

В. С. Мілаш

Господарське право

*Курс лекцій
У двох частинах*

Частина друга

Харків
«Право»
2010

ББК 67.9 (4 УКР) 303
М60

Рецензент

Д. В. Задихайло, Заслужений працівник освіти України
завідувач кафедри господарського права Національної юридичної
академії України імені Ярослава Мудрого

Мілаш В. С.

М 60 Господарське право: Курс лекцій: У 2 ч. - Ч. 2. - Х.: Право,
2010.- 336 с.

ISBN 978-966-458-087-5

Курс лекцій з господарського права присвячено питанням правового забезпечення функціонування окремих ринкових сегментів. У систематизованому вигляді розглянуто особливості правового регулювання відносин, що виникають під час організації та провадження торговельної діяльності у межах внутрішнього господарського обороту, зовнішньоекономічної інвестиційної й інноваційної та діяльності на ринку фінансових послуг.

Курс лекцій розрахований на студентів, аспірантів, викладачів юридичних вузів та факультетів.

ББК 67.9 (4 УКР) 303

ISBN 978-966-458-087-5

Мілаш В. С., 2010

© «Право», 2010

Вступ

Перехід до ринкової моделі економіки актуалізував питання місця і ролі держави в системі економічних відносин. На початковій стадії розвитку ринкових відносин пріоритет визнавався за приватноправовими аспектами, навіть до повного протиставлення ринкової економіки державному регулюванню. Втім сьогодні цілком очевидно, що забезпечення вітальної, екологічної, техніко-виробничої, ресурсної (зокрема, енергетичної), технологічної, продовольчої безпеки країни, безпеки її фінансового сектору економіки тощо неможливе без втручання держави у сферу економіки. Сама необхідність державного втручання в економічні процеси зумовлена неспроможністю механізму ринкового саморегулювання захистити національні інтереси та суспільство від небажаних наслідків у майбутньому. Тому однією з найбільш виразних сучасних тенденцій розвитку господарських правовідносин є ускладнення системи засобів державного регулювання, їх диференціація за об'єктами регулювального впливу. На сьогодні прийнято цілі блоки нормативно-правових актів, якими інституціоналізовані засоби державного регулювання окремих ринкових сегментів, а також видів господарської діяльності, що здійснюється в їх межах. Зазначені засоби впроваджуються в саму систему ринкових відносин та разом із механізмом ринкового саморегулювання створюють «адаптер» ринку, що має забезпечити його ефективне функціонування. Відносини, що виникають у межах кожного окремо взятого товарного ринку (ринку послуг), потребують адекватної рівню та динаміці їх розвитку правової надбудови.

Предметом вивчення в курсі лекцій з господарського права є ключові питання правового забезпечення торговельної діяльності у межах внутрішнього господарського обороту, зовнішньоекономічної, інвес-

тейційної й інноваційної та діяльності на ринку фінансових послуг. Значну увагу приділено особливостям господарсько-правового статусу суб'єктів господарсько-торовельної, зовнішньоекономічної, діяльності, пов'язаної з наданням фінансових послуг, інвестиційної та інноваційної діяльності, а також правовим режимам, у межах яких здійснюються ці види діяльності та засобами державного регулювання, що у своїй сукупності забезпечують підтримку правового господарського порядку.

Пропонований курс лекцій з господарського права підготовлений В. С. Мілаш (доцентом кафедри господарського права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого) на основі чинного законодавства, навчальних і наукових видань з метою допомоги студентам в опануванні навчальної дисципліни «Господарське право» та застосуванні в майбутній правозастосовній діяльності.

Розділ 1

Правове регулювання торговельної діяльності

1.1. Поняття та види торгівлі.

Джерела правового регулювання торговельної діяльності

Поняття «торгівля» традиційно розглядається у широкому та вузькому значеннях. У широкому розумінні цим поняттям охоплюється і безпосередньо торговельна діяльність як один з найпоширеніших різновидів господарської діяльності, і цивільна купівля-продаж об'єктів цивільних прав, і промисел. У вузькому сенсі поняття «торгівля» розглядається як синонім господарсько-торговельної діяльності, яка згідно зі ст. 263 ГК України визначається як *діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання у сфері товарного обігу, спрямована на реалізацію продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання, а також допоміжна діяльність, яка забезпечує їх реалізацію шляхом надання відповідних послуг.*

За способом організації товарного обміну та цілями придбання товарів виокремлюються *оптова* та *роздрібна торгівля*. Під час роздрібною торгівлі такими цілями є особисте, сімейне, домашнє використання товарів, під час оптової торгівлі — подальше використання придбаних товарів у господарській чи іншій професійній діяльності або їх перепродаж. Якщо особливості товару дають можливість збувати його великими партіями (коли рентабельність товару зберігається довгий час), то збутом такого товару, як правило, займаються самі виробники (*прямий збут*). Велике значення у прискоренні товарообміну відіграють *комерційні посередники*, які зазвичай функціонують на одному ринковому сегменті (спеціалізуються на окремих видах товарів). За змістом діяльності посередників та характером їх взаємозв'язків із суб'єктами господарювання, яким надаються посередницькі послуги, виокремлюються комісіонери, повірені, агенти, дистриб'ютори тощо. Для збільшення обсягів продажу товарів під час їх збуту також використовуються різні форми співробітництва самих виробників, основними з яких

є створення ними спільних підконтрольних посередницьких структур та взаємне використання збутових мереж виробників однорідних чи аналогічних товарів. В умовах загострення конкуренції все більшого поширення набуває такий засіб просування і збуту товарів, як комерційна концесія (франчайзинг). Створена ділова репутація франшизіара об'єктивується зовні за допомогою «бренду» як сукупності всіх елементів його іміджу (комерційне найменування, торговельна марка, певні правила ведення підприємницької діяльності та ін.). Невеликі підприємства, що приєднуються до франчайзингової мережі, «покриваються» діловою репутацією франшизіара, унаслідок чого останній значно розширює власну збутову мережу, франшизіат набуває можливості користуватися апробованими методами ведення підприємницької діяльності (так званим підприємницьким форматом)¹.

Залежно від ринку (внутрішнього чи зовнішнього), у межах якого здійснюється товарний обіг, господарсько-торговельна діяльність поділяється на внутрішню та зовнішню торгівлю.

У цілому господарсько-торговельна діяльність може здійснюватись у вигляді: матеріально-технічного постачання; збуту, енергопостачання, заготівлі, оптової та роздрібною торгівлі, громадського харчування, продажу і передачі в оренду засобів виробництва, комерційного посередництва у здійсненні торговельної діяльності та іншої допоміжної діяльності по забезпеченню реалізації товарів (послуг) у сфері товарного обміну (реклама товарів, їх транспортування та зберігання, діяльність з дослідження структури певного ринкового сегмента та ін.). Відповідно правовими формами здійснення господарсько-торговельної діяльності є договори поставки, контрактації сільськогосподарської продукції, енергопостачання, купівлі-продажу, оренди, міни (бартеру), лізингу тощо.

Джерелами правового регулювання торговельної діяльності є:

1. Конституція України як головний закон держави.
2. Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України, Кодекс торговельного мореплавства України тощо.

3. Закони України: «Про захист прав споживачів»² від 12 травня 1991 р. (у ред. Закону від 1 грудня 2005 р.); «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення»³ від 24 лютого 1994 р.; «Про безпечність та якість харчових продуктів»⁴ від 23 грудня 1997 р.

¹ Див.: *Цират А. В.* Франчайзинг и франчайзинговый договор: Учеб. пособие К.: Истина, 2002. - С. 17-19.

² Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 7. - Ст. 84.

³ Там само. -1994. - № 27. - Ст. 218.

⁴ Там само. -2005. - № 50. - Ст. 533.

(у ред. Закону від 6 вересня 2005 р.); «Про стандартизацію»¹ від 17 травня 2001 р.; «Про підтвердження відповідності»² від 17 травня 2001 р.; «Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності»³ від 1 грудня 2005 р.; «Про ліцензування певних видів господарської діяльності»⁴ від 1 червня 2000 р.; «Про патентування деяких видів підприємницької діяльності»⁵ від 23 березня 1996 р.; «Про товарну біржу»⁶ від 10 грудня 1991 р.; «Про цінні папери та фондовий ринок»⁷ від 23 лютого 2006 р.; «Про лікарські засоби»⁸ від 4 квітня 1996 р.; «Про державне регулювання виробництва і реалізації цукру»⁹ від 17 червня 1999 р.; «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів»¹⁰ від 19 грудня 1995 р.; «Про молоко та молочні продукти» від 24 червня 2004 р.; «Про питну воду та питне водопостачання»¹¹ від 10 січня 2002 р.; «Про зерно та ринок зерна в Україні»¹² від 4 липня 2002 р.; «Про фінансовий лізинг»¹³ від 16 грудня 1997 г. (у ред. Закону від 11 грудня 2003 р.); «Про оренду державного та комунального майна»¹⁴ від 10 квітня 1992 р. (у ред. Закону від 14 березня 1995 р.); «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій в галузі зовнішньоекономічної діяльності»¹⁵ від 23 грудня 1998 р.; «Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах»¹⁶ від 15 вересня 1995 р. (у ред. Закону від 4 жовтня 2001 р.) тощо.

4. *Положення про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів*¹⁷ (затверджено Постановою Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1999 р. № 632); *Положення про форму зовнішньоекономічних*

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 31. - Ст. 145.

² Там само. - № 32. - Ст. 169.

³ Там само. - 2006. - № 12. - Ст. 101.

⁴ Там само. - 2000. - № 36. - Ст. 299.

⁵ Там само. - 1996. - № 20. - Ст. 82.

⁶ Там само. - 1992. - № 10. - Ст. 139.

⁷ Там само. - 2006. - № 31. - Ст. 268.

⁸ Там само. - 1996. - № 22. - Ст. 86.

⁹ Там само. - 1999. - № 32. - Ст. 268.

¹⁰ Там само. - 1995. - № 46. - Ст. 352.

¹¹ Там само. - 2002. - № 16. - Ст. 112.

¹² Там само. - 2002. - № 35. - Ст. 258.

¹³ Там само. - 2004. - № 15. - Ст. 231.

¹⁴ Там само. - 1995. - № 15. - Ст. 99.

¹⁵ Там само. - 1999. - № 5-6. - Ст. 44.

¹⁶ Там само. - 2002. - № 6. - Ст. 40.

¹⁷ Офіц. вісник України. - 1999. - № 16. - Ст. 648.

договорів (контрактів)¹ (затверджено наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 6 вересня 2001 р. № 201); низка типових та примірних договорів.

5. *Правила торгівлі на ринках*¹ (затверджені сумісним наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України, Міністерства внутрішніх справ України, Державної податкової адміністрації України, Державного комітету стандартизації, метрології та сертифікації України від 26 лютого 2002 р. № 57/188/84/105);

- *Правила побутового обслуговування населення*^{*} (затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 16 травня 1994 р. № 313, у редакції постанови від 4 червня 1999 р. № 974);

- *Правила роздрібно́ї торгівлі алкогольними напоями*^{*} (затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 30 липня 1996 р. № 854);

- *Правила комісійної торгівлі непродовольчими товарами*^{*} (затверджені наказом Міністерства зовнішніх економічних зв'язків України від 13 березня 1995 р. № 37);

- *Правила роздрібно́ї торгівлі примірниками аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних*⁶ (затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 4 листопада 1997 р. № 1209, в редакції постанови від 24 березня 2004 р. № 369);

- *Правила роздрібно́ї торгівлі та надання послуг з постачання скрапленого вуглеводневого газу для побутових потреб населення та інших споживачів*¹ (затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 20 листопада 2003 р. № 1790);

- *Правила торгівлі у розстрочку*^{*} (затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 1 липня 1998 р. № 997);

- *Рекомендації щодо організації продажу товарів за зразками*⁹ (затверджені наказом Міністерства економіки від 20 липня 2000 р. № 152);

- *Правила продажу товарів поштою*¹⁰ (затверджені наказом Міністерства зовнішніх економічних зв'язків і торгівлі України та Державного комітету зв'язку України від 17 березня 1999 № 153/48);

¹ Офіційний вісник України. - 2001. - № 39. - Ст. 1784.

² Там само. - 2002. - № 13. - Ст. 681.

³ Там само. - 1999. - № 23. - Ст. 1048.

⁴ Зібрання постанов Уряду України. - 1996. - № 15. - Ст. 418.

⁵ Бюлетень нормативних актів міністерств і відомств України. - 1995. - № 8. - С. 111.

⁶ Офіційний вісник України. - 2004. - № 12. ч. 1. - Ст. 741, С. 133.

⁷ Там само. - 2003. - № 47. - Ст. 2434.

⁸ Там само. - 1998. - № 27. - Ст. 989.

⁹ Галицькі контракти (документи). - 2000. - № 35. - С. 85.

¹⁰ Офіційний вісник України. - 1999. - № 13. - Ст. 540.

Розділ І. Правове регулювання торговельної діяльності

- *Правила продажу товарів на замовлення та поза торговельними або офісними приміщеннями*¹ (затверджені наказом Міністерства економіки України від 19 квітня 2007 р. № 103);

- *Правила роздрібно́ї торгівлі непродовольчими товарами*² (затверджені наказом Міністерства економіки України від 19 квітня 2007 р. № 104);

- *Правила роздрібно́ї торгівлі транспортними засобами і номерними агрегатами*³ (затверджені наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 31 липня 2002 р. № 228);

- *Правила роздрібно́ї торгівлі тютюновими виробами** (затверджені наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 24 липня 2002 р. № 218);

- *Правила роздрібно́ї торгівлі продовольчими товарами*⁵ (затверджені наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 11 липня 2003 р. № 185) тощо.

Наказом Українського союзу об'єднань підприємств і організацій побутового обслуговування населення від 27 серпня 2000 р. № 20 затверджені:

- *Інструкція щодо надання послуг з ремонту, пошиття та в'язання трикотажних виробів;*

- *Інструкція щодо надання послуг з ремонту побутової радіоелектронної апаратури;*

- *Інструкція щодо надання послуг з ремонту і пошиття швейних і хутряних виробів зі шкіри, головних уборів;*

- *Інструкція щодо надання послуг з прання білизни;*

- *Інструкція щодо надання послуг з ремонту та виготовлення меблів:*

- *Інструкція щодо надання послуг з ремонту і пошиття взуття;*

- *Інструкція щодо надання фотопослуг;*

- *Інструкція щодо надання послуг з ремонту та виготовлення ювелірних виробів та інших виробів з дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння*⁶.

¹ Офіційний вісник України. - 2007. - № 80. - Ст. 2982.

² Там само. - 2007. - № 86. - Ст. 3183.

³ Там само. - 2002. - № 34. - Ст. 1634.

⁴ Там само. - 2002. - № 34. - Ст. 1632.

⁵ Там само. - 2002. - № 30. - Ст. 1581.

⁶ Там само. - 2000. - № 47. - Ст. 2053.

1.2. Поняття товару та особливості правового режиму його окремих видів

Товаром є продукт, призначений для продажу, що спроможний задовольняти потреби фізичних та юридичних осіб, та еквівалентна вартість якого має вираження в ціні.

Товар є складним поняттям, яке інтегрує в собі багато відчутних та невідчутних властивостей, до яких належать упаковка, колір, ціна, престиж виробника, котрі покупець згоден прийняти для задоволення своїх потреб і побажань¹. Однак серцевину змісту цього поняття утворює споживча та мінова вартість.

Споживчою вартістю — є здатність об'єкта завдяки своїм корисним властивостям задовольняти різноманітні потреби учасників суспільних відносин. *Міновою вартістю* — є здатність товару обмінюватися на інше економічне благо, яке у більшості випадків виконує функцію загального еквівалента. Ринкова вартість товару в її загальній формі не є тотожною сумі всіх витрат (у грошовому виразі) на його виробництво, вона завжди перевищує альтернативні витрати на величину економічного прибутку.

За своєю споживчою вартістю товари поділяються на три групи:

1. *Товари виробничого призначення* — товари, які призначені для задоволення виробничих потреб (до цієї групи також належать сировина, напівфабрикати, комплектувальні вироби і т. п.).

2. *Товари народного споживання* — товари, які призначені для задоволення побутових, особистих потреб.

Товари і виробничого, і споживчого призначення можуть володіти або загальною, або спеціальною споживчою вартістю.

Загальна споживча вартість — це здатність товару задовольняти попит, викликаний найбільш типовими господарськими (або споживчими) потребами, що виникають у різних галузях суспільного виробництва (або у більшості громадян).

Спеціальна споживча вартість — це здатність товару задовольняти попит, зумовлений або господарськими потребами, що виникають у суб'єктів, які займаються певним різновидом господарської діяльності (наприклад, спеціальне виробниче обладнання), або винятково в окремих категорій громадян (приміром, інвалідів, осіб, які страждають на певні захворювання).

¹ Див.: Кардаш В. Я., Павленко І. А., Шафалюк О. К. Товарна інноваційна політика: Підручник. - К.: КНЕУ, 2002. - С. 5.

За способом виготовлення та наявністю інноваційної компоненти товари виробничого призначення і товари споживчого попиту поділяються на стандартні товари та унікальну продукцію.

3. *Товари загального призначення (об'єкти життєзабезпечення)* — товари, що мають загальну споживчу вартість для всіх покупців (потребу в них відчувають усі суб'єкти, незалежно від сфер їх життєдіяльності). Цінність цих товарів не залежить від взаємодії з іншими ресурсами (приміром, електроенергія має цінність як для промислових, сільськогосподарських та інших підприємств, так і для звичайних громадян, які не займаються підприємницькою діяльністю). Саме із цих міркувань у низці нормативних актів споживачами цих товарів названі як фізичні, так і юридичні особи, у тому числі суб'єкти підприємницької діяльності (див: Закони України «Про електроенергетику»¹ від 16 жовтня 1997 р.; «Про питну воду та питне водопостачання»² від 10 січня 2002 р.; «Про теплопостачання»³ від 2 червня 2005 р. тощо).

За правовою природою (формою) товари поділяються на декілька груп:

1. *Товари—майно*. За останні десятиріччя значно модернізовано концепцію розуміння майна, до якого сьогодні також зараховують всі види енергії, сировину, «ідеальні» майнові об'єкти (майнові права інтелектуальної власності, права на об'єкти фінансової власності, до якої належать готіві папери (облігації, векселі, чеки тощо) та документи, що виражають право участі в різноманітних товариствах (акції, паї)) тощо.

За строками використання більшість товарів, що належать до групи «майно», поділяються на:

а) *товари короткострокового використання* (товари, що швидко псуються та відповідно мають невеликий термін придатності, що обчислюється годинами, днями, тижнями або місяцями);

б) *товари тривалого використання* (товари, що довгий час зберігають свою споживчу вартість, і термін придатності яких може бути необмеженим або обчислюватися роками).

Встановлення чітко визначеного *строку придатності* на товари тривалого використання є обов'язковим, якщо споживчі властивості **ТАКИХ** товарів можуть з часом погіршуватися і становити небезпеку для життя, здоров'я, майна споживачів і навколишнього природного середовища (зазначений термін має зазначатися на етикетках, упаковці або

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1998. --№ І. -Ст. 1.

² Там само. -2002. - № 16. - Ст. 112.

³ Там само. - 2005. - № 28. - Ст. 373.

в інших документах, що додаються до неї при продажу). Продаж товарів, на яких строк придатності не зазначено або зазначено з порушенням вимог нормативних документів, а також товарів, строк придатності яких минув, забороняється.

На товари тривалого використання зазвичай встановлюються *гарантійні строки*, протягом яких виробник (продавець, виконавець або будь-яка третя особа) бере на себе зобов'язання про здійснення безоплатного ремонту або заміни відповідної продукції у зв'язку з введенням її в обіг. Гарантійний строк може бути встановлений *нормативно-правовими актами, нормативними документами* (стандартами, кодексами усталеної практики, технічними умовами тощо) *чи договором*. Гарантійний строк зазначається в паспорті на продукцію або на етикетці чи в будь-якому іншому документі, що додається до продукції.

За загальними правилами гарантійний строк обчислюється починаючи з дня придбання товару. На сезонні товари (одяг, хутряні та інші вироби) гарантійний строк обчислюється з початку відповідного сезону, що встановлюється додатком № 1 до Постанови Кабінету Міністрів України «Про реалізацію окремих положень Закону України "Про захист прав споживачів"»¹ від 19 березня 1994 р. № 172: на одяг та інші вироби весняно-літнього асортименту — з 1 квітня; осінньо-зимового асортименту — з 1 жовтня; взуття зимового асортименту — з 15 листопада по 15 березня; весняно-осіннього асортименту — з 15 березня по 15 травня; літнього асортименту — з 15 травня по 15 вересня. У разі продажу товарів за зразками, поштою, а також у випадках, коли час укладення договору купівлі-продажу і час передачі товару споживачеві не збігаються, гарантійний строк обчислюється починаючи від дня передачі товару споживачеві, якщо товар потребує спеціальної установки (підключення) чи складення, — від дня їх здійснення, а якщо день передачі, установки (підключення) чи складення товару, а також передачі нерухомого майна встановити неможливо або якщо майно перебувало у споживача до укладення договору купівлі-продажу, — від дня укладення договору купівлі-продажу

Стосовно продукції, на яку гарантійні строки або строк придатності не встановлено, споживач має право пред'явити продавцю (виробнику, виконавцю) відповідні вимоги, якщо недоліки було виявлено протягом двох років, а стосовно об'єкта будівництва — не пізніше десяти років від дня передачі їх споживачеві.

При виконанні гарантійного ремонту гарантійний строк збільшується на час перебування продукції в ремонті. Зазначений час обчис-

¹ **Збірник** постанов Уряду України. - 1994. - № 7. - Ст. 173.

