернення 18.07.2017).
110. Постанова Вищого господарського суду України від 11 червня 2013 року у справі №5016/2288/2012(3/104). URL: http://www.reyestr.court.gov.ua
/Review/31810486. (дата звернення 18.07.2017).
111. Постанова Вищого Господарського суду України від 14 квітня 2010 р. по справі № К39/163-09. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua
/Review/9059252. (дата звернення 18.07.2017).
112. Постанова Вищого господарського суду України від 14.04.2014 року у справі №902/1147/13. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/38311592. (дата звернення 18.07.2017).
113. Постанова Вищого Господарського суду України від 18 вересня 2007 р. по справі № 2-6834/2006. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/999286. (дата звернення 18.07.2017).
114. Постанова ВС України від 12 грудня 2011 р. у справі № 3-131гс11. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/20533663 (дата звернення 21.07.2017).
115. Постанова ВС України від 13 травня 2015 р. по справі № 3-68гс15. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/44434585. (дата звернення 21.07.2017).
116. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні: Закон України від 16 липня 1999 року № 996-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 40. Ст.365.
117. Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 року № 1404-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 30. Ст.542.
118. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14 травня 1992 року № 2343-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 31. Ст.440.
119. Про внесення змін в установчі документи юридичної особи: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 04.08.2006 р. № 5730. *Бухгалтер*. 2006. № 41.
120. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення державної реєстрації прав на нерухоме майно та захисту прав власності: Закон України від 6 жовтня 2016 року № 1666-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 47. Ст.800.
121. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку відкриття бізнесу: Закон України від 15.04.2014 № 1206-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 24. Ст.885.
122. Про господарські товариства: Закон України від 19 вересня 1991 року
№ 1576-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 49. Ст.682.
123. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України від 15 травня 2003 року
№ 755-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 31-32. Ст.263.
124. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 № 4». URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show
/v0004600-16. (дата звернення 21.07.2017).
125. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 07.04.2008 року № 01-8/211. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v\_211600-08. (дата звернення 16.07.2017).
126. Про документ про передачу права засновника (учасника) товариства іншій особі: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 31 березня 2005 р. № 2272. *Бухгалтер*. 2005 . № 25.
127. Про затвердження Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті: Постанова Правління Національного банку України від 21.01.2004 р. № 22. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0377-04. (дата звернення 21.07.2017).
128. Про затвердження Інструкції про ведення касових операцій банками в Україні: Постанова Правління Національного банку України від 01.06.2011 р. № 174. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0790-11. (дата звернення 21.07.2017).
129. Про затвердження модельного статуту товариства з обмеженою відповідальністю: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2011 р. № 1182». URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1182-2011-%D0%BF**.** (дата звернення 21.07.2017).
130. Про затвердження Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні: Постанова Правління Національного банку України від 15 грудня 2004 р. № 637. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0040-05. (дата звернення 21.07.2017).
131. Про затвердження положень про акціонерні товариства і товариства з обмеженою відповідальністю та положення про цінні папери: Постанова Ради Міністрів СРСР від 19 червня 1990 № 590. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0590400-90. (дата звернення 21.07.2017).
132. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12. (дата звернення 16.07.2017).
133. Про момент виходу учасника зі складу ТОВ: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва» від 18.06.2009 р. за № 7184. URL: http://search.ligazakon.ua/l\_doc2.nsf/link1
/DP2526.html. (дата звернення 22.06.2016).
134. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 року № 3425-XII. *Відомості Верховної Ради України.* 1993. № 39. Ст.383.
135. Про порядок оформлення документів у зв’язку з припиненням участі в товаристві особи у випадку стягнення частки учасника: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 28.12.2006 р. № 9430*.* URL: http://ua-info.biz/legal/basewt
/ua-qmpeit.htm. (дата звернення 12.07.2017).
136. Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин: Рекомендації президії Вищого господарського суду України від 28.12.2007 р. № 04-5/14 «». URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v5\_14600-07. (дата звернення 22.07.2017).
137. Про практику розгляду судами корпоративних спорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08. (дата звернення 21.07.2017).
138. Про розгляд листа щодо правомірності чи неправомірності рішення зборів учасників про виключення учасника з ТОВ: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва» від 12.05.2003 № 2859. URL: http://www.uazakon.com/document/fpart94/idx94414.htm. (дата звернення 12.07.2017).
139. Про судову практику у справах про спадкування: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 р. № 7. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08. (дата звернення 21.07.2017).