люється від дня, коли споживач звернувся з вимогою про усунення недоліків При обміні товару його гарантійний строк обчислюється заново від дня обміну

У групі «товари — майно» особливе місце займає *підакцизний товар* як високорентабельний товар, на який державою встановлюється акцизний збір (згідно з Декретом Кабінету Міністрів України від 26 грудня 1992 р «Про акцизний збір»¹ акцизний збір є непрямим податком на окремі товари (продукцію), визначені законом як підакцизні, який включається до ціни цих товарів (продукції) Чинним законодавством України визначаються види товарів, на які встановлюються акцизний збір та його ставки (Закони України «Про акцизний збір на алкогольні напої та тютюнові вироби»² від 15 вересня 1995 р , «Про ставки акцизного збору на тютюнові вироби»³ від 6 лютого 1996 р (у ред Закону від 19 листопада 1999 р), «Про ставки акцизного збору на спирт етиловий та алкогольні напої»⁴ від 7 травня 1996 р (у ред Закону від 23 березня 2000 р), «Про ставки акцизного збору на деякі транспортні засоби та кузови до них»⁵ від 24 травня 1996 р (назва Закону із змінами, внесеними згідно із Законом України від 30 листопада 2006 р), «Про ставки акцизного збору і ввізного мита на деякі товари (продукцію)»⁶ від 11 липня 1996 р , у числі яких пиво із солоду, спеціальні бензини, реактивне паливо, високооктанові кисневмісні домішки до бензинів тощо)

2 Інформація, яка не є об'єктом права інтелектуальної власності (мова йде про інформацію, що набуває матеріального втілення у бізнес-планах, маркетингових планах, інвестиційних проектах, висновках експертів, проектних пропозиціях, звітах тощо)

У більшості випадків така інформація є товаром (об'єктом) за договорами про надання інформаційних послуг Легальне визначення останніх міститься у ст 41 Закону України «Про інформацію»⁷ від 2 жовтня 1992 р , за якою інформаційною послугою є здійснення у визначеній законом формі інформаційної діяльності (сукупність дій, спрямованих на задоволення інформаційних потреб громадян, юридичних осіб і держави) по доведенню інформаційної продукції до споживачів з метою задоволення їх інформаційних потреб Інформаційною

¹ Відомості Верховної Ради України 1993 №10 Ст 82

² Там само 1995 - № 4 0 Ст 297

^{1Т} ам само -1999 № 5 2 -Ст 471

⁴ Там само -2000 -№ 2 3 Ст 180

¹ ам само -1996 -№ 3 2 Ст 151

* Там само 1996 -№ 4 2 Ст 201

⁷ Там само 1992 -№ 4 8 Ст 650

сутністю володіють й інші послуги, в числі яких і консалтингові, і маркетингові, і аудиторські послуги тощо. Інформаційна складова цих послуг полягає в тому, що саме *інформація є одночасно об'єктом впливу виконавця послуг* (діяльність виконавця спрямована на зміну стану інформації — збір, систематизація, аналіз) та *володіє ефектом результативності* (результатом діяльності виконавця є новий інформаційний продукт, який набуває споживчої та мінової вартості).

Інформаційна сутність консалтингових послуг впливає із самого значення слова «консалтинг» (від англ. «сопзії» — консультуватися, отримувати пораду спеціаліста), яке дає підстави розглядати терміни «консультаційні послуги» та «консалтингові послуги» як синоніми. Економісти визначають консалтинг як професійну діяльність, що здійснюється професійними консультантами та спрямована на обслуговування потреб комерційних і некомерційних організацій у консультаціях, навчанні, дослідницьких роботах з проблем їх функціонування та розвитку. В економічному контексті поняттям «консультаційні (консалтингові) послуги» охоплюються такі види професійних послуг, як аудиторські, маркетингові, юридичні і т. ін.

Згідно зі ст. 3 Закону України «Про аудиторську діяльність»¹ від 22 квітня 1993 р., аудиторські послуги можуть надаватись у формі аудиторських перевірок (аудиту) та пов'язаних з ними експертиз, консультацій з питань бухгалтерського обліку, звітності, оподаткування, аналізу фінансово-господарської діяльності та інших видів економіко-правового забезпечення підприємницької діяльності фізичних та юридичних осіб. Результатом надання аудиторських послуг у формі аудиту є інформація про стан бухгалтерського обліку і звітності замовника, їх достовірність, повноту і відповідність чинному законодавству та встановленим нормативам, а аудиторських послуг у формі консультацій — інформація як професійна порада з питань бухгалтерського обліку, звітності, оподаткування тощо. Виконання аудитором (аудиторською фірмою) договору визначається актом прийому-здачі аудиторського висновку або іншого офіційного документа, як засобу фіксації інформації, що є результатом надання аудиторських послуг (відповідно, об'єктом договору).

Специфічним видом аудиторської діяльності є еколого-аудиторська діяльність, правову основу провадження якої визначає Закон України «Про екологічний аудит»² від 24 червня 2004 р. Результатом проведення екологічного аудиту є інформація про фактичний стан об'єкта еко- і

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 23. - Ст. 243.

² Там само. - 2004. - № 45. - Ст. 500.

логічного аудиту, включаючи оцінку ефективності та достатності його природоохоронної діяльності, систем управління навколишнім середовищем, стану природоохоронного обладнання та споруд, зокрема, час установлення, амортизація, придатність, про збитки, заподіяні навколишньому природному середовищу, стан статистичної та іншої звітності з охорони навколишнього природного середовища на предмет відповідності її фактичним екологічним показникам. Інформація, що є об'єктом даного договору, надається замовнику послуг екологічного аудиту у формі звіту як засобу її фіксації.

Поняття «маркетингові послуги» (або «маркетингові дослідження») можна зустріти у цілій низці нормативно-правових актів, проте в жодному з цих актів не розкрито зміст цього поняття. Аналіз окремих законодавчих актів, присвячених питанням інноваційної діяльності, в числі яких Закони України «Про інноваційну діяльність»¹ від 4 липня 2002 р., «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності»² від 16 січня 2003 р. та *ін.*, дає підстави вважати, що зміст маркетингових послуг утворюють дії щодо збору, обробки та систематизації певної інформації з використанням наукових прийомів та методів. Результатом таких послуг може бути інформація, приміром, про доцільність/недоцільність впровадження у певне виробництво конкретної технології і т. ін.

На договірній основі здійснюється практична діяльність з оцінки майна професійних оцінювачів (суб'єктів господарювання). За результатами надання послуг з оцінки майна складається звіт, що містить інформацію про оцінку майна, вимоги до змісту та оформлення якого встановлюються Законом України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні»³ від 12 липня 2001 р., положеннями (національними стандартами) оцінки майна.

3. *Товари — результати робіт.* Найбільшого поширення на доктринальному рівні набула думка, за якою підставою розмежування послуг від робіт є їх юридичні наслідки — наявність чи відсутність уречевленого результату. Однак існує й погляд на роботу як на окремий різновид послуг (результати одних послуг утілюються в матеріальних предметах — наприклад, послуги, пов'язані із виготовленням речей на замовлення, або зі здійсненням їх ремонту; інші ж послуги не мають вираження в уречевленому результаті — послуги з перевезення вантажу або зберігання майна). ПДЧ час відмежування послуг від робіт також пропонується використовувати

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2002. - № 36. «. Ст. 266.

Гам само. - 2003. - № 13. - Ст. 93.

³ Там само. - 2001. - № 47. - Ст. 251.

вати критерій спрямованості діяльності, яка складає зміст послуги або роботи: діяльності, що становить зміст послуги, завжди спрямована на особистість послугоодержувача (побутові послуги) або на його діяльність (професійні послуги); натомість, діяльність, яка складає зміст робіт, — завжди спрямована на конкретне майно (майновий результат).

Робота може бути пов'язана із проектуванням, будівництвом нових, розширенням, реконструкцією, капітальним ремонтом та реставрацією чинних об'єктів і споруд як виробничого, так і невиробничого призначення, із поліпшенням якісних характеристик обладнання, речей побутового призначення тощо. Наділення статусом об'єкта суб'єктивних прав результатів робіт зумовлено тим, що саме ними, а не роботами як комплексом певних взаємопов'язаних дій (видом діяльності) задовольняються потреби управнених суб'єктів, відповідно реалізуються сформовані на їх основі законні інтереси. Уречевлений результат робіт (створення нових об'єктів цивільних та/або господарських прав чи якісної зміни у стані вже існуючих об'єктів шляхом відновлення та/або покращення їх споживчих характеристик) є «віддільним» від самих робіт та «споживається» після їх виконання.

4. *Товари — послуги як дії; товари — послуги як єдність дій та їх корисного результату.* Державним класифікатором продукції та послуг послуга визначається як *наслідок безпосередньої взаємодії між поставальником та споживачем і внутрішньої діяльності поставальника для задоволення потреб споживача* (таке визначення виходить з визнання послуги як результату діяльності її виконавця, проте, маємо нагадати, що даний нормативний акт не проводить розмежування послуг та робіт). ЦК України (зокрема розділ III, присвячений об'єктам цивільних прав) хоча й виходить з розмежування цих понять, однак не розкриває їх змісту. При цьому слід звернути увагу, що *ЦК України зраховує до системи об'єктів цивільних прав¹*, поряд з іншими об'єктами, *результат*

¹ Об'єктами суб'єктивних прав є явища (матеріальні або нематеріальні субстанції) та процеси об'єктивної дійсності, які становлять блага, що здатні задовольняти потреби носіїв цих суб'єктивних прав. Економісти виходять з наявності чотирьох умов для набуття явищами та процесами об'єктивної дійсності, у всьому багатоманітті форм їх існування, характеру блага: 1) потреби учасників суспільних відносин у них; 2) властивостей, що дозволяють поставити їх у причинний зв'язок із задоволенням цієї потреби; 3) пізнання учасниками суспільних відносин причинного зв'язку; 4) дійсної можливості їх «вживання» для задоволення таких потреб. Об'єктами суб'єктивних прав є тільки блага, що є предметом потреб, на підставі яких сформувалися інтереси учасників суспільних відносин, реалізація яких забезпечується правом (саме наділення учасників суспільних відносин суб'єктивними правами є формою визнання їх інтересів, сформованих внаслідок таких потреб).

тати робіт та послуги, однак залишає відкритим питання про іпостась, в якій останні входять до цієї системи.

Послуга з економічної точки зору є благом, яке становить діалектичну єдність діяльності та результату, що досягається в процесі такої діяльності. На відміну від результатів робіт, результати послуг є невідчутними у матеріальному сенсі: вони мають вияв у встановленні, збереженні активів замовника послуг, відтворенні або покращенні його економічного стану, рівня конкурентоспроможності на певному ринковому сегменті (фінансові послуги, довірче управління майном, консалтингові послуги, послуги з аудиту, зі створення та розповсюдження реклами) або у «обслуговуванні» особистих немайнових благ замовника (медичні, соціальні, освітні послуги тощо). Послуги можуть бути поєднані зі створенням матеріального компонента (наприклад, виготовлення рекламних щитів за договором про надання рекламних послуг або виготовленням пломби у договорі на надання медичних послуг), який проте не являє собою самостійну цінність, а є складовою частиною послуги (у наведених прикладах — способом рекламування товарів, способом лікування).

На сторінках наукової періодики до однієї з ознак послуги досить часто зараховують негарантованість їх результату. Справді, при наданні цілої низки послуг досить складно гарантувати досягнення позитивного результату. Це пов'язано з тим, що *між настанням корисного для замовника послуги результату та проведеними належним чином діями виконавця послуги не завжди існує прямий (безпосередній) причинно-наслідковий зв'язок*. У такому разі дії послугодавця тільки сприяють досягненню настання потрібного замовнику результату, який становить предмет його потреби. Наприклад, корисним результатом рекламних послуг є популяризація у колі споживачів товарів, що рекламуються, підвищення обсягу їх продажу. Однак настання такого результату (який власне і свідчить про реалізацію комерційного інтересу замовника реклами) залежить не тільки від належного виконання рекламних послуг, а й перебуває у прямому зв'язку з його реальною якістю, загальним рівнем попиту і пропозиції на подібні товари, загальним рівнем доходів тих категорій суб'єктів, на яких цей товар розраховано і т. ін. Зазначеними обставинами зумовлено винесення за межі рекламних послуг результатів їх отримання замовником.

Разом з тим у більшості випадків результат послуг повністю «розщеплюється» у здійснених належним чином діях виконавця послуги. Про результативність послуги, що є об'єктом стандартизації (або якщо таким об'єктом є обладнання, яке використовується в процесі надання

послуг, чи правила та процедури її проведення тощо), свідчить дотримання виконавцем послуги вимог стандартів. Наприклад, корисним результатом послуги складського зберігання є забезпечення схоронності майна; послуг, пов'язаних з перевезенням вантажів — їх своєчасне доставляння у непошкодженому стані до пункту призначення (саме цей результат, а не річ, яку доставлено у пункт призначення, є безпосереднім об'єктом договору — товаром)

У випадках, коли належним виконанням послуги безумовно (за відсутності обставин непереборної сили, форс-мажорних обставин) досягається корисний результат, який «розщеплюється» в ній, об'єктом договору на надання послуг є послуга як діалектична єдність дій виконавця та їх корисного результату. Інакше кажучи, ефект корисності, притаманний послугі як дії (комплексу дій), на етапі її надання трансформується в корисний для сторони результат, що набуває мінової вартості.

Розвиток сфери послуг відбувається за декількома напрямками: 1) виникнення абсолютно нових послуг; 2) активне уособлення та виділення в самостійні галузі послуг, які раніше мали внутрішньофірмовий допоміжний характер (маркетингові послуги, реклама, аудит, бухгалтерські та юридичні послуги й інші різновиди послуг, що стали самостійними сферами бізнесу)¹; 3) включення послуг до предметів інших договорів, де вони стають додатковим товаром, який надається покупцю. Наприклад, за договором комерційної концесії поряд із майновими правами на об'єкти права інтелектуальної власності (останні є безпосереднім товаром), користувачеві надаються послуги щодо впровадження, правильного та ефективного використання інтелектуальної власності правоволодільця у підприємницькій діяльності користувача. За договором лізингу, окрім майна, що передається у виключне користування, можуть надаватися послуги у вигляді вчинення дій, пов'язаних з обслуговуванням майна, що надається у лізинг.

Усі товари є об'єктами сфери обміну (сфери товарно-грошових відносин), однак не всі з них є об'єктами сфери обігу (не всі товари піддаються оцінці за критерієм оборотоздатності). *Об'єктом сфери обігу є тільки товар, що має статус об'єкта права власності* (тобто майно у широкому значенні слова).

Оборотоздатність товару— це спроможність його до обігу, тобто переходу із власності однієї особи до іншої (вільно чи з певними обмеженнями).

¹ Див.: Дюмулен *И.И. Международная торговля услугами. - М.: Экономика* 2003. - С. 8-9.

За критерієм оборотоздатності майно як об'єкт цивільних та/або господарських прав, що здатний набувати товарної форми, поділяється на три види:

1) вільне в обороті (те, що може вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої);

2) обмежене в обороті (об'єкти, які відповідно до закону можуть належати лише певним учасникам обороту або перебування яких у цивільному та/або господарському обороті допускається за спеціальним

3) вилучене з обороту (види об'єктів, «рух» яких не допускається як у цивільному, так і господарському обороті, прямо встановлені у законі; такими об'єктами є континентальний шельф, морська економічна зона, окремі земельні ділянки та водні об'єкти тощо).

Постановою Верховної Ради України «Про право власності на окремі види майна»¹ від 17 червня 1992 р. № 2471 -XII затверджено перелік видів майна, що не може перебувати у власності громадян, юридичних осіб недержавних форм власності, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України (додаток 1), а також встановлено спеціальний порядок набуття права власності громадянами на окремі види майна (додаток 2).

До видів майна, що не може перебувати у власності громадян, юридичних осіб недержавних форм власності, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України, належать:

1. Зброя, боєприпаси (крім мисливської і пневматичної зброї та боєприпасів до неї, а також спортивної зброї і боєприпасів до неї, що придбаваються громадськими об'єднаннями з дозволу органів внутрішніх справ), бойова і спеціальна військова техніка, ракетно-космічні комплекси.

2. Вибухові речовини й засоби вибуху. Всі види ракетного палива, а також спеціальні матеріали та обладнання для його виробництва.

3. Бойові отруйні речовини.

4. Наркотичні, психотропні, сильнодіючі отруйні лікарські засоби (за винятком отримуваних громадянами за призначенням лікаря).

5. Протиградні установки.

6. Державні еталони одиниць фізичних величин.

7. Спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації.

8. Електрошокові пристрої та спеціальні засоби, що застосовуються правоохоронними органами, крім газових пістолетів і револь-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 35. - Ст. 517.

верів та патронів до них, заряджених речовинами сльзоточивої та дратівної дії.

Відповідно до Закону України «Про захист суспільної моралі»¹ від 20 листопада 2003 р., в Україні забороняються виробництво та обіг у будь-якій формі: 1) продукції порнографічного характеру; 2) продукції, яка принижує або ображає націю чи особистість за національною ознакою; пропагує бузувірство, блюзнірство, неповагу до національних і релігійних святинь; принижує особистість, є проявом знуцання з приводу фізичних вад (каліцтва), з душевнохворих, літніх людей; 3) продукції, яка пропагує війну, національну та релігійну ворожнечу, зміну шляхом насильства конституційного ладу або територіальної цілісності України, фашизм та неофашизм, невігластво, неповагу до батьків, наркоманію, токсикоманію, алкоголізм, тютюнопаління та інші шкідливі звички.

До товарів, свобода на торгівлю яких обмежена, належать об'єкти, які можуть придбаватись покупцями тільки за наявності у них відповідного дозволу, що надається:

а) на вогнепальну гладкоствольну мисливську зброю — органами внутрішніх справ за місцем проживання особам, які досягли 21-річного віку;

на вогнепальну мисливську нарізну зброю (мисливські карабіни, гвинтівки, комбіновану зброю з нарізними стволами) — органами внутрішніх справ за місцем проживання особам, які досягли 25-річного віку;

на газові пістолети, револьвери і патрони до них, заряджені речовинами сльзоточивої та дратівної дії, — органами внутрішніх справ за місцем проживання особам, які досягли 18-річного віку;

на холодну зброю та пневматичну зброю калібру понад 4,5 міліметра і швидкістю польоту кулі понад 100 метрів на секунду — органами внутрішніх справ за місцем проживання особам, які досягли 18-річного віку;

б) на об'єкти, що перебувають на державному обліку як пам'ятки історії та культури, — спеціально уповноваженими державними органами охорони пам'яток історії та культури (Мінкультури, Мінінвестбудом і Головархівом України);

в) на радіоактивні речовини — Державним комітетом України з ядерної та радіаційної безпеки у разі наявності висновку органів територіальної санітарно-епідеміологічної служби про можливість ви-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 14. - Ст. 192.

користання цих речовин майбутнім власником в існуючих у нього умовах.

На відміну від майна, послуги не підлягають правовій оцінці за критерієм оборотоздатності. Відповідь про можливість оцінювати результати робіт вирішується залежно від їх правової природи. Наприклад, за допомогою договору будівельного підряду відбувається водночас як уведення в обіг результату підрядних робіт (нового об'єкта будівництва), так і його безпосередній обіг — перехід права власності на нього від підрядника до замовника (за ст. 876 ЦК України власником або результатом інших будівельних робіт за договором будівельного підряду до їх здавання замовникові є підрядник). Якщо ж результат договору на виконання робіт — покращання якісних характеристик речі, її вдосконалення, такий результат не оцінюється за критерієм оборотоздатності, адже він не здатен «рухатися» далі.

Товарообмін усіх видів товарів (у широкому значенні слова) повинен здійснюватися у межах встановлених щодо них правових режимів. Такі об'єкти, як цінні папери, валютні цінності, продукти харчування, лікарські засоби, тютюнові вироби, електрична енергія, цілісні майнові комплекси підприємств різних форм власності, земельні ділянки, фінансові послуги, рекламні послуги тощо, розрізняються за своїм правовим режимом.

Для формування правових режимів об'єктів, що створюються (виробляються) та/або реалізуються у межах господарського обороту, безпосереднє значення мають не їх фізичні властивості, які втілено в суто цивілістичному поділі майна на рухоме та нерухоме, а ціла низка характеристик, що відбивають їх призначення (товари виробничого призначення, товари побутового (особистого) призначення; товари подвійного використання); ступінь безпечності (безпечні товари, цільове використання яких не створює шкідливого впливу на здоров'я людей та навколишнє середовище за умови їх виробництва з дотриманням встановлених чинним законодавством вимог; об'єкти підвищеної небезпеки — вибухові матеріали промислового призначення; хімічні речовини, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України; психотропні та отруйні речовини тощо); характер споживання (товари масового споживання, товари індивідуального використання); ступінь потреби у них (товари, що мають суттєве соціальне значення для населення); можливість їх постійного відтворення у межах, які дозволяють повної мірою задовольняти існуючі в них потреби (обмежені ресурси — паливно-енергетичні ресурси, природній газ, питна вода,

мінеральна сировина і т. ін.); наявність «інноваційної компоненти» (традиційні товари, інноваційна продукція) тощо.

Правовий режим товарів створюється різними способами, зокрема, шляхом:

- встановлення обов'язкових вимог (у вигляді ліцензійних умов) до провадження господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, та пов'язана з виробництвом тих чи інших товарів (у широкому значенні слова);

- запровадження стандартів на самі товари (у широкому значенні слова), позначки та маркування, які застосовуються до них, а також процеси і способи їх виробництва. Уведення в обіг продукції, що є об'єктом сертифікації, дозволяється тільки за умови підтвердження їх відповідності технічним регламентам. Згідно з чинним законодавством є обов'язковим застосування стандартів чи їх окремих положень для: суб'єктів господарювання, якщо на стандарти є посилання в технічних регламентах; учасників договору щодо розроблення, виготовлення чи постачання продукції, якщо в ньому є посилання на певні стандарти; виробника чи постачальника продукції, якщо він склав декларацію про відповідність продукції певним стандартам чи застосував позначення цих стандартів у її маркуванні;

- встановлення обов'язкових параметрів безпечності товарів: затвердження гігієнічних нормативів вмісту певних видів бактерій у харчових продуктах та продовольчій сировині; допустимих рівнів вмісту канцерогенних для людини речовин, загальної ртуті; максимальних меж залишків пестицидів та ветеринарних препаратів для харчових продуктів; ветеринарно-санітарних вимог для потужностей (об'єктів), які зайняті у процесі виробництва, продажу (постачання), зберігання (експонування) харчових продуктів тощо;

- введення реєстраційної системи щодо окремих категорій товарів: харчових продуктів для спеціального дієтичного споживання, харчових домішок і ароматизаторів; джерел харчових продуктів (Закон України «Про безпечність та якість харчових продуктів»¹ від 23 грудня 1997 р. № 771); харчових продуктів, косметичних засобів, лікарських засобів, які містять генетично модифіковані організми або отримані з їх використанням (Закон України «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні генетично модифікованих організмів»² від 31 травня 2007 р. № ПОЗ); лікарських засобів

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1998. - № 19. - Ст. 98.

² Там само. - 2007. - № 35. - Ст. 484.

Розділ 1. Правове регулювання торговельної діяльності

(Закон України «Про лікарські засоби»¹ від 4 квітня 1996 р. № 123) та дозвільної системи щодо надання окремих видів послуг, пов'язаних зокрема із зберіганням, транспортуванням, використанням, захороненням, знищенням та утилізацією отруйних речовин, у тому числі продуктів біотехнології та інших біологічних агентів. До державної реєстрації об'єктів, щодо яких уведена реєстраційна система, забороняється їх товарне (промислове) виробництво, використання у процесі виробництва та введення у обіг. Так само до отримання дозволу на надання відповідних послуг забороняється провадження діяльності, пов'язаної з їх наданням;

- наділення спеціальним господарсько-правовим статусом продавця товарів (виконавця послуг). Чинним законодавством надано виключний характер окремим видам господарської діяльності, пов'язаної з наданням певних послуг (фінансових, посередницьких у сфері випуску та обігу цінних паперів; посередницьких послуг страхових та перестрахових брокерів у страхуванні та перестрахованні та ін). Суб'єкти господарювання, що здійснюють певні види господарської діяльності (роздрібна торгівля, забезпечення електроенергією, послуги зв'язку, банківське обслуговування, послуги залізничного та інших видів транспорту та ін.), набули за чинним законодавством статусу суб'єктів публічних зобов'язань тощо;

- встановлення умов та правил ринкового обміну різноманітних товарів шляхом державного регулювання ринкових відносин; затвердження типових та примірних договорів, які опосередковують такі відносини; нормативного встановлення переліку істотних умов для цілої низки господарських договорів тощо;

- встановлення порядку зберігання (вимог до місць зберігання окремих видів товарів — Технічний регламент зернового складу, Положення про склади тимчасового зберігання, Перелік вимог до місць зберігання спирту, алкогольних напоїв, тютюну, Порядок забезпечення належних умов зберігання, транспортування та обміну медичних імунобіологічних препаратів та ін.), та правил транспортування окремих видів товарів (Правила перевезень вантажів, затверджені наказами Міністерства транспорту України — Правила перевезень небезпечних вантажів, Правила перевезення вантажів, які змерзаються; Правила перевезення вантажів, які швидко псуються, та ін.) тощо.