140. Проект Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 13.05.2016 № 4666. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\_1?pf3511=59093. (дата звернення 22.07.2017).
141. Просянюк О. Деякі проблеми передання права на частку в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. *Вісник академії адвокатури України*. 2013. Число 1. С. 90-94.
142. Просянюк О.В. Правове регулювання виходу з товариства з обмеженою відповідальністю. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1 (45).
С. 148-152.
143. Рабовська С. Я. Спадкування прав засновника (учасника) корпоративного підприємства: автореф. дис. ... канд. юрид. Київ, 2007. 20 с.
144. Рішення Конституційного суду України від 5 лютого 2013 року № 1-рп/2013 у справі за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Ліхтнер Бетон Львів» щодо офіційного тлумачення положень частини четвертої статті 58, частини першої статті 64 Закону України «Про господарські товариства». URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws
/show/v001p710-13. (дата звернення 22.07.2017).
145. Розенберг В. В. Товарищество с ограниченной ответственностью: о необходимости введения этой формыв России. Санкт-Петербург: Типогр. ред. период. изд. М-ва финансов, 1912. 211 с.
146. Саватье Р. Теория обязательств. Юридический и экономический очерк. Москва, 1972. 440 с.
147. Саракун І. Б. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2008. 21 с.
148. Сивовна Ю. Взысканию необходима помощь. *Юридическая практика*. 28 февраля 2012 года. № 9 (740). С. 18-19.
149. Словник української мови: в 11 тт. / АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І. К. Білодіда. Київ: Наукова думка, 1970-1980.
150. Смітюх А.В. Щодо правової природи частки у статутному капіталі господарського товариства. *Правова держава*. 2015. № 19. С. 89-94.
151. Сойко Р.П. Способы обеспечения регрессного требования при предоставлении банковской гарантии и порядок прекращения гарантийных обязательств. *Банковское право*. 2003. №3. С. 14-20.
152. Соколовский П. Е. Договор товарищества по римскому гражданскому праву. Киев: Тип. Ун-та св. Владимира (В. И. Завадского), 1893. 316 c.
153. Спасибо-Фатєєва І. В. Проблематика поняття статутного капіталу та пов’язаних з ним об’єктів і прав учасників господарських товариств. *Проблеми виникнення та припинення корпоративних відносин*: зб. пр. наук.-практ. семінару. (м. Львів, 28 квіт. 2006 р.) Львів: ЛДУВС, 2006. С. 6-15.
154. Спасибо-Фатєєва І.В. З'ясування поняття та змісту корпоративних відносин та корпоративних прав як передумова вирішення корпоративних спорів. *Вісник господарського судочинства*. 2007. № 6. С. 99-104.
155. Спасибо-Фатєєва І.В. Корпоративне управління: монографія / І. В. Спасибо-Фатєєва, О. Р. Кібенко, В. І. Борисова; за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2007. 500 с.
156. Спасибо-Фатєєва І.В. Оборотоздатність об’єктів цивільних прав. *Право України*. 2005. № 6. С. 34–37.
157. Спасибо-Фатєєва І.В. Правова природа корпоративних відносин. *Вісник господарського судочинства*. 2007. № 5. С. 87-99.
158. Спасибо-Фатєєва І.В. Сто проблем із статтею 100. *Юридична газета*. 2004. 10 (27 травня). С. 18.
159. Спасибо-Фатєєва І.В. Вчення про корпоративні права і цивілістична доктрина. *Право України*. 2014. № 6. С. 84-92.
160. Спасибо-Фатєєва І.В. Застава та корпоративні права. *Мала енциклопедія нотаріуса: Науково-практичний журнал*. 2006. № 6. С. 105-106.
161. Спасибо-Фатєєва І.В. Поняття корпоративного права. *Вісник Академії правових наук України*. 1999р. №4(19). Харків: Право, 2000. С. 110-114.
162. Спасибо-Фатєєва І.В. Права учасників товариства з обмеженою відповідальністю. *Українське комерційне право: Науково-практичний журнал*. 2012. № 12. С. 7-13.
163. Спасибо-Фатєєва І.В. Проблеми права участі в товаристві. Спасибо-Фатєєва І. В. Цивілістика: на шляху формування доктрин : Вибрані наук. праці / І. В. Спасибо-Фатєєва. Харків: Золоті сторінки, 2012. С. 189-193.
164. Степанов Д.А. Общества с ограниченной ответственностью: законодательство и практика. *Хозяйство и право*. № 12. 2000. С. 54-66.
165. Стосовно визначення кворуму загальних зборів засновників: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 19.12.2002 року за № 4-42-344/6786. *Бухгалтер*. 2003. №6.
166. Суханов Е. А. Закон об обществах с ограниченной ответственностью. *Хозяйство и право*. 1998. № 5. С. 38-48.
167. Тарасов И.Т. Учение об акционерных компаниях. Моск. гос. ун-т им. М.В. Ломоносова. Юрид. фак. Москва: Статут, 2000. 666 с.
168. Титова О.В. Захист майнових інтересів учасників процесу ліквідації на підприємствах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Донецьк, 2006. 19 с.
169. Томчишен С. Призначення та принципи здійснення переважного права на викуп часток (акцій) у статутному капіталі господарських товариств. *Вісник Академії правових наук України*. 2010 р. №2(61). Харків: Право. С. 121-132.
170. Томчишен С.В. Корпоративні права як об’єкт цивільних прав у законодавстві України. *Актуальні питання цивільного та господарського права*. 2008. № 1. С. 10–17.
171. Тузов Н. А. Основания исключения участника из общества с ограниченной ответственностью. *Законодательство и экономика*. 2004. № 8. С. 36-43.
172. Тютрюмов И.М. Гражданское право. Юрьев: Тип. К. Маттисена, 1922. 543 c.
173. Угриновська О. І. Особливості звернення стягнення на корпоративні права боржника. URL: http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=&d=669. (дата звернення 22.07.2017).
174. Уразова Г. О. Право учасника на вихід із товариства з обмеженою відповідальністю. *Проблеми законності*. 2015. Вип. 129. С. 129-138.
175. Урюжникова А.В. К вопросу об исключении участника из общества из общества с ограниченной ответственностью. *Юрист*. 2006. № 8. С. 8-12.