Установлення спеціального правового режиму того чи іншого виду товару є одним з основних засобів забезпечення поєднання приватних і публічних інтересів під час правового регулювання суспільних відносин, що виникають з приводу таких об'єктів.

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1996. - № 22. - Ст. 86.

1.3. Організаційно-правові форми торгівлі

Організаційно-правовими формами торгівлі є:

1. *Ринкова торгівля.* Ринком є суб'єкт господарювання, створений на відведеній за рішенням місцевого органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування земельній ділянці і зареєстрований в установленому порядку, функціональними обов'язками якого є надання послуг та створення для продавців і покупців належних умов у процесі купівлі-продажу товарів за цінами, що складаються залежно від попиту і пропозицій.

Торгівля на ринках може здійснюватися фізичними особами у вигляді промислу та суб'єктами господарської діяльності (фізичними і юридичними особами) у формі господарсько-торговельної діяльності.

Ринки можуть бути класифіковані за різними критеріями: за конструкцією — криті, відкриті та комбіновані; за часом діяльності — постійно діючі або сезонні, ранкові та вечірні; за місцезнаходженням — міські, селищні та сільські; за видами економічної діяльності — з оптової торгівлі, з роздрібною торгівлі; за товарною спеціалізацією — з продажу продовольчих товарів, непродовольчих товарів, транспортних засобів, худоби та кормів, тварин і птахів, квітів тощо, а також змішані.

2. *Біржова торгівля.*

Товарна біржа — є найбільш розвиненою у всьому світі формою оптового товарного ринку, функціональними обов'язками якої є упорядкування товарного обороту та надання посередницьких послуг щодо укладення торговельних угод.

Діяльність товарних бірж в Україні здійснюється відповідно до Закону України «Про товарну біржу»¹ від 10 грудня 1991 р., який визначає *товарну біржу* як організацію, що об'єднує юридичних і фізичних осіб, які здійснюють виробничу і комерційну діяльність, і має за мету надання послуг в укладенні біржових угод, виявлення товарних цін, попиту і пропозицій на товари, вивчення, упорядкування і полегшення товарообігу і пов'язаних з ним торговельних операцій. Товарна біржа є суб'єктом некомерційного господарювання, вона не займається комерційним посередництвом і не має на меті одержання прибутку.

Товарна біржа створюється на засадах добровільного об'єднання заінтересованих юридичних і фізичних осіб, яким це не заборонено

Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 10. - Ст. 139.

чинним законодавством (засновниками і членами товарної біржі не можуть бути органи державної влади та управління, а також державні установи (організації), що перебувають на державному бюджеті).

Основним документом, що регламентує порядок здійснення біржових операцій, ведення біржової торгівлі та розв'язання спорів з цих питань, є *Правила біржової торгівлі*, які розробляються відповідно до чинного законодавства та затверджуються загальними зборами членів товарної біржі або уповноваженим ними органом.

Членами товарної біржі є засновники, а також прийняті до її складу згідно із статутом біржі вітчизняні та іноземні юридичні і фізичні особи. Порядок прийняття у члени біржі та вибуття зі складу її членів визначається статутом товарної біржі.

Біржовими брокерами є фізичні особи, зареєстровані на біржі відповідно до її статуту, обов'язки яких полягають у виконанні доручень членів біржі, яких вони представляють, щодо здійснення біржових операцій шляхом підшукування контрактів і поданні здійснюваних ними операцій для реєстрації на біржі.

Товарна біржа має право:

- встановлювати відповідно до чинного законодавства України власні правила біржової торгівлі та біржового арбітражу, які є обов'язковими для всіх учасників торгів;

- створювати підрозділи біржі та затверджувати положення про них;

- розробляти з урахуванням державних стандартів власні стандарти і типові контракти;

- зупиняти на деякий час біржову торгівлю, якщо ціни біржових угод протягом дня відхиляються більше ніж на визначений біржовим комітетом (радою біржі) розмір;

- встановлювати вступні та періодичні внески для членів біржі, плату за послуги, що надаються біржею;

- встановлювати інші грошові збори;

- встановлювати і стягувати відповідно до статуту біржі плату за реєстрацію угод на біржі, штрафи та інші санкції за порушення статуту біржі та біржових правил;

- засновувати арбітражні комісії для вирішення спорів у торговельних угодах;

- укладати міжбіржові угоди з іншими біржами, мати своїх представників на них, у тому числі на біржах, розташованих за межами України;

- вносити до державних органів пропозиції з питань, що стосуються біржової діяльності;

- видавати біржові бюлетені, довідники та інші інформаційні і рекламні видання;

- здійснювати інші функції, передбачені статутом біржі.

Біржовою операцією визнається угода, що відповідає сукупності зазначених умов:

а) якщо вона являє собою купівлю-продаж, поставку та обмін товарів, допущених до обігу на товарній біржі;

б) якщо її учасниками є члени біржі;

в) якщо вона подана до реєстрації та зареєстрована на біржі не пізніше наступного за здійсненням угоди дня.

Угода вважається укладеною з моменту її реєстрації на біржі. Угоди, зареєстровані на біржі, не підлягають нотаріальному посвідченню. Однак це правило не поширюється на угоди, що відповідно до вимог чинного законодавства підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню (зокрема, купівля-продаж будинків та іншого нерухомого майна).

За територією дії біржі поділяються на:

- міжнародні;

- національні;

- регіональні та міжрегіональні.

За призначенням:

-універсальні;

- спеціалізовані на торгівлі окремих видів товарів (наприклад, кольоровими металами, цукром, пшеницею тощо).

За характером біржових операцій:

- біржі реального товару;

- ф'ючерсні біржі (біржі, на яких укладаються угоди з деривативами).

Деривативом є стандартний документ, що засвідчує право та/або зобов'язання придбати або продати базовий актив на визначених ним умовах у майбутньому.

Деривативами є: форвардний контракт; ф'ючерсний контракт; опціон.

Форвардним контрактом є двостороння угода за стандартною (типовою) формою, яка засвідчує зобов'язання особи придбати (продати) базовий актив у визначений час та на визначених умовах у май-

бутньому, з фіксацією цін такого продажу під час укладення форвардного контракту.

Ф'ючерсним контрактом є стандартний документ, який засвідчує зобов'язання придбати (продати) базовий актив у визначений час та на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією цін на момент укладення зобов'язань сторонами контракту.

Опціоном є стандартний документ, що засвідчує право придбати (продати) базовий актив на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією ціни на час укладення такого контракту або на час такого придбання за рішенням сторін контракту.

Вимоги до стандартної (типової) форми деривативів, встановлені *Положенням про вимоги до стандартної (типової) форми деривативів*¹, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 19 квітня 1999 р. №632.

3. *Електронна торгівля*. За допомогою мережі Інтернет створюються нові канали збуту товарів і послуг. Інтернет дозволяє виробникам зменшити витрати, пов'язані з рекламою товару, розширити ринок збуту та у кінцевому результаті збільшити обсяги продаж.

Відповідно до Типового закону про електронну торгівлю (Комісії ООН по праву міжнародної торгівлі) останню слід тлумачити широко для того, щоб вона охоплювала всі торговельні відносини (як договірні, так і позадоговірні): постачання товарів чи послуг або обмін товарами чи послугами, дистриб'юторські угоди, комерційне представництво й агентські відносини, факторинг, лізинг, будівництво промислових об'єктів. Фактично всі договори, що укладаються під час електронної торгівлі, — це цивільні чи господарські договори. Особливості укладання договорів в електронній формі як одного із різновидів письмової форми передбачено спеціальним законодавством (Закони України: «Про електронні документи та електронний документообіг»² від 22 травня 2003 р., «Про електронний цифровий підпис»³ від 22 травня 2003 р.).

4. *Торгівля на ярмарках та ярмарках-виставках*. Ярмарки та ярмарки-виставки організуються з метою розширення оптово-роздрібною Торговлі, економічних міжрегіональних та міжнародних зв'язків, створення сприятливих умов для товарного обміну, збільшення обсягів експорту конкурентоспроможної продукції та послуг, удосконалення

¹ Офіційний вісник України. - 1999. - № 16. - Ст. 648.

² Відомості Верховної Ради України. • - 2003. № 36. - Ст. 275.

³ Там само. - 2003. - № 36. - Ст. 276.

технологій, залучення інвестицій і кредитів, підвищення міжнародного іміджу держави тощо. Майже всі двосторонні міжурядові угоди про торгівлю та економічне співробітництво містять взаємні зобов'язання полегшувати контакти між учасниками зовнішньоекономічної діяльності шляхом організації ярмарок і ярмарок-виставок.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про вдосконалення виставково-ярмаркової діяльності в Україні»¹ від 22 серпня 2007 р. № 1065 утворено Раду з питань виставково-ярмаркової діяльності при Кабінеті Міністрів України та затверджено Положення про Раду з питань виставково-ярмаркової діяльності і Концепцію розвитку виставково-ярмаркової діяльності.

Основними завданнями Ради з питань виставково-ярмаркової діяльності є:

- координація діяльності центральних та місцевих органів виконавчої влади у сфері виставково-ярмаркової діяльності;
- підготовка пропозицій стосовно розроблення проектів актів Кабінету Міністрів України, які регламентують виставково-ярмаркову діяльність, стосовно щорічної участі підприємств, установ та організацій у міжнародних виставках і ярмарках з частковим фінансуванням витрат за рахунок коштів державного бюджету, підвищення ефективності виставково-ярмаркової діяльності, посилення її впливу на науково-технічне і технологічне оновлення вітчизняного виробництва;
- підготовка пропозицій до щорічних планів проведення виставок і ярмарків, які організуються виставковими організаціями;
- надання рекомендацій виставковим організаціям щодо їх інтеграції в міжнародний виставковий рух.

5. *Торги (тендери)*. Торги (тендери) є формою організації торгівлі, метою якої є створення конкурентних засад серед продавців. До недавнього часу порядок проведення тендерів визначав Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» від 22 лютого 2000 р. (втратив чинність 20 березня 2008 р.). На сьогодні тендерну процедуру у сфері державних закупівель визначає Тимчасове положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти, затв. постановою КМУ від 28 березня 2008 р. № 274. Положення визначає загальні умови здійснення процедур, шляхом яких може здійснюватись закупівля (такими процедурами є відкриті торги, торги з обмеженою участю, двоступеневі торги, запит цінкових пропозицій, редукціон, закупівля в одного учасника) та умови застосування тієї чи іншої процедури. Основною процедурою здійснення закупівель є відкриті торги.

¹ Офіційний вісник України. - 2007. - № 65. - Ст. 2517. - С. 17.

Під час проведення відкритих торгів тендерні пропозиції мають право подавати всі заінтересовані особи. В оголошенні про проведення відкритих торгів, наданому в інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель», зазначаються: найменування та місцезнаходження замовника; вид, кількість та місце поставки товарів або вид і місце проведення робіт чи надання послуг; строк поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг; кваліфікаційні вимоги, яким повинні відповідати учасники; способи та місце отримання тендерної документації; місце та строк подання тендерних пропозицій; місце та дата розкриття тендерних пропозицій; умови надання тендерного забезпечення (якщо цього вимагає замовник) та способи зв'язку для отримання додаткової інформації.

Строк для подання тендерних пропозицій повинен становити 30 календарних днів від дати опублікування оголошення про проведення торгів чи відправлення запрошення до участі в них. В окремих випадках цей строк може бути зменшено до 15 календарних днів (до 10 календарних днів — у разі проведення торгів з обмеженою участю). Причини скорочення строку викладаються у звіті про результати проведення процедури закупівлі. Вони не повинні свідчити про наміри замовника послабити конкуренцію між учасниками.

Замовник безоплатно надсилає або подає учаснику тендерну документацію протягом трьох робочих днів з дня отримання від нього запиту про подання необхідних документів у разі відкритих і двоступеневих торгів та згоди на участь у торгах у разі проведення торгів з обмеженою участю.

Тендерна документація повинна містити:

- 1) інструкцію з підготовки тендерних пропозицій;
- 2) перелік критеріїв, які висуваються тендерним комітетом з метою оцінки відповідності учасників установленим кваліфікаційним вимогам;
- 3) інформацію про необхідність документального підтвердження відповідності учасників установленим кваліфікаційним вимогам;
- 4) інформацію про характер і необхідні технічні та якісні характеристики предмета закупівлі, у тому числі відповідну технічну специфікацію, плани, креслення, малюнки.

Замовник має право зазначити у тендерній документації інформацію про необхідність встановлення вимоги щодо надання тендерного забезпечення, його розмірів, форми, а також випадки, коли тендерне забезпечення не повертається учаснику.

На вимогу замовника учасник під час подання тендерної пропозиції одночасно вносить тендерне забезпечення, розмір якого не повинен

перевищувати 1 % очікуваної вартості у разі проведення торгів на закупівлю робіт та 5 % у разі проведення торгів на закупівлю товарів чи послуг на умовах, визначених тендерною документацією.

У разі надання тендерного забезпечення у формі депозиту замовник повертає учаснику всю суму депозиту разом з нарахованими відсотками банку, в якому було розміщено депозит.

Якщо тендерне забезпечення вноситься за учасника будь-яким іншим підприємством, установою чи організацією, учасник повинен погодити таке рішення із замовником до подання тендерної пропозиції.

Тендерне забезпечення не повертається замовником у разі:

т відкликання або зміни тендерної пропозиції учасником після закінчення строку її подання;

- невіддання учасником, що став переможцем торгів, договору про закупівлю;

- ненадання учасником, що став переможцем торгів, необхідних гарантій щодо виконання договору про закупівлю після акцепту його тендерної пропозиції, якщо надання таких гарантій передбачено тендерною документацією.

Замовник не може претендувати на тендерне забезпечення і повинен повернути відповідну суму учаснику протягом 10 календарних днів з дня виникнення підстави для повернення тендерного забезпечення у разі:

- закінчення строку дії забезпечення тендерної пропозиції, зазначеного у тендерній документації;

- укладення договору про закупівлю з учасником, що став переможцем торгів;

- відкликання тендерної пропозиції до закінчення строку її подання, якщо це передбачено у тендерній документації;

- закінчення процедури закупівлі без укладення договору про закупівлю з жодним із учасників, що подали тендерні пропозиції.

Кошти, що надійшли як тендерне забезпечення (у разі коли вони не повертаються учаснику), підлягають перерахуванню до загального фонду відповідного бюджету.

Тендерна пропозиція подається у письмовій формі за підписом уповноваженої посадової особи учасника у запечатаному конверті або в іншій формі, зазначеній у тендерній документації. На запит учасника замовник підтверджує отримання його тендерної пропозиції із зазначенням дати та часу отримання.

Тендерна пропозиція обов'язково супроводжується документом, що підтверджує надання учасником тендерного забезпечення у разі, коли вимога щодо його надання була встановлена тендерною документацією.

Тендерні пропозиції, отримані замовником після закінчення строку їх подання, не розкриваються і повертаються учасникам, що їх подали.

Замовник має право до закінчення встановленого строку подання тендерних пропозицій прийняти рішення про його продовження у разі, коли один чи більше учасників не можуть подати свої тендерні пропозиції до зазначеного строку через об'єктивні причини. Повідомлення про продовження строку, можливі зміни місця та процедури розкриття тендерних пропозицій негайно надсилається кожному учаснику, якому було подано тендерну документацію.

Учасник має право внести зміни або відкликати свою тендерну пропозицію до закінчення строку її подання без втрати свого тендерного забезпечення, якщо вимога щодо надання тендерного забезпечення була встановлена у тендерній документації. Такі зміни чи заява про відкликання тендерної пропозиції можуть бути враховані у разі коли вони отримані замовником до закінчення строку подання тендерних пропозицій.

Під час здійснення закупівлі замовник має право вимагати від учасника — переможця процедури закупівлі внесення ним під час укладення договору про закупівлю забезпечення виконання договору згідно з умовами, зазначеними в тендерній документації.

Розмір забезпечення виконання договору про закупівлю не може перевищувати 15 % його кошторисної вартості під час здійснення закупівлі товарів і послуг та відповідно 5 % під час закупівлі робіт.

Замовник повертає учаснику забезпечення виконання договору про закупівлю відповідно до умов, зазначених у цьому договорі.

Кошти, що надійшли як забезпечення виконання договору про закупівлю (у разі, коли вони не повертаються учаснику), підлягають перерахуванню до загального фонду відповідного бюджету.

Розкриття тендерних пропозицій відбувається у день закінчення строку їх подання у час та у місці, зазначених у тендерній документації.

З метою забезпечення відкритості та прозорості процедур закупі-ікіп. під час розкриття тендерних пропозицій можуть бути присутні представники засобів масової інформації.

До участі у процедурі розкриття тендерних пропозицій замовником повинні бути допущені всі учасники, що подали тендерні пропозиції, •бо їх уповноважені представники. Відсутність учасника або його уп-ІНОВАженого представника під час проведення процедури розкриття тендерних пропозицій не є підставою для нерозкриття, нерозгляду або відхилення його тендерної пропозиції.

Під час розкриття тендерних пропозицій перевіряється наявність усіх необхідних документів, передбачених тендерною документацією, правильність їх оформлення, а також оголошується найменування та адреса кожного учасника, ціна кожної тендерної пропозиції.

Під час розкриття тендерних пропозицій складається протокол за встановленою уповноваженим органом формою, копія якого подається всім учасникам на їх запит. Ці відомості зазначаються у звіті про результати проведення процедури закупівлі.

Замовник визначає переможця торгів з числа учасників, тендерні пропозиції яких не були відхилені, на підставі критеріїв і методики оцінки тендерних пропозицій, зазначених у тендерній документації.

Основними критеріями оцінки є: ціна; строк поставки товарів, виконання робіт, надання послуг; якість та функціональні характеристики, екологічна чистота; післяпродажне обслуговування; умови розрахунків; експлуатаційні витрати; передача технології та підготовка управлінських, наукових і виробничих кадрів, включаючи використання місцевих ресурсів, у тому числі засобів виробництва, робочої сили і матеріалів для виготовлення товарів, виконання робіт, надання послуг, що пропонуються учасником.

У разі коли для визначення найкращої тендерної пропозиції використовуються критерії інші, ніж ціна, у тендерній документації повинен бути визначений (якщо це можливо) їх вартісний еквівалент або питома вага цих критеріїв у загальній оцінці тендерних пропозицій. Питома вага цінового критерію не може бути нижчою 70 %.

Загальний строк проведення оцінки, порівняння та визначення переможця торгів не повинен перевищувати 30 робочих днів після дня розкриття тендерних пропозицій.

Замовник відхиляє тендерну пропозицію у разі якщо:

- учасник не відповідає кваліфікаційним вимогам, установленим у тендерній документації;
- тендерна пропозиція не відповідає умовам тендерної документації;
- учасник не надав тендерного забезпечення, якщо така вимога передбачена тендерною документацією;
- учасник, який подав тендерну пропозицію, не погоджується з вивченням виявленої замовником арифметичної помилки;
- виникли обставини, зазначені у пунктах 28 і 58 Тимчасового положення.

Замовник може відхилити всі тендерні пропозиції до акцепту тендерної пропозиції, якщо це передбачено у тендерній документації.

Торги відмінюються у разі якщо:

- подано менше ніж дві тендерні пропозиції;
- відхилено всі тендерні пропозиції.

Торги можуть бути визнані замовником такими, що не відбулися, у разі коли:

- ціна найбільш вигідної тендерної пропозиції перевищує суму, передбачену замовником на фінансування закупівлі;
- здійснення закупівлі більше не відповідає державним потребам унаслідок настання непередбачуваних об'єктивних обставин (дії непереборної сили).

Про прийняття рішення про відміну торгів або визнання їх такими, що не відбулися, замовник повідомляє шляхом опублікування оголошення в інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» із зазначенням причин протягом семи календарних днів після прийняття такого рішення.

Повідомлення про відміну торгів, а також визнання торгів такими, що не відбулися, надсилається замовником усім учасникам протягом трьох робочих днів з дня прийняття відповідного рішення.

Замовник акцептує тендерну пропозицію, що визнана найкращою за результатами оцінки.

Замовник надсилає переможцю торгів протягом п'яти календарних днів з дня акцепту повідомлення про акцепт тендерної пропозиції, строк дії якої не закінчено, а також надсилає всім учасникам процедур відкритих торгів, двоступеневих торгів і торгів з обмеженою участю письмове повідомлення про результати торгів із зазначенням назви та місцезнаходження учасника — переможця процедури закупівлі, тендерна пропозиція якого визнана найкращою за результатами оцінки.

З учасником, тендерну пропозицію якого було акцептовано, замовник укладає договір про закупівлю відповідно до вимог тендерної документації та умов акцептованої тендерної пропозиції у строк не раніше ніж через п'ять робочих днів з дня відправлення письмового повідомлення всім учасникам процедур відкритих торгів, двоступеневих торгів і торгів з обмеженою участю про їх результати, але не пізніше ніж через 21 робочий день з дня акцепту.

Замовник надсилає протягом семи календарних днів після укладення договору про закупівлю для опублікування в інформаційному бюлетені «Вісник державних закупівель» оголошення про результати відкритих торгів, двоступеневих торгів і торгів з обмеженою участю за формою, встановленою уповноваженим органом.

6. *Аукціонна торгівля.* Аукціон є самостійним способом продажу реального товару учаснику аукціону (покупцю), який запропонував під час торгів найвищу ціну за нього. Проведення аукціону може мати як добровільний (за згодою власника майна), так і примусовий характер.

Проведення аукціону у добровільному порядку може бути обов'язковим етапом під укладення окремих різновидів договорів, наявність обумовлюється потребою забезпечення реалізації публічних інтересів. Так, за Законом України «Про приватизацію державного майна»¹ від 4 березня 1992 р. (у ред. Закону України від 19 лютого 1995 р. № 89/97-ВР), приватизація державного майна здійснюється шляхом продажу об'єктів приватизації на *аукціоні*, за конкурсом. Так само відповідно до Закону України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)»² від 6 березня 1992 р. (у ред. Закону України від 15 травня 1996 р.) серед основних способів приватизації називають проведення аукціону та конкурсу. Право власності на такі об'єкти набувається шляхом їх викупу тільки за умови, що їх не продано за конкурсом, або на аукціоні, а також до об'єктів, що здані в оренду, якщо право на їх викуп було передбачено у договорі оренди, укладеного до набрання сили Законом України «Про оренду державного майна». Зазначені закони детально регламентують процедури продажу об'єктів приватизації на аукціоні. Продаж пакетів акцій державних підприємств на аукціоні на фондових біржах здійснюється відповідно до *Положення про порядок проведення в Першій фондовій торговельній системі аукціонів з продажу за грошові кошти пакетів акцій відкритих акціонерних товариств, що належать державі*³, затвердженого спільним наказом Фонду Державного майна України і Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 24 червня 1999 р. № 1201.