176. Урюжникова А.В. Правовая природа доли в уставном капитале общества с ограниченной отвественностью. *Гражданское право*. № 1. Москва: Юрист, 2006. С. 41-45.
177. Ухвала Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 8 червня 2013 року у справі №6-16817св13. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32201589. (дата звернення 22.07.2017).
178. Ухвала Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 03 грудня 2014 року по справі № 6-40159св14. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41946691. (дата звернення 22.07.2017).
179. Ухвала Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 09 липня 2014 року по справі № 6-55212св13. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40568614. (дата звернення 21.07.2017).
180. Фатхутдинов Р.С. Уступка доли в уставном капитале ООО: теория и практика. Монография. / Отв. за вып.: Бусыгина И.А. Москва: Волтерс Клувер, 2009. 184 c.
181. Федорченко Н.В. Договірне регулювання відносин з надання послуг. *Часопис Київського університету права*. 2014/1. № 1. С. 183-186.
182. Федченко С.И. Переход доли участника общества с ограниченной ответственностью к правопреемникам (наследникам). *Российский налоговый курьер*. 2010. № 5.
183. Филиппова С. Ю. Корпоративный конфликт: возможности правового воздействия. Москва: Российская академия правосудия, 2009. 312 с.
184. Цивільне право України. Загальна частина: підручник / за ред. O. B. Дзери, Н. С. Кузнєцової, P. A. Майданика. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 974 с.
185. Цивільне право України. Особлива частина: підручник / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, P. A. Майданика. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 1176 с.
186. Цивільне право України: Академічний курс: підручник: у 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Київ: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003–2003. Т. 1: Загальна частина. 2003. 520 с.
187. Цивільне право. Загальна частина: підручник / за заг. ред. Ю. Л. Бошицького, Р. Б. Шишки (кер. авт. кол.). Київ: Ліра-К, 2013. 760 с.
188. Цивільне право: підручник: у 2 т. / В.І. Борисова, Л.М. Баранова, М.В. Домашенко та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. [2-е вид., перероб. та доп.]. Харків : Право, 2014–2014. Т. 1. 2014. 656 с.
189. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40– 44. Ст. 356.
190. Цивільний кодекс УРСР від 16 грудня 1922 р. URL: https://yurist-online.org/publ/kodeksy\_ukrainy\_kodeksi\_ukrajini/grazhdanskij\_kodeks\_ussr\_1922\_goda\_civilnij\_kodeks\_usrr\_1922\_roku/3-1-0-152. (дата звернення 22.07.2017).
191. Цивільний кодекс УРСР від 18 червня 1963 р. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1540-06/page. (дата звернення 22.07.2017).
192. Цитович П.П. Учебник торгового права. Вып. 1. орд. проф. Имп. Ун-та св. Владимира. Киев; С.-Пб.: Н. Я. Оглоблин, 1891. 316 с.
193. Черешнюк В. Спадкування права участі у товаристві з обмеженою відповідальністю. *Юридична Україна*. 2009. № 2. С. 58-62.
194. Шапкина Г.С. Новое в акционерном законодательстве (изменения и дополнения Федерального закона «Об акционерных обществах»). *Вестник ВАС РФ*. 2001. № 12. С. 102-129.
195. Шевченко Г.М. Деякі аспекти правового режиму частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2008. № 9 (83). С. 134–141.
196. Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права: Введение. Торговые деятели. Т. 1. / Редкол.: Ем В.С., Козлова Н.В. Москва: Статут, 2003. 480 c.
197. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права: Введение. Торговые деятели. Т. 1. 4-е изд. С.-Пб.: Бр. Башмаковы, 1908. 520 c.
198. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. / Науч. ред.: Ем В.С. Москва: Статут, 2005. 461 c.
199. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 года) / Вступ. ст.: Суханов Е.А. Москва: Спарк, 1994. 335 c.
200. Щодо виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 22.09.2003 року № 5008. URL: http://ua-info.biz
/legal/baseze/ua-cmwdut.htm. (дата звернення 12.07.2017).
201. Щодо порядку вступу до складу засновників у випадку спадкування часток у статутному капіталі товариства: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 23.10.2009 р. № 13032. *Бухгалтер*. 2010. №1.
202. Щодо прийняття спадкоємців до учасників товариства: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 20.10.2006 року № 7591. URL: http://ukraine.uapravo.net
/data/base04/ukr04536.htm. (дата звернення 12.07.2017).
203. Щодо роз’яснення порядку виходу із товариств з обмеженою відповідальністю: Лист Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 20.06.2001 р. № 2-222/3824. URL: http://www.uazakon.com/document/spart28/inx28825.htm. (дата звернення 12.07.2017).
204. Bourne N. Principles of Company Law. 3rd ed. London - Sydney. 1998. 365 p.
205. Companies Act 2006 of the United Kingdom. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/section/544. (дата звернення 22.07.2017).
206. Framinan Santas F.J. La exclusion del socio en la sociedad de responsabilidad limitada. Granada, 2005. 392 p.
207. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung. URL: http://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/\_\_61.html.
208. Judge S*.*Business Law. Macmillan Press Ltd*.*1995.545 p.
209. Limited Liability Company Act the state of Delaware. URL: http://delcode.delaware.gov/title6/c018/. (дата звернення 22.07.2017).
210. Limited Partnerships Act 1907 of the United Kingdom. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Edw7/7/24/contents. (дата звернення 22.07.2017).
211. Moll D. K. Minority Oppression & The Limited Liability Company: Learning (or not) from Close Corporation History. *Wake Forest Law Review*. 2005. Vol. 40
212. Partnership Act 1890 of the United Kingdom. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/53-54/39/section/31. (дата звернення 22.07.2017).