З метою упорядкування порядку продажу окремих видів товарів на спеціалізованих аукціонах прийнято низку підзаконних нормативних актів. Так, постановою Кабінету Міністрів України від 4 квітня 2000 р. № 599 затверджено *Положення про організацію та проведення аукціонів з продажу нафти, газового конденсату, природного, скрапленого газу та вугілля*⁴. Наказом Міністерства аграрної політики України та Української академії аграрних наук від 5 червня 2002 р. № 153 затверджено *Положення про організацію та проведення аукціонів живої ху-*

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1997. - № 17. - Ст. 122.

² Там само. - 1996. - № 34. - Ст. 160.

³ Офіційний вісник України. - 1999. - № 29. - Ст. 1499.

⁴ Там само. - 2000. - № 14. - Ст. 567.

доби та птиці¹. Спільним наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України і Міністерства культури і мистецтв України від 29 грудня 2001 р. № 322/795 затверджені *Правила торгівлі антикварними речами*², які визначають основні вимоги щодо організації торгівлі антикварними речами як у роздрібній торговельній мережі, так і на аукціонах.

Для організації аукціону утворюється аукціонний комітет, який здійснює загальне керівництво та контроль з дотриманням умов проведення аукціонів. Аукціонний комітет оголошує про день та місце проведення торгів в засобах масової інформації, затверджує типові форми аукціонної документації та договорів з купівлі-продажу на стандартних аукціонних умовах, а також порядок розрахунків, пов'язаних з проведенням аукціону, та виконання угод, укладених на аукціоні.

Приймання заявок на участь в аукціоні починається з дня повідомлення в засобах масової інформації про проведення аукціону, а припиняється — за день до його проведення. Під час прийняття заявки на участь в аукціоні кожному покупцеві присвоюється відповідний аукціонний номер та видається посвідчення учасника аукціону. Заявка покупця не може бути меншою, ніж розмір одного лота (лотом є мінімальна за кількістю та вартістю партія товару, що пропонується для продажу на аукціоні).

У день проведення аукціону (після сплати реєстраційного внеску, розмір якого встановлюється організатором аукціону) аукціонний комітет реєструє його учасників і видає їм аукціонні картки з номером. Аукціон починається з оголошення ведучим (ліцитатором) порядку та правил проведення аукціону, кроку аукціону, правил поведінки на аукціоні, а також іншої інформації. Під час проведення аукціону початкова вартість лота збільшується або зменшується тільки відповідно до кроку аукціону (кроком аукціону є величина, на яку може змінюватись вартість лота під час проведення аукціону).

Ведучий оголошує лот, його початкову вартість і крок аукціону одночасно з ударом аукціонного молотка. Вартість лота підвищується її пропозиціями покупців. Якщо лот залишився непридбаним, він знімається з аукціону або за пропозицією продавця, заявленою письмово пізніше часу проведення аукціону, його вартість знижується і він виставляється на аукціонні торги за новою ціною.

Покупець повідомляє про готовність купити лот підняттям своєї аукціонної картки, чим засвідчує прийняття вартості лота. Таким же

¹ Там само. - 2002. - № 33. - Ст. 1547.

² Там само. - 2002. - № 5. - Ст. 204.

чином він виражає своє погодження на збільшення вартості лота. Якщо покупець запропонував вартість лота більшу ніж оголошена, ведучий називає аукціонний номер покупця і запропоновану ним вартість.

Уразі коли після оголошення ведучим запропонованої вартості лота кілька покупців одночасно піднімають свої аукціонні картки, ведучий називає нову вартість лота, оголошуючи аукціонний номер покупця, який назвав найбільшу вартість (якщо вона була проголошена), або називає нову вартість лота, збільшену на відповідний крок аукціону (якщо він не проголошувався), не оголошуючи аукціонних номерів покупця до останньої пропозиції, поки не визначить покупця, який підняв свою аукціонну картку останнім.

Якщо при послідовному збільшенні вартості лота кілька покупців залишають свої аукціонні картки постійно піднятими, ведучий може запропонувати одному з них назвати свою вартість лота (кратну кроку аукціону). Після першого оголошення одним з покупців нової вартості лота ведучий називає аукціонний номер цього покупця, а також запропоновану ним вартість і продовжує торги.

Переможцем аукціону визнається покупець, аукціонний номер якого ведучий назвав останнім. Торги з продажу лота вважаються закінченими, якщо після триразового оголошення чергової вартості лота не буде запропоновано його більшу вартість і ведучим одночасно з ударом аукціонного молотка буде проголошено: «продано покупцеві №___».

Після закінчення аукціону складається протокол про результати його проведення та аукціонне свідоцтво, яке підписується уповноваженими особами покупця, продавця, аукціонного комітету та біржі (якщо аукціон проводився на біржі). Аукціонне свідоцтво є підставою для укладення договору купівлі-продажу товару (лота) між продавцем і покупцем. Отже, при укладенні договору з особою, яка виграла торги, права і обов'язки сторін виникають з юридичного складу, першим елементом якого є сповіщення про проведення торгів, другим — проведення торгів, результати яких оформлюються протоколом, третім — підписання аукціонного свідоцтва; четвертим — укладення договору.

В окремих випадках аукціонний продаж: може мати примусовий характер. Так, реалізація майна, що перебуває в заставі, згідно з вимогами Закону України «Про заставу»¹ від 2 жовтня 1992 р., здійснюється спеціалізованими організаціями з аукціонів, якщо інше не передбачено договором застави, а державних підприємств та відкритих акціонерних товариств, створених у процесі корпоратизації, всі акції яких

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 47. - Ст. 642.

є державною власністю, — виключно з аукціонів (публічних торгів)¹. Постановою Кабінету Міністрів України від 22 грудня 1997 р. № 1448 затверджено *Положення про порядок проведення аукціонів (публічних, торгів) з реалізації заставленого майна*².

Реалізація майна провадиться державним виконавцем, а майна державних підприємств та відкритих акціонерних товариств, створених у процесі корпоратизації, всі акції яких перебувають у державній власності, — відповідним органом приватизації (які і є організаторами аукціону). Початкова вартість реалізації майна визначається виходячи з оцінки майна, проведеної у порядку, передбаченому Законом України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні»³ від 12 липня 2001 р., а оцінка майна державних підприємств та відкритих акціонерних товариств, створених у процесі корпоратизації, всі акції яких перебувають у державній власності, здійснюється відповідно до Методики оцінки вартості майна під час приватизації, затвердженої Кабінетом Міністрів України.

До початку аукціону ліцитатор інформує про майно, що підлягає реалізації, та умови його продажу. Початком аукціону вважається момент оголошення початкової ціни реалізації. Кожна наступна ціна, запропонована покупцями на аукціоні, повинна перевищувати попередню не менш як на 10 % (обов'язковий крок аукціону). Якщо протягом трьох хвилин після оголошення останньої ціни не буде запропоновано вищої ціни, ліцитатор одночасно з ударом молотка оголошує про придбання майна особою, яка запропонувала найвищу ціну. У разі коли протягом трьох хвилин після оголошення початкової ціни реалізації покупці не висловлюють бажання придбати майно за цією ціною, Ліцитатор має право знизити її до рівня ціни, що задовольняє вимоги частаводержателя, передбачені ст. 19 Закону України «Про заставу». Якщо після такого зниження ціни немає бажаючих придбати майно, аукціон припиняється.

¹ У Законі України «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна» від 7 січня 2001 р. встановлено мораторій на застосування примусової реалізації майна державних підприємств та господарських товариств, у статутних фондах яких чистка держави становить не менше 25 %, до вдосконалення визначеного законами України механізму примусової реалізації майна. До переліку майна, на примусову реалізацію якого введено мораторій, включено об'єкти нерухомого майна та інших і мовних засобів виробництва, що забезпечують ведення виробничої діяльності цими Підприємствами, а також акцій (часток, паїв), що належать до майна інших господар- і ІМЧ товариств, і передані до статутних фондів цих підприємств.

² Офіційний вісник України. - 1998. - № 2. - Ст. 50.

³ І Подомості Верховної Ради України. - 2001. № 47. - Ст. 251.

Під час аукціону ведеться протокол, до якого заносяться: початкова і остаточна ціна реалізації майна; пропозиції покупців та відомості про покупця, який запропонував у ході аукціону найвищу ціну (переможець аукціону).

Протокол підписується ліцитатором, переможцем аукціону (його представником) і в триденний термін надсилається організатору аукціону.

Переможець аукціону в десятиденний термін після повного внесення коштів на зазначені у протоколі рахунки подає організатору аукціону документи про внесення коштів. У цей же термін організатор аукціону складає акт про проведений аукціон і подає його на затвердження суду, який прийняв рішення про звернення стягнення на заставлене майно, або нотаріусу, що вчинив виконавчий напис. На підставі затвердженого акта про проведений аукціон нотаріус видає переможцю аукціону свідоцтво про придбання майна на аукціоні. Спори, що виникають у процесі реалізації майна, вирішуються в судовому порядку.

Наказом Державної податкової адміністрації України від 26 червня 2002 р. № 294 затверджений *Порядок проведення цільових аукціонів з продажу активів платника податків, які перебувають у податковій заставі*¹, дія якого поширюється на активи, які перебувають у податковій заставі та на які податкові органи мають право звертати стягнення у позасудовому порядку (за винятком товарів, які можуть бути згруповані та стандартизовані; продовольчих товарів, що швидко псуються, а також інших товарів, обсяги яких не є достатніми для організації публічних торгів; цінних паперів; цілісних майнових комплексів підприємств, установ та організацій, активи яких перебувають у державній або комунальній власності).

Аукціон з продажу активів платника податків, які перебувають у податковій заставі, здійснюється на підставі заявки податкового органу. Організатором аукціонів з продажу активів платника податків, які перебувають у податковій заставі, виступають уповноважені біржі, визначені центральним податковим органом на конкурсних засадах. Для цього податковий орган укладає з біржею відповідний договір. Для організації та проведення аукціонів на вповноваженій біржі створюється аукціонний комітет, кількісний і персональний склад якого визначається уповноваженою біржею самостійно. До складу аукціонного комітету обов'язково входить представник податкового органу.

¹ Офіційний вісник України. - 2002. - № 27. - Ст. 1297.

Активи, які підлягають продажу на аукціоні, виставляються на торги за початковою ціною, що визначається суб'єктами оціночної діяльності, які отримали сертифікат Фонду державного майна України. Незалежна оцінка вартості активів проводиться у порядку, визначеному Законом України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні»¹ від 12 липня 2001 р.

У процесі аукціону ведеться протокол, до якого заносяться: початкова й остаточна ціна продажу лота; пропозиції учасників аукціону, номери яких називає ліцитатор; результати аукціону; відомості про переможця — учасника, який у ході аукціону запропонував найвищу ціну. Організатор аукціону затверджує протокол у день проведення аукціону. Затверджений протокол є підставою для укладення протягом трьох днів договору купівлі-продажу. Покупець зобов'язаний внести зазначені в протоколі платежі протягом визначеного у договорі купівлі-продажу терміну. Передача активів покупцеві здійснюється тільки після повної сплати ним коштів.

1.4. Ліцензування торговельної діяльності

Види господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, порядок їх ліцензування встановлює державний контроль у сфері ліцензування, відповідальність суб'єктів господарювання та органів ліцензування за порушення законодавства у сфері ліцензування визначає Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності»² під 1 червня 2000 р.

Відповідно до вищеназваного Закону ліцензуванню підлягають // видів господарської діяльності, в числі яких оптовий/роздрібний продаж окремих видів товарів (торгівля виробами з дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння; оптова, роздрібна торгівля ікмрськими засобами; оптова, роздрібна торгівля ветеринарними медикаментами і препаратами; оптова, роздрібна торгівля пестицидами і п рохімікатами (тільки регуляторами росту рослин); постачання прирп ііою газу за регульованим, нерегульованим тарифом; експорт, імпорт

¹ І і ідомості Верховної Ради України. -2001. X» 47. - Ст. 251.

¹ Там само. - 2000. - № 36. - Ст. 299.

дисків для лазерних систем зчитування, матриць; оптова торгівля насінням тощо).

Постановою Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2000 р. № 1698 затверджено *Перелік органів ліцензування*¹, де чітко визначено, до компетенції якого органу належить ліцензування того чи іншого виду господарської діяльності.

Суб'єкт господарювання зобов'язаний провадити господарсько-торговельну діяльність, що підлягає ліцензуванню, відповідно до встановлених для цього виду діяльності ліцензійних умов, положення яких встановлюють кваліфікаційні, організаційні, технологічні та інші вимоги для провадження певного виду господарської діяльності.

У випадках, передбачених чинним законодавством, в Україні запроваджується ліцензування експорту та імпорту товарів.

Ліцензування експорту товарів запроваджується в Україні у разі:

-- значного порушення рівноваги щодо певних товарів на внутрішньому ринку, що мають вагоме значення для життєдіяльності в Україні, особливо сільськогосподарської продукції, продуктів рибальства, продукції харчової промисловості та промислових товарів широкого вжитку першої необхідності або інших товарів (таке ліцензування має тимчасовий характер і застосовується до моменту відновлення рівноваги щодо певних товарів на внутрішньому ринку);

- необхідності забезпечення захисту життя, здоров'я людини, тварин або рослин, навколишнього природного середовища, громадської моралі, національного багатства художнього, історичного чи археологічного значення або захисту прав інтелектуальної власності, а також відповідно до вимог державної безпеки;

- експорту золота та срібла, крім банківських металів;

- необхідності застосування заходів щодо захисту вітчизняного товаровиробника в разі обмеження експорту вітчизняних матеріалів, необхідних для забезпечення достатньою кількістю таких матеріалів вітчизняної переробної промисловості протягом періодів, коли внутрішня ціна на такі матеріали тримається на рівні, нижчому за світову ціну, за умови впровадження Кабінетом Міністрів України плану стабілізації та за умови, що такі обмеження не повинні призводити до зростання експорту товарів такої галузі вітчизняної промисловості (такі заходи застосовуються виключно на недискримінаційній основі);

- необхідності забезпечення захисту патентів, торгових марок та авторських прав;

¹ Офіційний вісник України. - 2000. - № 46. - Ст. 2001.

- необхідності забезпечення виконання міжнародних договорів України.

Ліцензування імпорту товарів запроваджується в Україні у разі:

- різкого погіршення стану платіжного балансу та зовнішніх платежів (якщо інші заходи є неефективними);

- різкого скорочення або мінімального розміру золотовалютних резервів;

- необхідності забезпечення захисту життя, здоров'я людини, тварин або рослин, навколишнього природного середовища, громадської моралі, національного багатства художнього, історичного чи археологічного значення або захисту прав інтелектуальної власності, а також відповідно до вимог державної безпеки;

- імпорту золота та срібла, крім банківських металів;

- необхідності застосування заходів щодо захисту вітчизняного товаровиробника у випадках зростання імпорту в Україну, що завдає значної шкоди або загрожує завданням значної шкоди національному товаровиробнику подібного або безпосередньо конкуруючого товару (таке ліцензування має тимчасовий характер і застосовується на строк, який дає змогу не допустити завдання значної шкоди або компенсувати завдану значну шкоду національному товаровиробнику і дає йому можливість відновити його прибутковість);

- необхідності забезпечення захисту патентів, торгових марок та авторських прав;

- необхідності забезпечення виконання міжнародних договорів України.

1.5. Правове регулювання застосування реєстраторів розрахункових операцій та розрахункових книжок

У сфері господарсько-торговельної діяльності для виконання фіскальних функцій застосовуються реєстратори розрахункових операцій, ро ірахункові книжки та книги обліку розрахункових операцій.

Реєстратором розрахункових операцій є пристрій або програмно-н'чпичний комплекс, в якому реалізовані фіскальні функції і який призначений для реєстрації розрахункових операцій при продажу товарів (Наданні послуг), операцій з купівлі-продажу іноземної валюти та/або

реєстрації кількості проданих товарів (наданих послуг). До реєстраторів розрахункових операцій належать: електронний контрольно-касовий апарат, електронний контрольно-касовий реєстратор, комп'ютерно-касова система, електронний таксометр, автомат з продажу товарів (послуг) тощо.

Розрахунковою книжкою є належним чином зброшурована та прошнурована книжка, зареєстрована в органах державної податкової служби України, що містить номерні розрахункові квитанції, які видаються покупцям у випадках, коли не застосовуються реєстратори розрахункових операцій. *Книгою обліку розрахункових операцій* є прошнурована і належним чином зареєстрована в органах державної податкової служби України книга, що містить щоденні звіти, які складаються на підставі відповідних розрахункових документів щодо руху готівкових коштів, товарів (послуг).

Відповідно до Закону України «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг»¹ від 6 липня 1995 р., *реєстратори розрахункових операцій повинні застосовуватись фізичними особами — суб'єктами підприємницької діяльності або юридичними особами (їх філіями, відділеннями, іншими відокремленими підрозділами), які здійснюють операції з розрахунків у готівковій та/або в безготівковій формі (із застосуванням платіжних карток, платіжних чеків, бетонів тощо) при продажу товарів (наданні послуг) у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг, а також уповноваженими банками та суб'єктами підприємницької діяльності, які виконують операції купівлі-продажу іноземної валюти.*

Постановою Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2000 р. № 1336 «Про забезпечення реалізації статті 10 Закону України "Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг"» затверджено *Перелік окремих форм та умов проведення діяльності у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг, яким дозволено проводити розрахункові операції без застосування реєстраторів розрахункових операцій з використанням розрахункових книжок та книг обліку розрахункових операцій*² -

До переліку видів діяльності, під час провадження яких можуть використовуватись розрахункові книги, включено:

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1995. - № 28. - Ст. 205.

² Офіційний вісник України. - 2000. - № 35. - Ст. Ц91.

1. Роздрібну торгівлю продовольчими товарами пивом у пляшках і бляшанках за умови відсутності продажу інших підакцизних товарів, що здійснюється:

- суб'єктами підприємницької діяльності - фізичними особами, оподаткування доходів яких від такої діяльності здійснюється за фіксованим розміром податку шляхом придбання патенту відповідно до законодавства з питань обкладення прибутковим податком з громадян;

- суб'єктами підприємницької діяльності - фізичними особами, оподаткування доходів яких здійснюється відповідно до законодавства з питань оподаткування суб'єктів малого підприємництва (У тому числі шляхом отримання свідоцтва про сплату єдиного податку).

2. Роздрібну торгівлю через засоби пересуви торговельної мережі (автомагазини, авторозвозки, автоцистерни, цистерни, бочки, бідони, низькотемпературні лотки-прилавки, візки, розіймаючі лотки, столики), що розташовані за межами стаціонарних приміщень.

3. Роздрібну торгівлю на ринках, ярмарках (за винятком розташованих на їх території магазинів, кіосків, палаток павільйонів, приміщень контейнерного типу).

4. Роздрібну торгівлю та громадське харчування на території села, що здійснюється підприємствами споживчої кооперації, а також сільськогосподарськими товаровиробниками, які використовують продукцію власного виробництва.

5. Продаж страв та безалкогольних напоїв* У буфетах вищих навчальних закладів, у їдальнях і буфетах підприємств УТОС та УТОГ.

6. Роздрібну торгівлю, громадське харчування та побутове обслуговування на території закритих військових гарнізонів > містечок, а також військових частин, розташованих у межах Сіл.

7. Роздрібну торгівлю медичними і фармацевтичними товарами та Надання медичних і ветеринарних послуг на території села.

Х. Продаж товарів (за переліком, затвердженим Держкомзв'язку і погодженим із Мінекономіки та Державною поштовою адміністрацією) і надання послуг поштовими відділеннями та пунктами зв'язку і селах.

9. Продаж газет, журналів, конвертів, листів > знаків оплати пошти гомових послуг, іншої друкованої продукції на підприємствах поштової діяльності, якщо питома вага такої продукції становить понад 50 відсотки загального товарообороту за відсутності продажів алкогольних напоїв та підакцизних продовольчих товарів.

10. Продаж квитків у кіосках та салонах транспортних засобів для проїзду в міському, приміському та міжміському електротранспорті, міжміському автотранспорті, на морських і річкових суднах, а також продаж у кіосках телефонних карток, що застосовуються у таксофонних мережах.

11. Надання побутових послуг:

- на території села;

- вдома у замовника з ремонту та встановлення побутових машин і приладів, радіоелектронної апаратури, телеантен, ремонту і складання меблів, прибирання квартир, догляду за дітьми, хворими та людьми похилого віку, фотографування, дрібного ремонту квартир за переліком робіт, що встановлюється Мінекономіки та Державною податковою адміністрацією, приготування їжі, прання білизни, хімічного чищення меблів, килимів та інших килимових виробів (за умови проведення розрахунків на місці надання послуг);

- з ремонту взуття, швейних та трикотажних виробів, виробів текстильної та шкіряної галантереї, радіоелектронної апаратури, побутових машин і приладів, металевих виробів та хімічного чищення структурними підрозділами підприємств і суб'єктами підприємницької діяльності з 1 або 2 працюючими.

12. Надання послуг бібліотеками.

13. Продаж предметів релігійно-обрядової атрибутики та надання обрядових послуг релігійними організаціями.

14. Продаж товарів з розносом і ручних візків, надання послугу салонах на залізничному, морському, річковому та повітряному транспорті за переліком, затвердженим Мінтрансом і погодженим з Мінекономіки та Державною податковою адміністрацією, а на повітряних суднах, задіяних у міжнародних повітряних сполученнях, — також продаж алкогольних напоїв і тютюнових виробів.

15. Надання на вокзалах та у портах послуг носильниками з доставлення багажу пасажирів.

16. Роздрібна торгівля насінням у кіосках на території сіл та селищ міського типу.

17. Реалізація білетів державних лотерей, крім продажу цих білетів через електронну систему прийняття ставок, що контролюється у режимі реального часу Державним казначейством.

18. Приймання від населення вторинної сировини (крім металобрухту).

19. Страхування майнових та особистих ризиків фізичних осіб, яке проводиться страховими агентами за межами приміщення страховика, крім обов'язкового страхування цивільної відповідальності власників транспортних засобів за додатковими договорами («Зелена Картка»).

20. Надання ритуальних послуг за умови проведення розрахунків удома у замовника.

21. Проведення діяльності у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг суб'єктами підприємницької діяльності на території сіл і селищ міського типу, яким згідно із Законом України «Про статус гірських населених пунктів в Україні» (56/95-ВР) надано статус гірських.

22. Надання медичних послуг виїзними бригадами та медичне обслуговування вдома у замовника.

23. Організація прийому та обслуговування туристів в Україні, розрахунки за які проводяться у безготівковій формі (із застосуванням платіжних карток, платіжних чеків), а також надання туристичних та екскурсійних послуг за умови проведення розрахунків за межами стаціонарних приміщень суб'єктів туристичної та екскурсійної діяльності.

24. Надання послуг:

- з видачі дозволів на вилов риби і полювання;
- з газопостачання, водопостачання, водовідведення і теплопостачання в селах за умови проведення розрахунків удома у споживача.

25. Продаж булочних, кондитерських і порційних кулінарних виробів і в, морозива, безалкогольних напоїв, сувенірів, іграшок і надувних кульок з розносок та ручних візків у театральні-видовищних та спортивних закладах.

26. Приймання від населення та реалізація через бджільницькі іоріовельно-заготівельні пункти продуктів бджільництва, обладнання і інвентарю для пасічників.

Проведення розрахункових операцій з використанням книги обліку рп (рахункових операцій та розрахункової книжки (або із застосуванням Ілєжним чином зареєстрованого резервного реєстратора розрахункових операцій) здійснюється також на період виходу з ладу реєстратора розрахункових операцій та здійснення його ремонту або у разі тимчасового, але не більше 72 годин (7 робочих днів) відключення електромережі. Постановою Кабінету Міністрів України від 12 травня 2004 р. № 601 затверджено *Порядок технічного обслуговування та ремонту / .і • тре/торів розрахункових операцій* ^.

^ (Іфційний вісник України. - 2004. - № 19. - Ст. 1318.

Реєстрація книг обліку розрахункових операцій (книга ОРО) здійснюється в органі ДПС за місцезнаходженням (місцем проживання) СПД. Реєстрація розрахункових книжок здійснюється в органі ДПС, де СПД зареєстрував відповідну книгу ОРО.

На території України дозволяється реалізовувати та застосовувати лише ті реєстратори розрахункових операцій вітчизняного та іноземного виробництва, які включені до *Державного реєстру реєстраторів розрахункових операцій** та конструкція і програмне забезпечення яких відповідає конструкторсько-технологічній та програмній документації виробника. Ведення державного реєстру забезпечує Державна податкова адміністрація. Постановою Кабінету Міністрів України від 29 серпня 2002 р. № 1315 затверджено *Положення про Державний реєстр реєстраторів розрахункових операцій*². Реєстратори розрахункових операцій, що використовуються суб'єктами підприємницької діяльності (СПД) перебувають на обліку в органах державної податкової інспекції за місцезнаходженням (місцем проживання) СПД. До реєстрації приймаються РРО, модифікації яких включені до Державного реєстру реєстраторів розрахункових операцій.

Постановою Кабінету Міністрів України від 18 лютого 2002 р. № 199 затверджені *Вимоги щодо реалізації фіскальних функцій реєстраторами розрахункових операцій для різних сфер застосування*³.

Порядок перевірки реєстраторів розрахункових операцій, у тому числі реєстраторів розрахункових операцій, що застосовуються для обліку та реєстрації операцій з купівлі-продажу іноземної валюти, на відповідність вимогам щодо реалізації фіскальних функцій встановлюється Державною податковою адміністрацією України.

Наказом Державної податкової адміністрації України від 1 грудня 2000 р. № 614 затверджено:

- *Порядок реєстрації та ведення книг обліку розрахункових операцій і розрахункових книжок;*

— *Порядок подання звітності, пов'язаної із застосуванням реєстраторів розрахункових операцій або використанням книг обліку розрахункових операцій (розрахункових книжок);*

¹ Державний реєстр реєстраторів розрахункових операцій - перелік моделей реєстраторів розрахункових операцій та їх модифікацій, які відповідають вимогам нормативних актів України, сертифіковані у державній системі сертифікації на відповідність до вимог діючих державних стандартів.

² Офіційний вісник України. - 2002. - М 36. - Ст. 1708.

³ Там само. - № 8. - Ст. 363.

- *Положення про форму та зміст розрахункових документів*,
- *Порядок реєстрації, опломбування та застосування реєстраторів розрахункових операцій за товари (послуги)*¹.

Наказом Державної податкової адміністрації України від 12 лютого 2004 р. № 87 окремо затверджено *Порядок реєстрації, опломбування та застосування реєстраторів розрахункових операцій з купівлі-продажу іноземної валюти**

Безпосередні перевірки реєстраторів розрахункових операцій на відповідність вимогам щодо реалізації фіскальних функцій здійснюються органом ДПС, на обліку якої перебуває реєстратор розрахункових операцій.

Суб'єкти підприємницької діяльності, які здійснюють розрахункові операції в готівковій та/або в безготівковій формі (із застосуванням платіжних карток, платіжних чеків, жетонів тощо), при продажу товарів (наданні послуг) у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг, зобов'язані:

- проводити розрахункові операції на повну суму покупки (надання послуги) через зареєстровані, опломбовані у встановленому порядку та переведені у фіскальний режим роботи реєстратори розрахункових операцій з роздрукуванням відповідних розрахункових документів, що підтверджують виконання розрахункових операцій, або у випадках, передбачених чинним законодавством, із застосуванням зареєстрованих у встановленому порядку розрахункових книжок;
- видавати особі, яка отримує або повертає товар, отримує послугу або відмовляється від неї, розрахунковий документ встановленої форми на повну суму проведеної операції;
- застосовувати реєстратори розрахункових операцій, що включені до Державного реєстру реєстраторів розрахункових операцій, з додержанням встановленого порядку їх застосування;
- забезпечувати цілісність пломб реєстратора розрахункових операцій та незмінність його конструкції й програмного забезпечення;
- у разі незастосування реєстраторів розрахункових операцій у випадках, визначених чинним законодавством, проводити розрахунки і ні і користанням книги обліку розрахункових операцій та розрахункової книжки з додержанням встановленого порядку їх ведення, крім випадків, коли ведеться облік через електронні системи прийняття ставок,

¹ (Іфіційний вісник України. - 2001. - № 6. - Ст. 248.

^a Там само. - 2004. - № 8. - Ст. 494.

що контролюються у режимі реального часу Державним казначейством України;

- забезпечувати зберігання використаних книг обліку розрахункових операцій та розрахункових книжок протягом трьох років після їх закінчення;

- подавати до органів державної податкової служби звітність, пов'язану із застосуванням реєстратора розрахункових операцій та розрахункових книжок, не пізніше 15 числа наступного за звітним місяця;

- реалізовувати товари (надавати послуги) за умови наявності цітника на товар (меню, прейскуранта, тарифу на послугу, що надається) у грошовій одиниці України;

- щоденно друкувати на реєстраторах розрахункових операцій (за винятком автоматів з продажу товарів (послуг)) фіскальні звітні чеки і забезпечувати їх зберігання в книгах обліку розрахункових операцій;

- друкувати на реєстраторах розрахункових операцій (за винятком автоматів з продажу товарів (послуг)) контрольні стрічки і забезпечувати їх зберігання протягом трьох років;

- проводити розрахункові операції через реєстратори розрахункових операцій з використанням режиму попереднього програмування найменування, цін товарів (послуг) та обліку їх кількості;

- вести у порядку, встановленому законодавством, облік товарних запасів на складах та/або за місцем їх реалізації, здійснювати продаж лише тих товарів, які відображені в такому обліку, за винятком продажу товарів особами, які відповідно до законодавства оподатковуються за правилами, що не передбачають ведення обліку обсягів реалізованих товарів (наданих послуг);

- забезпечувати відповідність сум готівкових коштів на місці проведення розрахунків сумі коштів, яка зазначена в денному звіті реєстратора розрахункових операцій, а у випадку використання розрахункової книжки — загальній сумі продажу за розрахунковими квитанціями, виданими з початку робочого дня;

- вводити в експлуатацію, проводити технічне обслуговування, ремонтувати реєстратори розрахункових операцій через центри сервісного обслуговування у встановленому порядку;

- надавати покупцю товарів (послуг) за його вимогою чек, накладну або інший письмовий документ, що засвідчує передання права власності на них від продавця до покупця з метою виконання вимог Закону України «Про захист прав споживачів». Порушення цього пра-

вила тягне за собою відповідальність, передбачену зазначеним законом, але не може бути підставою для застосування до порушника адміністративних чи фінансових санкцій, передбачених законодавством з питань оподаткування.

Контроль за додержанням суб'єктами підприємницької діяльності порядку проведення розрахунків за товари (послуги), інших вимог чинного законодавства здійснюють органи Державної податкової служби України шляхом проведення планових або позапланових перевірок згідно із законодавством України.

Контроль за додержанням суб'єктами підприємницької діяльності порядку виконання операцій з купівлі-продажу іноземної валюти здійснюють Національний банк України, органи Державної податкової служби України шляхом проведення оперативних перевірок.

Відповідальність за порушення вимог чинного законодавства під час проведення таких перевірок передбачена у Розділі V Закону України «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг».

Реєстратори розрахункових операцій та розрахункові книжки не застосовуються:

1) при здійсненні торгівлі продукцією власного виробництва та наданні послуг підприємствами, установами і організаціями усіх форм власності, крім підприємств торгівлі та громадського харчування, у разі проведення розрахунків у касах цих підприємств, установ і організацій і оформленням прибуткових і видаткових касових ордерів та видачею відповідних квитанцій, підписаних і завірених печаткою у встановленому порядку;

2) при виконанні усіх банківських операцій (крім операцій з купівлі-продажу іноземної валюти);

3) при виконанні операцій з купівлі-продажу іноземної валюти у разі, якщо ці операції виконуються у касах уповноважених банків і оформленням розрахункових документів відповідно до нормативних актів Національного банку України;

4) при продажу проїзних і перевізних документів із застосуванням бланків суворого обліку на залізничному (крім приміського) та авіаційному транспорті з оформленням розрахункових і звітних документів і на автомобільному транспорті з видачею талонів, квитанцій, квитків і нанесеними друкарським способом серією, номером, номінальною вартістю, а також при продажу білетів державних лотерей через електронну систему прийняття ставок, що контролюється у режимі реаль-

ержавним казначейством України, та квитків на відвідування культурно-спортивних і видовищних закладів;

5) при продажу товарів (наданні послуг) суб'єктами підприємницької діяльності-фізичними особами, оподаткування доходів яких від такої діяльності здійснюється за фіксованим розміром податку шляхом придбання патенту відповідно до законодавства з питань оподаткування прибутковим податком з громадян, якщо такі суб'єкти не здійснюють продаж підакцизних товарів (крім пива на розлив)

б) при продажу товарів (наданні послуг) суб'єктами підприємницької діяльності-фізичними особами, оподаткування доходів яких здійснюється відповідно до законодавства з питань оподаткування суб'єктів малого підприємництва (у тому числі шляхом отримання свідоцтва про сплату єдиного податку), якщо такі суб'єкти не здійснюють продаж підакцизних товарів (крім пива на розлив), за умови ведення такими особами книг обліку доходів і витрат у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України за поданням державного органу, уповноваженого провадити державну регуляторну політику;

7) при продажу товарів (наданні послуг) суб'єктами підприємницької діяльності, які придбали спеціальний торговий патент відповідно до законодавства з питань патентування деяких видів підприємницької діяльності, якщо такі суб'єкти не здійснюють продаж підакцизних товарів (крім пива на розлив);

8) при продажу товарів (крім підакцизних) (наданні послуг) особами, які отримали пільговий торговий патент для продажу товарів (надання послуг) відповідно до законодавства з питань патентування деяких видів підприємницької діяльності, за умови ведення такими особами книг обліку доходів і витрат у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України за поданням державного органу, уповноваженого провадити державну регуляторну політику, у разі коли такі особи не є платниками податку на додану вартість згідно із законодавством;

9) при здійсненні фізичними особами торгівлі продуктовими або промисловими товарами за готівкові кошти на ринках, якщо такі фізичні особи сплачують ринковий збір відповідно до законодавства;

10) при продажу в кіосках, з лотків та розносок газет, журналів та інших видань, листівок, конвертів, знаків поштової оплати, якщо питома вага такої продукції становить понад 50 % загального товарообігу за відсутності продажу алкогольних напоїв та підакцизних непродовольчих товарів, а також при продажу жетонів та проїзних квитків у касах метрополітену;

11) при продажу води, молока, квасу, олії та живої риби з автоцистерн, цистерн, бочок та бідонів; страв та безалкогольних напоїв у їдальнях і буфетах загальноосвітніх навчальних закладів і професійно-технічних навчальних закладів під час навчального процесу;

12) якщо в місці отримання товарів (надання послуг) операції з розрахунків у готівковій формі не здійснюються (оптова торгівля тощо);

13) при продажу товарів у системах електронної торгівлі (комерції).

1.6. Порядок провадження торговельної діяльності та правила торговельного обслуговування населення

Суб'єкт господарювання провадить торговельну його державної реєстрації, а у випадках, передбачених законодавчими актами, за наявності відповідних дозвільних документів (ліцензії, торговельного патенту тощо).

Для провадження торговельної діяльності суб'єкт господарювання може створювати торговельну мережу.

Об'єктами торговельної мережі є:

1) магазин (який може бути за товарною спеціалізацією — продовольчим, непродовольчим, змішаним; за товарним асортиментом — універсальним, спеціалізованим, вузькоспеціалізованим, комбінованим; за методом продажу товарів — з індивідуальним обслуговуванням, самообслуговуванням, торгівлею за зразками або через торговельні автомати); 2) павільйон; 3) кіоск, ятка; 4) палатка, намет; 5) лоток, рундук; 6) склад товарний; 7) крамниця-склад, магазин-склад.

Загальні умови провадження торговельної діяльності, основні вимоги до торговельної мережі, мережі закладів ресторанного господарства і торговельного обслуговування громадян визначає *Порядок провадження торговельної діяльності та правил торговельного обслуговування населення*¹, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 2006 р. № 833. Зазначений нормативний акт складається з: 1) порядку провадження торговельної діяльності; 2) правил торговельного обслуговування населення; 3) основних вимог до підприємства торгівлі та його працівників; 4) порядку контролю за дотриманням Порядку та правил.

¹ < Офіційний вісник України. - 2006. - № 25. - Ст. 1818.

Під час провадження торговельної діяльності суб'єкти господарювання повинні забезпечити:

- відповідність приміщення (місця) для провадження діяльності у сфері торгівлі і ресторанного господарства необхідним санітарним нормам, а технічного стану приміщення (місця), будівлі та устаткування — вимогам нормативних документів щодо зберігання, виробництва та продажу відповідних товарів, а також охорони праці;
- наявність на видному та доступному місці куточка покупця, в якому розміщується інформація про найменування власника або уповноваженого ним органу, книга відгуків та пропозицій, адреси і номери телефонів органів, що забезпечують захист прав споживачів;
- розміщення торговельного патенту, ліцензії відповідно до встановлених законодавством вимог;
- продаж товарів згідно з установленими правилами і нормами;
- надання споживачеві у доступній формі необхідної, достовірної та своєчасної інформації про товари;
- проведення на вимогу споживача перевірки якості, безпеки, комплектності, міри, ваги та ціни товарів з наданням йому контрольно-вимірювальних приладів, документів, які підтверджують якість, безпеку, ціну товарів;
- перевірку справності виробу та ознайомити споживача з правилами користування;
- наявність у працівників, що здійснюють продаж продовольчих товарів, особистих медичних книжок установленого зразка, організацію і своєчасність проходження ними медичних оглядів та контроль за допуском їх до роботи за наявності необхідного медичного висновку тощо.

Засоби вимірювальної техніки, що використовуються у торговельній діяльності, повинні бути у справному стані, мати повірочне клеймо та проходити періодичну повірку в установленому законодавством порядку.

Біля входу до об'єкта торговельної мережі на видному місці повинна розміщуватись інформація про режим його роботи.

Забороняється продаж товарів, що не мають відповідного маркування, належного товарного вигляду, на яких строк придатності не зазначено або зазначено з порушенням вимог нормативних документів, строк придатності яких минув, а також тих, що надійшли без документів, передбачених законодавством, зокрема які засвідчують їх якість та безпеку.

У документах на товари, що підлягають обов'язковій сертифікації, повинні зазначатися реєстраційні номери сертифіката відповідності чи свідоцтва про визнання відповідності та/або декларації про відповідність, якщо це встановлено технічним регламентом.

Обслуговування окремих категорій громадян, яким згідно із законодавством надаються відповідні пільги, як правило, здійснюється в спеціально відведених торговельних приміщеннях (відділах, секціях).

Ціни на товари і продукцію зазначаються на ярликах (цінниках) або у покажчиках цін, у сфері ресторанного господарства — на ярликах (цінниках) на закуплені товари та у прейскурантах і меню на продукцію, виготовлену в закладі ресторанного господарства. Разом з товаром споживачеві в обов'язковому порядку видається розрахунковий документ, установлені форми на повну суму проведеної операції, який засвідчує факт купівлі товару та/або надання послуги.

Придбані великогабаритні товари (меблі, будівельні матеріали, піаніно, холодильники, пральні машини тощо) споживач має право залишити на зберігання у суб'єкта господарювання на узгоджений строк шляхом укладення договору зберігання відповідного товару. До залишеного на зберігання товару додається копія розрахункового документа, на якій зазначається строк зберігання, а на самому товарі розміщується табличка з написом «Продано». Суб'єкт господарювання протягом зазначеного строку несе відповідальність за зберігання і якість товару.

Продаж продовольчих товарів, готових до вживання, а також тих, що швидко псуються, інших продовольчих товарів (у тому числі овочів і фруктів) за межами торговельного приміщення (виїзна, виносна торгівля) здійснюється у відведених для цього місцях за наявності у суб'єкта ЮС і юдарювання дозволу на розміщення пересувних малих архітектурних форм та за умов дотримання встановлених для таких товарів температурного режиму зберігання і санітарних норм.

На кожен партію таких товарів, якщо це передбачено законом, виїзний супровідний документ, яким підтверджується їх якість та безпечність, із зазначенням найменування товару, виробника, його адреси, дати виробництва (виготовлення), строку придатності.

Контроль за дотриманням правил торговельного обслуговування здійснюють органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування у межах їх компетенції відповідно до законодавства.

Інформація перевірки оформлюється актом, один примірник якого за-

лишається у суб'єкта господарювання. Крім того, суб'єкт господарювання повинен вести журнал реєстрації перевірок установленого зразка, в якому особи, що їх проводять, роблять відповідні записи.

При продажу покупцю неякісного товару, він має право вимагати від продавця задоволення своїх вимог, у порядку передбаченому Законом України «Про захист прав споживачів»¹ від 12 травня 1991 р. (у ред. Закону від 1 грудня 2005 р.).

Так, у разі виявлення протягом встановленого гарантійного строку *недоліків споживач* у порядку та строки, що встановлені законодавством, має право вимагати:

- 1) пропорційного зменшення ціни;
- 2) безоплатного усунення недоліків товару в розумний строк;
- 3) відшкодування витрат на усунення недоліків товару.

У разі виявлення протягом встановленого гарантійного строку *істотних недоліків* (таких, що роблять неможливим чи недопустимим використання товару відповідно до його цільового призначення), які виникли з вини виробника товару (продавця, виконавця), або фальсифікації товару, підтверджених за необхідності висновком експертизи, споживач, в порядку та у строки, що встановлені законодавством і на підставі обов'язкових для сторін правил чи договору, має право за своїм вибором вимагати від продавця або виробника:

- 1) розірвання договору та повернення сплаченої за товар грошової суми;
- 2) вимагати заміни товару на такий же товар або на аналогічний, з числа наявних у продавця (виробника), товар.

Стосовно непродовольчих товарів, що перебували у використанні та були реалізовані через роздрібні комісійні торговельні підприємства, вищезазначені вимоги споживача задовольняються за згодою продавця.

За наявності товару вимога споживача про його заміну підлягає негайному задоволенню, а в разі виникнення потреби в перевірці якості — протягом чотирнадцяти днів або за домовленістю сторін. У разі відсутності товару вимога споживача про його заміну підлягає задоволенню у двомісячний строк з моменту подання відповідної заяви. При усуненні недоліків шляхом заміни комплектуючого виробу або складової частини товару, на які встановлено гарантійні строки, гарантійний строк на новий комплектуючий виріб і складову частину обчислюється починаючи від дня видачі споживачеві товару після ремонту.

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 7. - Ст. 84.

У разі придбання споживачем продовольчих товарів неналежної якості продавець зобов'язаний замінити їх на товари належної якості або повернути споживачеві сплачені ним гроші, якщо недоліки виявлені у межах строку придатності.

При розірванні договору розрахунки із споживачем у разі підвищення ціни на товар провадяться виходячи з його вартості на час пред'явлення відповідної вимоги, а в разі зниження ціни — виходячи з вартості товару на час купівлі. Гроші, сплачені за товар, повертаються споживачеві у день розірвання договору, а в разі неможливості повернути гроші у день розірвання договору — в інший строк за домовленістю сторін, але не пізніше ніж протягом семи днів.

При пред'явленні споживачем вимоги про безоплатне усунення недоліків товару вони повинні бути усунуті протягом чотирнадцяти днів з дати його пред'явлення або за згодою сторін в інший строк. На письмову вимогу споживача на час ремонту йому надається (з доставкою) товар аналогічної марки (моделі, артикула, модифікації) незалежно від моделі. Для цього продавець, виробник зобов'язані створювати (мати) *обмінний фонд товарів*. Перелік товарів, з яких утворюється обмінний фонд, міститься у Додатку 2 до Постанови Кабінету Міністрів України «Про реалізацію окремих положень Закону України "Про захист прав споживачів"»¹ від 19 березня 1994 р. № 172, та включає: телевізори, мікрохвильові печі, магнітоли, кухонні машини; магнітофони, в'язальні машини; радіоприймачі, пирососи; холодильники електропраски, морозильники, електроміксери, пральні машини, електросоковижималки, апарати телефонні, у тому числі мобільного зв'язку, персональні комп'ютери та комплектуючі частини до них, апаратуру для відеозапису та відтворення зображення і звуку, електрочайники, електрофени, електрокавоварки.

За кожний день затримки виконання вимоги про надання товару аналогічної марки (моделі, артикула, модифікації) та за кожний день II і римки усунення недоліків понад установлений строк (чотирнадцять і п III) споживачеві виплачується неустойка відповідно в розмірі 1 % Юрості товару.

(*поживеш має право обмінати непродовольчий товар належної Цкості на аналогічний у продавця, в якого він був придбаний, якщо Юііар не задовольнив його за формою, габаритами, фасоном, кольором, ні іміром або з інших причин не може бути ним використаний за при- мі, іменням протягом чотирнадцяти днів, не рахуючи дня купівлі.*

¹ Іііріик постанов Уряду України. - 1994. - № 7. - Ст. 173.

Обмін товару належної якості провадиться, якщо він не використований і якщо збережено його товарний вигляд, споживчі властивості, пломби, ярлики, а також розрахунковий документ, виданий споживачеві разом з проданим товаром.

Якщо на момент обміну аналогічного товару немає у продажу, споживач має право або придбати будь-які інші товари з наявного асортименту з відповідним перерахуванням вартості, або розірвати договір та одержати назад гроші у розмірі вартості повернутого товару, або здійснити обмін товару на аналогічний при першому ж надходженні відповідного товару в продаж. Продавець зобов'язаний у день надходження товару в продаж повідомити про це споживача, який вимагає обміну товару.