**ДОДАТОК А**

**СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ**

***В яких опубліковані основні наукові результати дисертації*:**

1. Оцел В. Поняття та правова природа частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. *Национальный юридический журнал: Теория и практика*. 2016. № 5 (21). С. 95-99.

2. Оцел В.Г. Правова природа виходу учасника з товариства з обмеженою відповідальністю. *Часопис Київського університету права*. 2016. № 3. С. 245-249.

3. Оцел В.Г. Правова природа відчуження частки в товаристві з обмеженою відповідальністю. *Право і суспільство*. 2016. № 5 ч.2. С. 40-44.

4. Оцел В.Г. Правові обмеження відчуження частки в товариствах з обмеженою відповідальністю. *Вісник Південного регіонального центру НАПрН України*. 2016. № 9. С. 62-69.

5. Оцел В.Г. Правові підстави виключення учасника з товариства з обмеженою відповідальністю. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2016. Вип. 22. С. 118-121.

***Публікації які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:***

6. Оцел В.Г. Припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі його ліквідації. *Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Запоріжжя, 28-29 липня 2017 року). Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2017. С. 48-51.

7. Оцел В.Г. Припинення участі в товаристві з обмеженою відповідальністю на підставі смерті учасника. *Актуальні питання правової теорії та юридичної практики*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, Україна, 11-12 серпня 2017 р.). Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2017. С. 49-52.

**Відомості про апробацію результатів дисертації.** Основні положення та результати дисертаційного дослідження доповідались на засіданнях відділу цивільного, трудового і підприємницького права Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, а також на таких науково-практичних конференціях та круглих столах, семінарах, зокрема: Міжнародній науково-практичній конференції «Правове регулювання суспільних відносин: актуальні проблеми та вимоги сьогодення» (м. Запоріжжя, 28-29 липня 2017 року); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання правової теорії та юридичної практики» (м. Одеса, 11-12 серпня 2017 року).