Перелік товарів належної якості, що не підлягають обміну (поверненню), якщо вони не задовольняють споживачів з будь-яких причин, міститься у Додатку 3 до Постанови Кабінету Міністрів України «Про реалізацію окремих положень Закону України "Про захист прав споживачів"»¹ від 19 березня 1994 р. № 172. До зазначеного переліку віднесено: продовольчі товари; лікарські препарати та засоби, предмети сангігієни; непродовольчі товари (фотоплівки, фотопластинки, фотографічний папір, корсетні товари, парфюмерно-косметичні вироби, пір'яно-пухові вироби, дитячі іграшки м'які, дитячі іграшки гумові надувні, зубні щітки, мундштуки, апарати для гоління, помазки для гоління, розчіски, гребінці та щітки масажні, сурдини (для духових музичних інструментів), скрипінні підборіддя, рукавички, тканини, тюлегардинні і мереживні полотна, килимові вироби метражні, білизна натільна, білизна постільна, панчішно-шкарпеткові вироби, товари в аерозольній упаковці, друковані видання, лінійний та листовий металопрокат, трубна продукція, пиломатеріали, погонажні (плінтус, наличник), плитні матеріали (деревоволокнисті та деревостружкові плити, фанера) і скло, нарізані або розкроєні під розмір, визначений покупцем (замовником) аудіо-, відеокасети, диски для лазерних систем зчитування із записом, вироби з натурального та штучного волосся (перуки), товари для немовлят (пелюшки, соски, пляшечки для годування тощо), інструменти для манікюру, педикюру (ножиці, пилочки тощо), ювелірні вироби з дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння.

¹ Збірник постанов Уряду України. - 1994. - № 7. - Ст. 173.

1.7. Правове регулювання торгівлі спиртом, алкогольними напоями, тютюновими виробами

Відповідно до Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів»¹ від 19 грудня 1995 р. *імпорт, експорт або оптова торгівля спиртом етиловим і плодовим, спиртом етиловим ректифікованим виноградним, спиртом етиловим ректифікованим плодовим здійснюються за наявності ліцензій лише державними підприємствами (організаціями), спеціально уповноваженими на це Кабінетом Міністрів України, крім оптової торгівлі спиртом етиловим на медичні та ветеринарні цілі, яка може здійснюватися за наявності ліцензії закладами охорони здоров'я та підприємствами або організаціями зооветеринарного постачання незалежно від форм власності.*

Постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2000 р. № 908 затверджено *Положення про Реєстр закладів охорони здоров'я і підприємств зооветеринарного постачання, що здійснюють оптову торгівлю спиртом етиловим на медичні та ветеринарні цілі*¹.

Імпорт, експорт або оптова торгівля спиртом коньячним здійснюються за наявності ліцензій спеціалізованими коньячними підприємствами, які забезпечені дубовою тарою для витримки коньячного спирту, кваліфікованими фахівцями та власними виробничими потужностями з виробництва коньячного спирту і коньяку.

Постановою Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2000 р. № 1753 затверджено *Порядок надання державним підприємствам ікшишоважень на експорт, імпорт і оптову торгівлю спиртом етило-и і / / плодовим та включення окремих підприємств до переліку спеціалізованих коньячних підприємств, які мають право здійснювати імпорт і оптову торгівлю спиртом коньячним, та реєстру закладів Ъхорони здоров'я і підприємств зооветеринарного постачання, які нНікнюють оптову торгівлю спиртом етиловим для медичних і ветеринарних цілей*¹.

Постановою Кабінету Міністрів України від 4 листопада 2003 р. МЬ I 726 затверджено *Перелік спеціалізованих коньячних підприємств,*

¹ відомості Верховної Ради України. - 1995. - № 46. - Ст. 346.

¹ < іфіційний вісник України. 2001. - № 1 - 2. - Ст. 20.

¹ Там само. - 2000. - № 48. - Ст. 2091.

які здійснюють імпорт та оптову торгівлю спиртом коньячним за кодом згідно з УКТ ЗЕД 2208 20 89 00 (2371а-14)¹.

Оптовий продаж спирту-сирцю виноградного і спирту-сирцю плодового здійснюється їх виробниками суб'єктам підприємницької діяльності, які одержали ліцензію на виробництво спирту етилового ректифікованого виноградного або спирту етилового ректифікованого плодового.

Розподіл спирту етилового, коньячного і плодового, спирту етилового ректифікованого виноградного, спирту етилового ректифікованого плодового, спирту-сирцю виноградного, спирту-сирцю плодового між суб'єктами підприємницької діяльності — резидентами України здійснюється центральним органом виконавчої влади, уповноваженим відповідно до законодавства, за напрямками використання, визначеними центральним органом виконавчої влади, уповноваженим Кабінетом Міністрів України, та відповідно до Єдиного державного реєстру виробників спирту етилового, коньячного і плодового, спирту етилового ректифікованого виноградного, спирту етилового ректифікованого плодового, спирту-сирцю виноградного, спирту-сирцю плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів.

Відвантаження спирту етилового з акцизного складу здійснюється на підставі дозволу, виданого уповноваженим представником органу Державної податкової служби України на такому акцизному складі. Форма та порядок видачі дозволу на відвантаження спирту етилового встановлюються уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань оподаткування. Дозвіл на відпуск спирту етилового з акцизного складу (крім відпуску спирту етилового на експорт) надається за умови сплати акцизного збору із спирту, що повинен бути переданий, грошовими коштами або забезпечення сплати акцизного збору податковим векселем, авальованим банком (податковою розпискою). Ліцензії видаються органом, уповноваженим Кабінетом Міністрів України, терміном на п'ять років.

Підприємства — виробники спирту етилового проводять його реалізацію на експорт через державне підприємство, спеціально уповноважене на це Кабінетом Міністрів України, а українським споживачам — через оптову торгівлю.

Роздрібна торгівля спиртом етиловим, коньячним і плодовим, спиртом етиловим ректифікованим виноградним, спиртом етиловим ректифікованим плодовим забороняється.

¹ Там само. - 2003. - № 45. - От. 2361.

Розділ I. Правове регулювання торговельної діяльності

Імпорт, експорт і оптова торгівля алкогольними напоями та тютюновими виробами можуть здійснюватися суб'єктами підприємницької діяльності всіх форм власності за наявності ліцензій.

Постановою Кабінету Міністрів України від 31 березня 1999 р. № 500 затверджено *Положення про порядок видачі ліцензій на право оптової торгівлі спиртом етиловим, кон'ячним, плодовим і виноградним, алкогольними напоями та тютюновими виробами*¹.

Ліцензії на право імпорту, експорту алкогольних напоїв та тютюнових виробів видаються терміном на п'ять років органом виконавчої влади, уповноваженим Кабінетом Міністрів України.

Ліцензії на право оптової торгівлі видаються терміном на п'ять років уповноваженими Кабінетом Міністрів України, органами виконавчої влади в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі.

Плата за ліцензії справляється органом, що видає ліцензії, у розмірах, встановлених цим Законом, і зараховується до державного бюджету.

Суб'єкти підприємницької діяльності, які отримали ліцензії на виробництво або імпорт алкогольних напоїв або тютюнових виробів, здійснюють поставку цієї продукції підприємствам оптової і роздрібною торгівлі та іншим українським споживачам за наявності ліцензії на оптову торгівлю.

Підприємства первинного виноробства здійснюють поставку виноматеріалів підприємствам вторинного виноробства без ліцензії на оптову торгівлю.

Відвантаження алкогольних напоїв та тютюнових виробів, що призначені для реалізації магазинами безмитної торгівлі, здійснюється суб'єктами підприємницької діяльності, які отримали ліцензію на право експорту алкогольних напоїв або тютюнових виробів, з оформленням вантажної митної декларації, при цьому мінімальні оптово-відпускні ціни для алкогольних напоїв не застосовуються.

Роздрібна торгівля алкогольними напоями або тютюновими виробами може здійснюватися суб'єктами підприємницької діяльності всіх форм власності, у тому числі їх виробниками, за наявності у них ліцензій.

Ліцензії на право роздрібною торгівлі алкогольними напоями і тютюновими виробами видаються уповноваженими Кабінетом Міністрів України органами виконавчої влади в містах, районах, районах у містах Києві та Севастополі за місцем торгівлі суб'єкта підприємницької ді-

¹ Офіційний вісник України. - 1999. - № 14. Ст. 554.

ьяльності терміном на один рік і підлягають обов'язковій реєстрації в органі державної податкової служби, а у сільській місцевості — і в органах місцевого самоврядування за місцем торгівлі суб'єкта підприємницької діяльності.

Ліцензії на право роздрібної торгівлі алкогольними напоями і тютюновими виробами в поїздах, на морських або річкових суднах видаються органами виконавчої влади, уповноваженими Кабінетом Міністрів України, в містах, районах, районах у містах Києві та Севастополі за місцем формування поїзда (приписки судна).

Ліцензія видається за заявою суб'єкта підприємницької діяльності, до якої додається копія свідоцтва про державну реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності, засвідчена нотаріально або органом, який видав оригінал документа. Для отримання ліцензії на роздрібну торгівлю алкогольними напоями додається довідка податкової служби про реєстрацію електронних контрольно-касових апаратів (книг обліку розрахункових операцій), що знаходяться у місці торгівлі.

У заяві повинно бути зазначено вид господарської діяльності, на провадження якого суб'єкт підприємницької діяльності має намір одержати ліцензію (імпорт, експорт, оптова, роздрібна торгівля алкогольними напоями або тютюновими виробами). У заяві про видачу ліцензії на роздрібну торгівлю алкогольними напоями додатково зазначаються перелік електронних контрольно-касових апаратів (книг обліку розрахункових операцій), які знаходяться у місці торгівлі, а також адреса місця торгівлі. У заяві на видачу ліцензії на роздрібну торгівлю тютюновими виробами зазначається адреса місця торгівлі.

У додатку до ліцензії на роздрібну торгівлю алкогольними напоями суб'єктом підприємницької діяльності зазначається адреса місця торгівлі і вказуються перелік електронних контрольно-касових апаратів та інформація про них: модель, модифікація, заводський номер, виробник, дата виготовлення; реєстраційні номери книг обліку розрахункових операцій, які знаходяться у місці торгівлі.

Ліцензія або рішення про відмову в її видачі видається заявнику не пізніше 10 календарних днів з дня одержання зазначених документів. У рішенні про відмову у видачі ліцензії повинна бути вказана підстава для відмови.

Дія ліцензії призупиняється у разі несвоєчасної сплати чергового платежу за ліцензію на підставі письмового розпорядження органу, який видав ліцензію, на термін до сплати заборгованості. Дія ліцензії вважається призупиненою з моменту одержання суб'єктом підприємницької

діяльності відповідного письмового розпорядження органу, який видав ліцензію, а її дія поновлюється з моменту зарахування відповідного чергового платежу за ліцензію до бюджету.

Ліцензія анулюється шляхом прийняття органом, який видав ліцензію, відповідного письмового розпорядження на підставі: заяви суб'єкта підприємницької діяльності; рішення про скасування державної реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності; несплати чергового платежу за ліцензію протягом 30 календарних днів від моменту призупинення ліцензії; рішення суду про встановлення факту незаконного використання суб'єктом підприємницької діяльності марок акцизного збору (стосовно імпортерів); рішення суду про встановлення факту торгівлі суб'єктом підприємницької діяльності алкогольними напоями або тютюновими виробами без марок акцизного збору; рішення суду про встановлення факту переміщення суб'єктом підприємницької діяльності алкогольних напоїв або тютюнових виробів поза митним контролем.

Ліцензія анулюється та вважається недійсною з моменту одержання суб'єктом підприємницької діяльності письмового розпорядження про її анулювання.

Наказом Міністерства фінансів України від 15 травня 2001 р. № 229 затверджено *Положення про комісію щодо зупинення, поновлення дії або анулювання ліцензій на виробництво і оптову торгівлю спиртом, алкогольними напоями і тютюновими виробами*¹.

У разі зміни відомостей, зазначених у виданій суб'єкту підприємницької діяльності ліцензії (за винятком змін, пов'язаних з реорганізацією суб'єкта підприємницької діяльності), орган, який видав ліцензію, на підставі заяви суб'єкта підприємницької діяльності протягом трьох робочих днів видає суб'єкту підприємницької діяльності ліцензію, оформлену на новому бланку з урахуванням змін.

У разі втрати або пошкодження ліцензії орган, який видав ліцензію, на підставі заяви суб'єкта підприємницької діяльності протягом трьох робочих днів видає суб'єкту підприємницької діяльності дублікат ліцензії. Строк дії дубліката ліцензії не може перевищувати строку дії, зазначеного у втраченій або пошкодженій ліцензії.

Зберігання алкогольних напоїв та тютюнових виробів здійснюється в місцях зберігання алкогольних напоїв та тютюнових виробів, внесених до Єдиного реєстру, незалежно від того, кому належить таке місце зберігання, або того, за заявою якого суб'єкта підприємницької діяльності таке місце зберігання було внесено до Єдиного реєстру.

¹ Офіційний вісник України. - 2001. - № 21. - Ст. 966.

Внесення даних до Єдиного реєстру проводиться на підставі заяви суб'єкта підприємницької діяльності з обов'язковим зазначенням місцезнаходження місця зберігання алкогольних напоїв та тютюнових виробів, а також: для юридичних осіб — найменування, місцезнаходження, коду Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців; для фізичних осіб-підприємців — прізвища, імені, по батькові, місця проживання, номера свідоцтва про державну реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності.

До заяви додаються нотаріально засвідчена копія ліцензії на відповідний вид діяльності, виданої заявнику, та документ, що підтверджує право користування цим приміщенням.

Довідка про внесення місця зберігання до Єдиного реєстру видається суб'єкту підприємницької діяльності протягом семи календарних днів від дня подання заяви. Ведення Єдиного реєстру та видача довідок про внесення місць зберігання до Єдиного реєстру здійснюються за рахунок коштів Державного бюджету України. Органи влади забезпечують вільний доступ до відомостей, які містяться в Єдиному реєстрі.

Виключення місць зберігання з Єдиного реєстру здійснюється органом державної податкової служби, який вносить його до Єдиного реєстру, на підставі письмової заяви суб'єкта підприємницької діяльності, що був заявником такого місця зберігання, або у разі анулювання ліцензії, виданої такому суб'єкту підприємницької діяльності відповідно до чинного законодавства, шляхом прийняття відповідного письмового розпорядження. Орган державної податкової служби повинен надати суб'єкту підприємницької діяльності, що був заявником, засвідчену копію письмового розпорядження про виключення місця зберігання з Єдиного реєстру протягом трьох робочих днів з моменту його прийняття.

Забороняється сплата акцизного збору з алкогольних напоїв та тютюнових виробів шляхом взаємних заліків, зустрічних зобов'язань, векселями та в інших формах, які не передбачають сплату такого акцизного збору коштами.

У разі продажу (інших видах відчуження) алкогольних напоїв та тютюнових виробів у межах бартерних (товарообмінних) операцій або інших операцій, що не передбачають їх оплати в грошовій формі, у тому числі векселями чи іншими видами боргових зобов'язань, покупець (отримувач) підакцизної продукції зобов'язаний здійснити сплату суми акцизного збору, включеного до ціни продукції, а також податку на додану вартість, нарахованого на таку ціну, виключно у грошовій формі. У такому ж порядку здійснюється оплата вартості виготовлення (переробки, обробки) підакцизної продукції на давальницьких умовах.

Розділ 2

Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності

2.1. Зовнішньоекономічні відносини як об'єкт правового регулювання

Зовнішньоекономічна діяльність є одним з найважливіших об'єктів господарсько-правового впливу. Чинне законодавство висуває два кваліфікаційних критерії цього виду господарської діяльності:

1. Перетинання під час здійснення господарської діяльності майном (у широкому значенні слова) та/або робочою силою митного кордону України.

Згідно зі ст. 377 ГК України *зовнішньоекономічною діяльністю суб'єктів господарювання є господарська діяльність, яка є процесі її здійснення потребує перетинання митного кордону України майном, зазначеним у ч. 1 ст. 139 ГК України (тобто речей та інших цінностей, включаючи нематеріальні активи, які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються в діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів), та/або робочою силою.*

2. Здійснення господарської діяльності за участю іноземного суб'єкта господарювання.

Відповідно до Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність»¹ від 16 квітня 1991 р. *зовнішньоекономічною є діяльність суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, побудована на взаємовідносинах між ними, що має місце як на території України, так і за її межами.*

Вітчизняними (українськими) суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності є:

- фізичні особи — громадяни України, іноземні громадяни та особи без громадянства, які мають цивільну правоздатність і дієздатність

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1991. -№ 29. - Ст. 377.

згідно із законами України і постійно проживають¹ в Україні, та зареєстровані на її території як суб'єкти підприємницької діяльності;

- юридичні особи, зареєстровані як такі в Україні і які мають постійне місцезнаходження² на території України (підприємства, організації та об'єднання всіх видів, включаючи акціонерні та інші види господарських товариств, асоціації, спілки, концерни, консорціуми, торговельні дома, посередницькі та консультаційні фірми, кооперативи, кредитно-фінансові установи, міжнародні об'єднання, організації та інші), у тому числі юридичні особи, майно та/або капітал яких є повністю у власності іноземних суб'єктів господарської діяльності;

- спільні підприємства за участю суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, зареєстровані як такі в Україні і які мають постійне місцезнаходження на території України;

- інші суб'єкти господарської діяльності, передбачені законами України.

Фізичні особи, які не мають постійного місця проживання на території України, та іноземні юридичні особи мають право на здійснення зовнішньоекономічної діяльності, якщо вони є суб'єктами господарської діяльності за законом держави, в якій вони мають постійне місце проживання (місцезнаходження) або громадянами якої вони є (*такі суб'єкти є іноземними суб'єктами господарювання*).

Зовнішньоекономічними є відносини, що виникають між суб'єктами господарювання з різних країн під час провадження зовнішньоекономічної діяльності, та набувають таких форм:

- експорту товарів — продаж товарів суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності однієї країни іноземним суб'єктам господарської діяльності (у тому числі з оплатою в негрошовій формі) з вивезенням або без вивезення цих товарів через митний кордон, включаючи реекспорт товарів. При цьому термін «реекспорт» (реекспорт товарів) означає продаж іноземним суб'єктам господарської діяльності та ви-

¹ Постійним місцем проживанням фізичної особи є місце проживання на території якої-небудь держави не менше одного року фізичної особи, яка не має постійного місця проживання на території інших держав і має намір проживати на території цієї держави протягом необмеженого строку, не обмежуючи таке проживання певною метою, і за умови, що таке проживання не є наслідком виконання цією особою службових обов'язків або зобов'язань за договором (контрактом).

² Постійним місцезнаходженням юридичної особи є місцезнаходження офіційно зареєстрованого головного органу управління суб'єкта господарської (зовнішньоекономічної) діяльності.

везення за межі України товарів, що були раніше імпортовані на територію України;

- імпорту товарів — купівля (у тому числі з оплатою в негрошовій формі) суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності однієї країни в іноземних суб'єктів господарської діяльності товарів з ввезенням або без ввезення цих товарів на територію своєї країни, включаючи купівлю товарів, призначених для власного споживання установами та організаціями цієї країни, розташованими за її межами;

- експорту (імпорту) капіталу — вивезення за межі однієї країни капіталу в будь-якій формі (валютних коштів, продукції, послуг, робіт, прав інтелектуальної власності та інших немайнових прав) з метою одержання прибутків від виробничої та інших форм господарської діяльності;

- надання суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності України послуг іноземним суб'єктам господарської діяльності, в тому числі: виробничих, транспортно-експедиційних, страхових, консультаційних, маркетингових, експортних, посередницьких, брокерських, агентських, консигнаційних, управлінських, облікових, аудиторських, юридичних, туристських та інших, що прямо і виключно не заборонені законами України; надання вищезазначених послуг іноземними суб'єктами господарської діяльності суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності України;

- наукової, науково-технічної, науково-виробничої, виробничої та іншої кооперації з іноземними суб'єктами господарської діяльності;

- міжнародних фінансових операцій та операцій з цінними паперами у випадках, передбачених законами України;

- кредитних та розрахункових операцій між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності; створення суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності банківських, кредитних та страхових установ за межами України; створення іноземними суб'єктами господарської діяльності зазначених установ на території України у випадках, передбачених законами України;

- спільної підприємницької діяльності між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності, що включає створення спільних підприємств різних видів і форм, проведення спільних господарських операцій та спільне володіння майном як на території України, так і за її межами;

- діяльності, пов'язаної з наданням ліцензій, патентів, ноу-хау, торговельних марок та інших нематеріальних об'єктів власності з боку

іноземних суб'єктів господарської діяльності; аналогічна діяльність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності за межами України;

- організації та здійснення діяльності в галузі проведення виставок, аукціонів, торгів, конференцій, симпозіумів, семінарів та інших подібних заходів, що здійснюються на комерційній основі, за участю суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності;
- організація та здійснення оптової, консигнаційної та роздрібно торгівлі на території України за іноземну валюту в передбачених законами України випадках;
- товарообмінних (бартерних) операцій та іншої діяльності, побудованої на формах зустрічної торгівлі між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності;
- орендних, у тому числі лізингових операцій між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності та іноземними суб'єктами господарської діяльності;
- операцій по придбання, продажу та обміну валюти на валютних аукціонах, валютних біржах та на міжбанківському валютному ринку;
- в інших формах, не заборонених прямо і у виключній формі законами України.

Джерелами регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні є:

1. Конституція України як головний закон держави.
2. Міжнародні конвенції (договори, угоди), які набувають чинність для України після надання нею згоди на їх обов'язковість згідно із Законом України «Про міжнародні договори України»: Конвенція про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 р.; Конвенція про транснаціональні корпорації; Конвенція, якою запроваджено Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі; Конвенція про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі; Конвенція про гербовий збір стосовно переказних векселів та простих векселів; міждержавні угоди про торговельне та економічне співробітництво; двосторонні угоди про вільну торгівлю; транспортні конвенції тощо.

3. Господарській кодекс України, Цивільний кодекс України, Кодекс торговельного мореплавства тощо.

4. Нормативно-правові акти України, повністю або частково присвячені впорядкуванню зовнішньоекономічної діяльності як такої та окремих зовнішньоекономічних операцій:

Закони України: «Про зовнішньоекономічну діяльність»¹ від 16 квітня 1991 р., «Про міжнародне приватне право»² від 23 червня 2005 р.; «Про режим іноземного інвестування»³ від 19 березня 1996 р.; «Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у сфері зовнішньоекономічної діяльності»⁴ від 23 грудня 1999 р.; «Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах»⁵ від 15 вересня 1995 р.

Підзаконні нормативні акти:

- якими санкціоновані міжнародні звичаї: Міжнародні правила інтерпретації комерційних термінів (Інкотермс), санкціоновані Указом Президента України «Про застосування міжнародних правил інтерпретації комерційних термінів»⁶ від 4 жовтня 1994 р. № 567; Уніфіковані правила по інкасо та Уніфіковані правила і звичаї для документарних акредитивів, санкціоновані Указом Президента України «Про заходи щодо упорядкування розрахунків за договорами, що укладаються суб'єктами підприємств МНСЦЬК&С діяльності України»⁷ від 4 жовтня 1999 р. № 566;

- які регулюють питання, пов'язані з формою реєстрацією окремих зовнішньоекономічних договорів: *Положення про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів)**, затверджена наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 6 вересня 2001 р. № 201, *Положення про порядок державної реєстрації договорів (контрактів) про спільну інвестиційну діяльність за участю іноземного інвестора*⁸, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 30 січня 1997 р. № 112 тощо.

5. Звичаї ділового обороту (торговельні звичаї), узвичаєння, заведений порядок.

Торговим звичаєм (звичаєм ділового обороту) є правило поведінки, яке не регламентовано чинним законодавством, однак склалося в певній сфері підприємницької діяльності внаслідок його багаторазового повторення суб'єктами такої діяльності. Прикладами найбільш відомих міжнародних звичаїв, узагальнених відомими міжнародними організа-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 29. - Ст. 377.

² Там само. - 2005. - № 32. - Ст. 422.

³ Там само. - 1996. - № 19. Ст. 80.

⁴ Там само. - 1999. н № 5-6. - Ст. 44.

⁵ Там само. - 1995. - № 32. - Ст. 255.

⁶ Бізнес (збірник систематизованого законодавства). - 2007. - Вин. 5. - С. 102.

⁷ Там само. - 2002. - № 43/1-2. - С. 76.

⁸ Офіційний вісник України. - 2001. - № 39. - Ст. 1784.

⁹ Бізнес (збірник систематизованого законодавства). . 2007. - Вип. 9. - С. 24.

діями, є: *Міжнародний кодекс рекламної діяльності МТП; Міжнародний кодекс поведінки у сфері передання технологій, підготовлений Конференцією ООН з торгівлі та розвитку; Уніфіковані правила поведінки під час міжнародного передання торговельних відомостей засобами комп'ютерного зв'язку МТП; Кодекси МТП, у числі яких Кодекс маркетингових досліджень, Кодекс діяльності зі стимулювання продажів, Кодекс прямого розсилання поштою та торгівлі з каталогів, кодекс безпосередніх (прямих) продажів тощо; Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА; Принципи Європейського договірної права; модельні (типові) договори, розроблені Міжнародною торговельною палатою (МТП): про комерційне представництво, про реалізацію товарів дистрибуторами, про міжнародну комерційну концесію (франчайзинг), про придбання товарів для подальшого перепродажу; «Правові поради» Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСТПРАЛ): для міжнародних зустрічних торговельних угод, про укладання міжнародних контрактів на будівництво промислових об'єктів; про електронний переказ коштів; «Поради» Міжнародного інституту з уніфікації приватного права (УНІДРУА) щодо організації міжнародної мережі комерційної концесії (франчайзингу) тощо.*

Міжнародні договори та звичаї утворюють *транснаціональне комерційне право (Бех тегсаіогіа)*.

Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності при складанні тексту зовнішньоекономічного договору мають право використовувати відомі міжнародні звичаї, рекомендації міжнародних органів та організацій, якщо це не заборонено прямо та у виключній формі цим та іншими законами України.

Самостійним регулятором зовнішньоекономічних відносин є *узвичаєння* як правило поведінки, яке склалося у відповідній сфері підприємницької діяльності (у відповідній місцевості), і стосується технічної (процедурної) сторони договірної діяльності та є настільки відомим, що розглядається як складник змістової частини договору, якщо тільки його сторони (одна із сторін) у категоричній формі не відмовилися від його дії. Головна відмінність звичаю від узвичаєння полягає в тому, що за допомогою першого визначаються права та обов'язки сторін договору, а за допомогою другого — порядок та деталі їх реалізації, тобто технічні (процедурні) аспекти договірної діяльності.

Заведений порядок — практика взаємовідносин між постійними партнерами, що склалася між ними в попередніх взаємозв'язках, та хоча не завжди прямо закріплена у договорі, однак така, що мається на ува-

зі внаслідок відсутності будь-яких заперечень з цього приводу. Заведений порядок «наповнює» своїм особливим змістом ту чи іншу умову конкретного договору, як правило, відмінюючи при цьому у відповідній частині дію диспозитивних норм.

6. *Зовнішньоекономічні договори* як локальні джерела.

7. *Законои інших країн* застосовуються у випадках, коли до них відсилають колізійні норми національного законодавства або у конкретному зовнішньоекономічному договорі міститься умова щодо права, яке має бути застосоване до відносин, що впливають з нього.

2.2. Зовнішньоекономічний договір (контракт)

Згідно із Законом України «Про зовнішньоекономічну діяльність» зовнішньоекономічний договір (контракт) — це матеріально оформлена угода двох або більше суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та їх іноземних контрагентів, спрямована на встановлення, зміну або припинення їх взаємних прав та обов'язків у зовнішньоекономічній діяльності.

Договір не буде вважатися зовнішньоекономічним, якщо його укладено між сторонами, які мають різну національність (наприклад, іноземними громадянами) та при цьому є суб'єктами господарювання однієї країни. У той же час договір, укладений між суб'єктами однієї національності, які проте є суб'єктами господарювання різних країн, є зовнішньоекономічним. Критерій перетинання митного кордону товаром у процесі провадження зовнішньоекономічної діяльності може застосовуватись тільки якщо таким товаром є майно. Під час надання послуг за зовнішньоекономічним договором відбувається або переміщення іноземного виробника послуги на територію країни, де знаходиться одержувач послуги, або навпаки переміщення іноземного споживача послуги на територію країни, де буде надаватися послуга.

Відомі міжнародно-правові акти для позначення міжнародної (зовнішньоекономічної) природи договору використовують критерій різного місцезнаходження комерційних підприємств сторін. Так, для застосування Віденської конвенції «Про договори міжнародної купівлі-продажу товарів»¹ 1980 р. потрібно, щоб комерційні підприємства контрагентів перебували на території різних країн. І хоча у самій Кон-

¹ Ратифікована Указом Президії ВР УРСР № 7978- XI від 23.08.1984 р. Для України набула сили 01.02.1991 р.

венції зміст терміна «комерційне підприємство» не розкривається, аналіз її окремих положень, коментарі до неї¹, дають підстави стверджувати, що йдеться про «*постійне місце здійснення ділових стосунків*». Виходячи з п. 2 ст. 1 Конвенції тільки одного факту знаходження комерційних підприємств сторін в різних країнах для її застосування недостатньо. Важливе значення відіграє також суб'єктивний чинник — поінформованість сторін про цей факт не пізніше ніж на момент укладення договору (така поінформованість може впливати або безпосередньо з договору, або з відносин між сторонами, або з наданої ними один одному інформації). Крім того, Конвенції не поширюються на купівлю-продаж товарів для сімейного або домашнього використання (тобто стосовно договорів, де хоча б однією зі сторін був споживач), *що дає підстави виокремити ще одну істотну ознаку зовнішньоекономічного договору — його господарську мету*. Зазначена ознака отримала нормативне визнання також і в інших міжнародних договорах. Так, *Конвенція ООН «Про міжнародний фінансовий факторинг»* 1988 р. застосовується тільки для нормування договорів, що мають підприємницьку мету, та не поширюється на передачу прав вимоги за договорами, за якими товари придбаваються для особистих, сімейних або побутових потреб². *Конвенція ООН «Про міжнародний фінансовий лізинг»* 1988 р. застосовується за умови, що комерційні підприємства лізингодавця та лізингоотримувача знаходилися на території різних країн, та виключає із сфери своєї дії угоди лізингу обладнання, що буде використовуватися здебільшого в особистих, сімейних або домашніх цілях³ (тобто короткострокову оренду (прокат) та оренду для споживчих цілей).

Принципи міжнародних комерційних договорів (УНІДРУА) виходять з широкого тлумачення поняття «міжнародні комерційні договори», щоб виключити зі сфери своєї дії, по-перше, ситуації, де іноземний елемент взагалі відсутній (коли всі елементи даного договору пов'язані тільки з однією країною), по-друге, так звані «споживчі угоди», які у різних правових системах є предметом спеціального правового регулювання⁴. Стаття 45 Закону України «Про міжнародне приватне право»

¹ Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: Комментарий. - М.: Юрид. лит.-ра, 1994. - С. 9-12.

² *Вилкова Н. Г.* Договорное право в международном обороте. - М.: Статут, 2002. - С. 194.

³ Там само. - С. 182.

⁴ Принципи международных коммерческих договоров / Пер. с англ. А. С. Комарова. - М.: Междунар. центр фин.-эконом. развития, 1996. - С. 2.

до договорів споживання відносить договори щодо придбання товарів та одержання послуг особою (споживачем) не для цілей підприємницької діяльності.

Вимоги до форми та змісту зовнішньоекономічних договорів, укладених за участю українських суб'єктів господарювання, містить *Положення про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів*¹, затверджене наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 6 вересня 2001 р. № 201. Згідно з цим нормативно-правовим актом зовнішньоекономічний договір (контракт) укладається суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності або його представником у простій письмовій формі, якщо інше не передбачено міжнародним договором України чи законом.

До умов, які повинні бути передбачені в договорі (контракті), якщо сторони такого договору (контракту) не погодилися про інше щодо викладення умов договору і така домовленість не позбавляє договір предмета, об'єкта, мети та інших істотних умов, без погодження яких сторонами договір може вважатися таким, що неукладений, або його може бути визнано недійсним внаслідок недодержання форми згідно з чинним законодавством України, належать: назва, номер договору (контракту), дата та місце його укладення; преамбула; предмет договору (контракту); кількість та якість товару (обсяги виконання робіт, надання послуг); базисні умови поставки товарів (приймання-здавання виконаних робіт або послуг); ціна та загальна вартість договору (контракту); умови платежів; умови приймання-здавання товару (робіт, послуг); упаковка та маркування; форс-мажорні обставини; санкції та рекламації; урегулювання спорів у судовому порядку; місцезнаходження (місце проживання), поштові та платіжні реквізити сторін.

За домовленістю сторін у договорі (контракті) можуть визначатися додаткові умови: страхування, гарантії якості, умови залучення субвиконовців договору (контракту), агентів, перевізників, визначення норм навантаження (розвантаження), умови передачі технічної документації па товар, збереження торгових марок, порядок сплати податків, митних зборів, різного роду захисні застереження, з якого моменту договір (контракт) починає діяти, кількість підписаних примірників договору (контракту), можливість та порядок унесення змін до договору (контракту) тощо.

¹ Офіційний вісник України. - 2001. - № 39. - Ст. 1784.

2.3. Право країни, що визначає права та обов'язки сторін зовнішньоекономічного контракту

В епоху Середньовіччя як форма, так і зміст торговельної угоди, укладеної між купцями з різних країн, підкорялися закону місця її здійснення (Іосиз геґп асіт). У процесі еволюції колізійного права майже всіма державами був інституціоналізований принцип «автономії волі сторін», який відкрив сторонам свободу у виборі права, що буде застосовуватися до їхніх прав і обов'язків (змісту угоди). У другій половині ХХ ст. відбулося посилення впливу колізійного принципу «автономії волі сторін» не лише на європейському континенті, але й на західній півкулі, де у минулому відмічалось досить стійке його несприйняття. Цей принцип знайшов своє закріплення в більшості міжнародно-правових актів, серед яких Кодекс Бустаманте, Конвенція про право, що застосовується до договорів міжнародної купівлі-продажу товарів, 1955 р., Конвенція про право, що застосовується до договірних зобов'язань, 1980 р., Міжамериканська конвенція про право, що застосовується до міжнародних контрактів, 1994 р. та багато інших. *Автономія сторін стала одним з фундаментальних принципів міжнародного приватного права.*

Таким чином, у міжнародному комерційному обороті свобода договору є ширишою за свободу договору, укладеного в межах внутрішньогосподарського обороту, оскільки окрім традиційних виявів свободи договору (свобода укладення договорів як передбачених, так і не передбачених чинним законодавством; свобода вибору партнера; свобода визначення договірних умов тощо) передбачає автономію волі сторін щодо вибору права, яке буде застосовуватися до змісту договору (прав та обов'язків сторін).

Відповідно до ст. 43 Закону України «Про міжнародне приватне право» сторони договору зможуть за власним розсудом обрати право, що застосовується до договору, крім випадків, коли вибір права прямо заборонений законами України.

У цілому принцип автономії волі підлягає обмеженню на трьох рівнях:

1. За відсутності іноземного елемента. Сторони, які прив'язані лише до одного правопорядку, не можуть змінити імперативні норми такого правопорядку.

2. Коли сторона у договорі вимагає спеціального захисту (в даному випадку найбільш характерним випадком обмеження принципу автономії волі є споживчі договори).

3. Коли мають місце «міжнародно-імперативні норми внутрішнього права». Обране сторонами іноземне право не може витіснити ті норми національного права, «що примусово регулюють дані обставини справи, незважаючи на право, що застосовується до договору»¹ (наприклад, інвестиційна діяльність іноземних інвесторів).

За статтею 44 Закону України «Про міжнародне приватне право» у разі відсутності згоди сторін договору про вибір права, що підлягає застосуванню до цього договору, *застосовується право, яке має найбільш тісний зв'язок із договором. Якщо інше не передбачено або не впливає з умов, суті договору або сукупності обставин справи, то договір більш тісно пов'язаний з правом держави, у якій сторона, що повинна здійснити виконання, яке має вирішальне значення для змісту договору, має своє місце проживання або місцезнаходження.*

При цьому стороною, що повинна здійснити виконання, яке має вирішальне значення для змісту договору, є:

- 1) продавець — за договором купівлі-продажу;
- 2) дарувальник — за договором дарування;
- 3) одержувач ренти — за договором ренти;
- 4) відчужувач — за договором довічного утримання (догляду);
- 5) наймодавець — за договорами найму (оренди);
- 6) позикодавець — за договором позички;
- 7) підрядник — за договором підряду;
- 8) виконавець — за договорами про надання послуг;
- 9) перевізник — за договором перевезення;
- 10) експедитор — за договором транспортного експедитування;
- 11) зберігач — за договором зберігання;
- 12) страховик — за договором страхування;
- 13) повірений — за договором доручення;
- 14) комісіонер — за договором комісії;
- 15) управитель — за договором управління майном;
- 16) позикодавець — за договором позики;
- 17) кредитодавець — за кредитним договором;
- 18) банк — за договором банківського вкладу (депозиту), за договором банківського рахунка;

¹ КохХ., Магнус У., Винклер фон Моренфельс П. Международное частное право и сравнительное правоведение. - М.: Междунар. отношения, 2001. - С. 144, 145.

- 19) фактор — за договором факторингу;
- 20) ліцензіар — за ліцензійним договором;
- 21) правоволоділець — за договором комерційної концесії;
- 22) заставидавець — за договором застави;
- 23) поручитель — за договором поруки.

Однак правом, з яким договір найбільш тісно пов'язаний, вважається:

1) щодо договору про нерухоме майно — право держави, в якій це майно знаходиться, а якщо таке майно підлягає реєстрації, — право держави, де здійснена реєстрація;

2) щодо договорів про спільну діяльність або виконання робіт — право держави, в якій провадиться така діяльність або створюються передбачені договором результати;

3) щодо договору, укладеного на аукціоні, за конкурсом або на біржі, — право держави, у якій проводяться аукціон, конкурс або знаходиться біржа.

Відповідно до ст. 28 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»¹ від 24 лютого 1994 р. *третейський суд вирішує спір згідно з такими нормами права, які сторони обрали як такі, що застосовуються по суті спору. В разі відсутності якої-небудь вказівки сторін третейський суд застосовує право, визначене згідно з колізійними нормами, які він вважає застосовними.* Вищезазначене свідчить про те, що міжнародний комерційний арбітраж: при вирішенні питання, пов'язаного з обранням права, необхідного для вирішення спору між сторонами зовнішньоекономічного договору, може використовувати не лише національні колізійні норми. Такі самі положення можна знайти в більшості іноземних законів про міжнародні комерційні арбітражі, що, як і відповідний український закон, були розроблені на зразок *Типового закону про міжнародний комерційний арбітраж*; розробленого ЮНСІТРАЛУ 1985 р.

Правом, що застосовується до змісту правочину (у тому числі й договору), *визначаються дійсність правочину та правові наслідки його недійсності.* За чинним законодавством зовнішньоекономічний договір (контракт) може бути визнано недійсним у судовому порядку, якщо він не відповідає вимогам законів України або міжнародним договорам України.

Слід окремо звернути увагу, що більшість міжнародно-правових актів використовують формулювання «*право, що застосовується до*

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 25. - Ст. 198.

договору», проте в них завжди чітко відокремлюється питання, яке регулює дане право, або навпаки, які питання воно визначає. Наприклад, *Конвенція про право, що застосовується до міжнародної купівлі-продажу товарів (рухомих матеріальних речей)* 1955 р. не застосовується щодо правоздатності сторін, форми Договору та ін. Так само Міжамериканська *Конвенція про право, що застосовується до міжнародних контрактів*¹ 1994 г., не визначає прав, що застосовується до правоздатності сторін або до наслідків нікчемності контракту, угоди сторін про арбітраж та ін. *Конвенції про право, що застосовується до переходу права власності при міжнародній купівлі-продажу товарів (рухомих матеріальних речей)* 1958 р. встановлює тільки право, що визначає: момент, до якого продавець має право на плоди та інші прирощення щодо проданого товару; момент, до якого продавець несе ризику щодо проданого товару; момент, до якого продавець має право на стягнення збитків щодо проданого товару; дійсність застережень відносно збереження за продавцем права власності.

Відповідно, *договір не завжди має «єдиний договірний статут»*, і це означає, що різні питання, які виникають як під час укладення та виконання договору (пов'язані з формою зовнішньоекономічного договору; з визначенням змісту прав та обов'язків сторін; здатності сторін до укладення договору; умови дійсності договору та підстави визнання його недійсними, наслідки такого визнання тощо) можуть регулюватись правом різних країн.

Згідно зі ст. 6 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» зовнішньоекономічний договір (контракт) укладається суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності або його Представником у простій письмовій формі, якщо інше не передбачено Міжнародним договором України чи законом. Так само п. 4 Положення «Про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів)» вимагає укладення зовнішньоекономічного договору за участю українського суб'єкта господарювання у простій письмовій формі, якщо інше не передбачено міжнародним договором України чи законом.

Стаття 11 Віденської Конвенції 1980 р. не потребує, щоб договір купівлі-продажу укладався у письмовій формі, підкорявся іншій вимозі у відношенні форми. Однак, згідно з; ст. 96 вищезазначеної

¹ Вилкова Н. Г. Договорное право в международном обороте - М • Статут 2002. - С. 425.

² Там само. - С. 468.

³ Там само.-С. 430-431

Конвенції її держави-учасниці, законодавство яких потребує письмової форми договору купівлі-продажу, можуть у будь-який час зробити заяву про незастосування статті 11, 29 або частини 2 щодо письмової форми договорів Конвенції¹. При приєднанні СРСР у 1990 р. до Віденської Конвенції була зроблена така заява. Оскільки згідно зі ст. 7 Закону України «Про правонаступництво України»¹ від 12 вересня 1991 р. Україна є правонаступником СРСР щодо прав та обов'язків за міжнародними договорами Союзу РСР, які не суперечать Конституції України та її інтересам, то стосовно форми зовнішньоекономічного договору купівлі-продажу для українських підприємців діє імператив — обов'язкова письмова форма.

За Законом України «Про зовнішньоекономічну діяльність» суб'єкти, які є сторонами зовнішньоекономічного договору (контракту), мають бути здатними до укладання договору (контракту) відповідно до цього та інших законів України та/або закону місця укладання договору (контракту). Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності мають право укласти будь-які види зовнішньоекономічних договорів (контрактів), крім тих, які прямо та у виключній формі заборонені законами України. Для підписання зовнішньоекономічного договору (контракту) суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності не потрібен дозвіл будь-якого органу державної влади, управління або вищестоящої організації, за винятком випадків, передбачених законами України. Повноваження представника на укладення зовнішньоекономічного договору (контракту) може впливати з доручення, статутних документів, договорів та інших підстав, які не суперечать чинному законодавству.

2.4. Платіжні умови та джерела їх правового регулювання

Чинне законодавство України визнає за всіма суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності право:

- самостійно визначати форму розрахунків по зовнішньоекономічних операціях з-поміж тих, що не суперечать законам України та відповідають міжнародним правилам;

- безпосередньо брати і надавати комерційні кредити за рахунок власних коштів у діючій на території України валюті та в іноземній

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 46. - Ст. 617.

Розділ 2. Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності

валюти як у межах, так і за межами України, самостійно приймати рішення у зазначених питаннях;

- вільно обирати банківсько-кредитні установи, які будуть вести їх валютні рахунки та розрахунки з іноземними суб'єктами господарської діяльності, користуватись їх послугами, з додержанням при цьому вимог чинних законів України.

Згідно з ч. 2 ст. 1087 ЦК України *розрахунки між юридичними особами, а також розрахунки за участю фізичних осіб, пов'язані зі здійсненням ними підприємницької діяльності, провадяться в безготівковій формі*. Розрахунки між цими особами можуть провадитися також готівкою, якщо інше не встановлено законом.

Загальні засади формування платіжно-розрахункових відносин та порядок здійснення безготівкових розрахунків, у тому числі за господарськими договорами регулюються ЦК України, законами України «Про банки і банківську діяльність»¹ від 7 грудня 2000 р.; «Про Національний банк України»² від 20 травня 1999 р.; «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»³ від 5 квітня 2001 р.; «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті»^{*} від 23 вересня 1994 р.; «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом»[^] від 28 листопада 2002 р., іншими законодавчими актами, та цілою низкою банківських правил, серед яких: *Положення про порядок видачі банкам банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій*⁶, затверджене постановою Правління НБУ від 17 липня 2001 р. № 275; *Інструкція про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті*¹, затверджена постановою Правління НБУ від 16 серпня 2006 р. № 320; *Положення про відкриття та функціонування кореспондентських рахунків банків-резидентів та нерезидентів в іноземній валюті та кореспондентських рахунків банків-нерезидентів у гривнях*^{*}, затверджене постановою Правління НБУ від 26 березня 1998 р. № 118; *Інструкція про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті*³, затверджена постановою Правління НБУ від 21 січня 2004 р. № 22; *Інструкція про порядок від-*

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 5-6. - Ст. 30.

² Там само. - 1999. - № 29. - Ст. 238

³ Там само. - 2001. - № 29. - Ст. 137

⁴ Там само. - 1994. - № 40. - Ст. 364.

⁵ Там само. - 2003. - № 1. - Ст. 2.

⁶ Офіційний вісник України. - 2001. - № 34. - Ст. 1601.

¹ Там само. - 2006. - № 36. - Ст. 2507.

⁸ Там само. - 1998. - № 15. - Ст. 571.

⁸ Там само. - 2004. - № 13. - Ст. 908.

криття, використання і закриття рахунків у національній та іноземній валютах¹, затверджена постановою Правління НБУ від 12 листопада 2003 р. № 492; Положення про порядок здійснення безготівкових розрахунків у національній грошовій одиниці України в особливий період², затверджене постановою Правління НБУ від 23 грудня 2003 р. № 577; Положення про порядок здійснення операцій з чеками в іноземній валюті на території України*, затверджене постановою Правління НБУ від 29 грудня 2000 р. № 520; Положення про порядок емісії платіжних карток і здійснення операцій з їх застосуванням*, затверджене постановою Правління НБУ від 19 квітня 2005 р. № 137; Постанова Правління НБУ «Про переказування коштів у національній та іноземній валюті на користь нерезидентів за деякими операціями»⁵ від 30 грудня 2003 р. № 597; Інструкція про переміщення валюти України, іноземної валюти, банківських металів, платіжних документів, інших банківських документів і платіжних карток через митний кордон України⁶, затверджена постановою Правління НБУ від 12 липня 2000 р. № 283; Правила використання готівкової іноземної валюти на території України⁷, затверджені постановою Правління НБУ від 30 травня 2007 р. № 200 та ін.

Однією з найяскравіших особливостей регулювання сфери міжнародних комерційних розрахунків є використання неофіційних кодифікацій Міжнародної Торговельної палати: Уніфікованих правил та звичаїв для документарних акредитивів 1993 р., Уніфікованих правил по інкасо 1995 р., Уніфікованих правил для гарантій за першою вимогою 1992 р. та ін.

Суб'єктами розрахункових відносин у сфері господарювання є учасники господарських договорів та фінансові установи як члени платіжної системи. У банківській сфері України функціонують внутрішньо-банківські, внутрішньодержавні та міжнародні платіжні системи, без яких уже неможливо уявити сучасний комерційний оборот.

Внутрішньобанківською платіжною, системою є платіжна система банку, яка забезпечує найбільш сприятливі умови проведення переказу коштів між його філіями.

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 51. - Ст. 2707.

² Там само. - 2004. - № 3. - Ст. 133.

³ Там само. - 2001. - № 8. - Ст. 329.

⁴ Там само. - 2005. - № 20. - Ст. 1084.

⁵ Там само. - 2004. - № 6. - Ст. 340.

⁶ Там само. - 2000. - № 31. - Ст. 1320.

⁷ Там само. - 2007. - № 46. - Ст. 1894.

Внутрішньодержавною платіжною системою є платіжна система, в якій платіжна організація¹ є резидентом та здійснює свою діяльність і забезпечує проведення переказу коштів виключно в межах України.

Міжнародною платіжною системою є платіжна система, в якій платіжна організація може бути як резидентом, так і нерезидентом і яка здійснює свою діяльність на території двох і більше країн та забезпечує проведення переказу коштів у межах цієї платіжної системи, у тому числі з однієї країни в іншу.

Банківське співробітництво в межах внутрішньодержавних та міжнародних платіжних систем, засноване на встановленні між банками кореспондентських відносин, які оформлюються міжбанківськими угодами: у межах внутрішньодержавних платіжних систем — договорами про відкриття кореспондентських рахунків, міжнародних платіжних системах — договорами про членство у міжнародних платіжних системах.

Постановою Правління НБУ від 25 вересня 2007 р. № 348 затверджено *Положення про порядок реєстрації договорів про членство або про участь у міжнародних платіжних системах та узгодження правил систем переказу коштів, створених банками-резидентами*. Вимоги Положення поширюються на установи України, які уклали договори про участь у міжнародних платіжних системах. Положення визначає порядок реєстрації НБУ договорів про членство або про участь у міжнародних платіжних системах, укладених банками, небанківськими фінансовими установами, які мають ліцензію спеціального уповноваженого органу виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг на здійснення переказу коштів, національним оператором поштового зв'язку, платіжними організаціями внутрішньодержавних платіжних систем та іншими організаціями, засновниками (учасниками) яких є банки, а також небанківські фінансові установи, з платіжними організаціями міжнародних платіжних систем — нерезидентами або уповноваженими ними установами-нерезидентами.

НБУ приймає до реєстрації договори про участь у міжнародних платіжних системах, документи яких відповідають вимогам законодавства України. Такими системами є: «Юнистрим», СОІЧТАСТ, \У'e8Ієп Ііііоп, МоуеУогат, МІООМ, «Анелик», «Живые деньги», «Быстрая почта», Ішегехргеаз, УГСО, «Страна Экспресс», Ехрге58 Моуе, Трауеієх

¹ Платіжною організацією є юридична особа, яка є власником або одержала право на використання товарного та інших знаків, що ідентифікують належність платіжних карток та інших платіжних інструментів до платіжної системи, і яка визначає правила роботи платіжної системи, що узгоджуються з НБУ.

Морей ТрапзГег, «Международные Денежные Переводы ЛИДЕР», ВІЛ2КО, МСЖЕУ ЕХНАМОЕ, У.8. Морей Ехргезз, «АЛЛЮР», «Разіег». Надання установам України послуг інших міжнародних систем переказу коштів, створених нерезидентами України, або надання послуг вищезазначених систем без отримання реєстраційного свідоцтва Національного банку України не відповідає законодавству України.

Підставою для переказування уповноваженими банками та іншими фінансовими установами коштів у національній та іноземній валюті на рахунок нерезидентів за дорученням резидентів — суб'єктів підприємницької діяльності, або на рахунок резидентів за дорученням нерезидентів — іноземних суб'єктів господарювання є зовнішньоекономічний договір, укладений між суб'єктом господарювання України та іноземним суб'єктом господарювання, та документи, які свідчать про фактично надані послуги, виконані роботи чи переданий товар.

До умов, які обов'язково повинні бути передбачені у зовнішньоекономічному договорі (контракті), віднесено *умови платежу*, які визначають валюту платежу, спосіб, порядок та строки фінансових розрахунків та гарантії виконання сторонами взаємних платіжних зобов'язань.

Під час здійснення безготівкових розрахунків у сфері зовнішньоекономічної діяльності допускаються розрахунки із застосуванням платіжних доручень, акредитивів, розрахункових чеків (чеків), розрахунки за інкасо, а також інші розрахунки, передбачені чинним законодавством, банківськими правилами та звичаями ділового обороту.

Указом Президента України «*Про заходи щодо впорядкування розрахунків за договорами, що укладають суб'єкти підприємницької діяльності України*»¹ від 4 жовтня 1994 р. встановлено, що розрахунки за зовнішньоекономічними договорами (контрактами), укладеними суб'єктами підприємницької діяльності України всіх форм власності, предметом яких є товари (роботи, послуги), здійснюються відповідно до *Уніфікованих правил та звичаїв для документарних акредитивів МТП та Уніфікованих правил по інкасо МТП*.

Інкасо — одержання банком грошей за дорученням клієнта й зарахування цих грошей на його банківський рахунок на підставі розрахункових документів. При інкасовій формі розрахунків банк за дорученням експортера отримує платіж від імпортера за поставлені товари (виконані роботи, надані послуги). Інкасо є однією з форм розрахунків у кредит — з відстрочкою платежу, коли оплата відбувається через відповідний період після постачання товарів (виконання робіт, надання послуг).

¹ Урядовий кур'єр України. - 1994. - № 154 -155. - С. 4.

Усі документи, відіслані на інкасо, мають супроводжуватись інкасовим дорученням, що містить повні й точні інструкції. Банкам дозволяється діяти тільки відповідно до інструкцій, що є в такому інкасовому дорученні, та відповідно до Уніфікованих правил по інкасо (Публікація МТП № 522, набрали сили 1 січня 1996 р.).

Сторонами інкасової операції є: 1) довіритель — клієнт, який доручає операцію з інкасування своєму банку; 2) банк-ремітент — банк, якому доручено довірительом проведення операції з інкасації; 3) інкасуєючий банк — банк, що бере участь в операції з інкасування; 4) платник (особа, якій має бути зроблене подання згідно з інкасованим дорученням).

Загальна схема міжнародних фінансових розрахунків по інкасо:

- направлення продавцем товару (після відвантаження товару) обслуговуючому його банку (банку-ремітенту) інкасового доручення про отримання платежу від покупця, а також необхідні фінансові та комерційні документи, що свідчать про виконання ним своїх договірних обов'язків. Під «фінансовими документами» слід розуміти переказні векселі, прості векселі, чеки, платіжні розписки або інші документи, використовувані для одержання платежу грошима, під «комерційними документами» — рахунки, відвантажувальні документи, документи про право власності, або подібні документи, які не є фінансовими документами. Банк-ремітент, який одержав інкасове доручення, має право залучати для його виконання інший банк (виконуючий банк);

- відсилка банком-ремітентом (або іншим виконуючим банком) документів та належним чином оформленого інкасового доручення інкасуєючому банку, що розташований у країні платника;

- сповіщення інкасуєючим банком покупця про інкасове доручення та отримання від нього у повному обсязі платежу за поставлений товар (часткові платежі можуть бути прийняті у випадках, якщо це встановлено банківськими правилами, або за наявності в інкасовому дорученні спеціального дозволу), після чого видача покупцю документів, отриманих від банку-ремітента;

- передача одержаної (інкасованої) суми виконуючим банком у розпорядження банку-ремітенту;

- зарахування інкасованої суми банком-ремітентом на рахунок клієнта (продавця товару). Виконуючий банк має право відрахувати з інкасованих сум належні йому плату та відшкодування витрат та (або) видатків.

Якщо виконуючим банком не був отриманий платіж від покупця, він повинен негайно повідомити банк-ремітент про причини неплатежу. Банк-ремітент має негайно повідомити про це клієнта, запитавши у нього вказівки щодо подальших дій.

Уніфіковані правила по інкасо вирізняють «чисте інкасо» (інкасо фінансових документів, не супроводжених комерційними документами) та «документарне інкасо» (інкасо фінансових документів, що супроводжуються комерційними документами; комерційних документів, які не супроводжуються фінансовими документами).

Акредитив являє собою доручення однієї кредитної установи іншій провести за рахунок, як правило, спеціально заброньованих для цього коштів оплату товарно-транспортних документів за відвантажені товари чи надані послуги. При акредитивній формі міжнародних розрахунків роль безпосереднього платника бере на себе уповноважений банк, що створює для експортера додаткові гарантії отримання платежу за зовнішньоекономічним договором. Акредитив за своєю природою є угодою, відокремленою від договору купівлі-продажу або іншого контракту, на якому він може базуватися, і банки жодною мірою не пов'язані й не зобов'язані займатися такими торговельними контрактами, навіть якщо в акредитиві є яке-небудь посилання на такий контракт.

Сторонами операції зі здійснення акредитива є: 1) імпортер (наказодавець), який звергається до банку з проханням про відкриття акредитива; 2) банк-емітент (банк, який відкриває акредитив); 3) авізуючий банк, якому доручається сповістити експортера про відкриття на його користь акредитива, передати йому умови акредитива та виплатити гроші бенефіціару; 4) бенефіціар — експортер, на користь якого відкрито акредитив.

Загальна схема міжнародних фінансових розрахунків за акредитивом:

- подання імпортером (у терміни, узгоджені з експортером) своєму банку доручення про відкриття акредитива. Сповіднення банком імпортера про відкриття акредитива особливим листом, який отримав назву — «нотиса», що означає прийняття банком на себе обов'язку перед імпортером забезпечити виконання акредитива;

- направлення банком, який відкрив акредитив, відповідного листа («авізо») банку-бенефіціару (або іншому банку-посереднику для подальшого встановлення акредитивних відносин з банком бенефіціара), та одночасне направлення йому грошової суми по виконанню акредитива й надання доручення щодо передачі відповідного сповіщення бе-

нефіціару. Направлення авізо виконуючому банку призводить до наділення такого банку повноваженнями щодо сплати отриманої суми бенефіціару та повідомлення умов, за яких виконуючий (авізуючий) банк має право реалізувати дані повноваження;

- направлення виконуючим банком бенефіціару авізо, яким останній сповіщується про відкриття на його користь акредитива, про спосіб виконання акредитива, про умови, на яких виконуючий (авізуючий) банк уповноважений банком-емітентом здійснити виконання акредитива. Після отримання авізо про відкритий на його користь акредитив експортер набуває статусу бенефіціара та права вимоги виконання акредитива на узгоджених у ньому умовах;

- здійснення експортером відвантаження товарів (виконання робіт, надання послуг) та оформлення необхідних для отримання платежу документів. Надання експортером (бенефіціаром) до виконуючого банку товаророзпорядчих та інших зазначених в акредитиві документів. Перевірка виконуючим банком отриманих від експортера (бенефіціара) документів на предмет їх відповідності умовам акредитива та здійснення платежу експортеру (бенефіціару);

- пересилка документів та вимоги про відшкодування платежу банку-емітенту;

~~ перевірка банком-емітентом правильності оформлення документів, відшкодування виконуючому банку суми валютного платежу та передача імпортеру отриманих від виконуючого банку документів, які дають право отримати товар.

Стаття 6 Уніфікованих правил та звичаїв для документарних акредитивів виокремлює такі види акредитивів:

1) відкличний (такий акредитив може бути змінений або анульований банком-емітентом у будь-який момент без попереднього повідомлення бенефіціара);

2) безвідкличний (такий акредитив може бути анульований або його умови можуть бути змінені лише за згодою на це одержувача коштів).

У акредитиві має чітко визначатися: є він відкличним чи безвідкличним. За відсутності такої вказівки акредитив вважатиметься безвідкличним.

За додаткових зобов'язань іншого банку за акредитивом виокремлюють *підтверджений* та *непідтверджений акредитив*. За можливістю використання акредитива іншими бенефіціарами (безпосередніми постачальниками товару) вирізняють *переводні* та *непереводні акредитиви*. За наявністю валютного покриття вирізняють *покритий* та *непо-*

критий акредитив. При відкритті покритого акредитива бронюються кошти платника на окремому рахунку в банку-емітенті або виконуючому банку. У разі відкриття непокритого акредитива банк-емітент гарантує оплату за акредитивом за тимчасової відсутності коштів на рахунку платника за рахунок банківського кредиту.

Акредитив закривається у разі: 1) спливу строку дії акредитива; 2) відмови одержувача коштів від використання акредитива до спливу строку його дії, якщо це передбачено умовами акредитива; 3) повного або часткового відкликання акредитива платником, якщо таке відкликання передбачене умовами акредитива. Про закриття акредитива виконуючий банк повідомляє банк-емітент.

У міжнародних комерційних розрахунках набула широкого використання також *вексельна форма розрахунків*, яка дає імпортеру (покупцю) можливість здійснити оплату своїх закупок з відстрочкою платежу.

Створенню єдиного вексельного закону було присвячено Гаагську міжнародну конференцію, що проходила ще на початку ХХ ст., на якій було розроблено Конвенції стосовно уніфікації права, що стосується переказних та простих векселів (конвенції було підписано представниками 29 країн, однак вони так і не набули чинності).

Вдалі кроки в напрямі уніфікації вексельного права були зроблені у 1930 р., коли на Женевській конференції країни-учасниці підписали: *Конвенцію, якою запроваджено Уніфікований Закон про переказні векселі та прості векселі* (Закон України «Про приєднання України до Женевської конвенції, якою запроваджено Уніфікований Закон про переказні векселі та прості векселі»¹ від 6 липня 1999 р.); *Конвенцію про вирішення деяких колізій законів про переводний та простий векселі* (Закон України «Про приєднання України до Конвенції про вирішення деяких колізій законів про переводний та простий векселі» від 6 липня 1999 р.²); *Конвенцію про гербовий збір відносно переводного та простого векселів* (Закон України «Про приєднання України до Конвенції про гербовий збір відносно переводного та простого векселів»³ від 6 липня 1999 р.).

Женевські вексельні конвенції 1930 р. набули чинності для України 6 січня 2000 р. Однак до моменту приєднання України до них постановою Верховної Ради України від 17 червня 1992 р. «Про застосування

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1999. - № 34. - Ст. 290.

² Там само. - 1999. - № 34. - Ст. 291.

³ Там само. - 1999. - № 34. - Ст. 292.

векселів в господарському обороті України»¹ було запроваджено вексельний обіг з використанням простого і переказного векселів. У цей період в Україні прийнято цілу низку підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на впорядкування вексельної форми розрахунків, серед яких Указ Президента України «Про випуск та обіг векселів для покриття взаємної заборгованості суб'єктів підприємницької діяльності»² від 14 вересня 1994 р.; *Порядок видачі, обліку і погашення векселів, виданих під час ввезення в Україну майна як внеску іноземного інвестора до статутного фонду підприємства з іноземними інвестиціями, а також за договорами (контрактами) про спільну інвестиційну діяльність, та сплати ввізного мита у разі відчуження цього майна*³, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 7 серпня 1996 р. № 937 тощо. Однак тільки після приєднання України до Женевських вексельних конвенцій, на їх основі було прийнято Закон України «Про обіг векселів в Україні»⁴ від 5 квітня 2001 р.

• *Простий вексель* — здійснене у письмовій формі та нічим не зумовлене зобов'язання векселедавця (боржника) сплатити визначену грошову суму у певний термін та у визначеному місці векселедержателю або за його наказом.

Простий вексель містить:

1) назву «простий вексель», яка включена в текст документа і висловлена тією мовою, якою цей документ складений;

2) безумовне зобов'язання сплатити визначену суму грошей;

3) зазначення строку платежу;

4) зазначення місця, в якому повинен бути здійснений платіж;

5) найменування особи, якій або за наказом якої має бути здійснений платіж;

6) зазначення дати і місця видачі простого векселя;

7) підпис особи, яка видає документ (векселедавець).

Документ, у якому відсутній будь-який із зазначених реквізитів, не має сили простого векселя, за винятком випадків, коли у простому векселі: 1) не зазначено строк платежу (останній вважається таким, що підлягає оплаті за пред'явленням); 2) відсутнє місце, де видано документ (простий вексель, у якому не вказано місце його видачі, вважається виданим у місці, зазначеному поряд із найменуванням векселедавця)

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 35. - Ст. 516.

² Урядовий кур'єр України. - 1994. - № 145. - С. 2.

³ Там само. - ! 996. - № 154-155. - С. 12.

⁴ Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 24. - Ст. 128.

Простий вексель видається експортеру після підписання зовнішньоекономічного договору (контракту) та оформлює зобов'язання імпортера виплатити певну суму експортеру (що означає отримання останнім комерційного кредиту під вексель імпортера).

• *Переказний вексель* (тратта) — письмовий документ, що містить безумовний наказ векселедавця платнику стосовно сплати визначеної грошової суми у певний термін та у певному місці векселедержателю (отримувачу) або за його наказом. *Особа, яка видає переказний вексель, дістала назву трасант; особа, на ім'я якої видано переказний вексель, та яка повинна здійснити його оплату, — трасат; особа, яка повинна отримати оплату за векселем, — ремітент.*

Переказний вексель повинен містити:

- 1) назву «переказний вексель», яка включена до тексту документа і висловлена тією мовою, якою цей документ складений;
- 2) безумовний наказ сплатити визначену суму грошей;
- 3) найменування особи, яка повинна платити (трасат);
- 4) зазначення строку платежу;
- 5) зазначення місця, в якому повинен бути здійснений платіж;
- 6) найменування особи, якій або за наказом якої повинен бути здійснений платіж;
- 7) зазначення дати і місця видачі векселя;
- 8) підпис особи, яка видає вексель (трасант).

Документ, у якому відсутній будь-який з наведених реквізитів, не має сили переказного векселя, за винятком випадків, коли переказний вексель не визначає: строк платежу (він вважається таким, що підлягає оплаті за пред'явленням); місце платежу (місце, позначене поруч із найменуванням трасата, вважається місцем платежу і разом з тим місцем проживання трасата; місце складання векселя (вексель вважається складеним у місці, позначеному поруч із найменуванням трасанта).

Перша відмінність між простим та переказним векселем полягає у тому, що простий вексель оформлюється та підписується особою, яка дає обіцянку виконати платіж, та відправляється одержувачу платежу, а переказний вексель оформлюється та підписується особою, яка зобов'язує платника здійснити платіж одержувачу платежу, та надається особі, яка має здійснити платіж (оплатити вексель).

Друга відмінність між простим та переказним векселем полягає у тому, що будь-який переказний вексель, навіть виданий без прямого застереження про наказ, може бути переданий шляхом індосаменту. Індосамент повинен бути написаний на переказному векселі або на

приєднаному до нього аркуші (алонжі). Індосамент може бути іменним (містити точну вказівку особи, на користь якої індосується вексель) та бланковим (містити тільки один підпис індосанта та напис — «на пред'явника»).

Відповідно до Конвенції про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі *здатність особи бути зобов'язаною за переказним або простим векселем визначається її національним законом*. Якщо в цьому національному законі є посилання на закон іншої країни, то застосовується цей останній закон. Особа, яка відповідно до свого національного закону не здатна нести обов'язки, все ж таки несе відповідальність за свій підпис у межах будь-якої території, де відповідно до її чинного закону вона б мала належну здатність.

На території України зобов'язуватися та набувати права за переказними і простими векселями можуть юридичні та фізичні особи. Органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, а також установи та організації, які фінансуються за рахунок бюджетних коштів, зобов'язуються та набувають права за переказними і простими векселями лише у випадках і в порядку, визначених Кабінетом Міністрів України.

Видавати переказні і прості векселі можна лише для оформлення грошового боргу за фактично поставлені товари, виконані роботи, надані послуги. Умова щодо проведення розрахунків із застосуванням векселів обов'язково відображається у відповідному договорі, який укладається в письмовій формі.

Відповідно до Конвенції «Про врегулювання деяких колізій законів про переказні векселі та прості векселі» форма будь-якого зобов'язання, яке виникає із переказного або простого векселя, підпорядковується законам місця підписання вексельного зобов'язання. Однак якщо зобов'язання, взяті за переказним або простим векселем, не є дійсними згідно із законами місця підписання вексельного зобов'язання, але відповідають законам місця прийняття наступного зобов'язання, то та обставина, що у попередніх зобов'язаннях не додержано форми, не робить недійсним наступне зобов'язання.

Форма та порядок виготовлення векселів (переказних і простих), місцем підписання (та/або місцем прийняття) яких є Україна, затверджуються Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку за погодженням з Національним банком України з урахуванням норм Уніфікованого закону і не можуть бути переведені у бездокументарну форму (знерухомлені).

Вексель підписується:

- від імені юридичних осіб — власноручно керівником та головним бухгалтером (якщо така посада передбачена штатним розписом юридичної особи) чи уповноваженими ними особами. Підписи скріплюються печаткою;

- від імені фізичних осіб — власноручно зазначеною фізичною особою або уповноваженою нею особою, із зазначенням індивідуального ідентифікаційного номера з Державного реєстру фізичних осіб — платників податків та інших обов'язкових платежів, наданого органом державної податкової служби (крім випадків відсутності індивідуального ідентифікаційного номера в осіб, які через свої релігійні або інші переконання відмовилися від прийняття індивідуального ідентифікаційного номера та офіційно повідомили про це відповідні державні органи), та паспортних даних векселедавця-трасанта (серія та номер паспорта, найменування органу, що видав паспорт, та дата його видачі, місце проживання). Підпис скріплюється печаткою (у разі її наявності).

Для проведення розрахунків за зовнішньоекономічними договорами (контрактами) резиденти України можуть видавати як переказні, так і прості векселі в іноземній або національній валюті. Умови проведення розрахунків між резидентом та нерезидентом із застосуванням векселів обов'язково відображаються у відповідному зовнішньоекономічному договорі (контракті).

Векселедавець (резидент) зобов'язаний вести реєстр виданих векселів відповідно до *Порядку ведення реєстру виданих векселів*¹, затвердженого рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 3 липня 2003 р. № 296.

Вексель може бути виданий із таким строком платежу:

- за пред'явленням;
- у визначений строк від пред'явлення;
- у визначений строк від дати складання;
- на визначену дату

Відповідно до Уніфікованого закону про переказні векселі та прості векселі, Закону України «Про обіг векселів в Україні», інших законів і нормативно-правових актів, що регулюють вексельний обіг, було розроблене *Положення про розрахункові палати для пред'явлення векселів до платежу*², затверджене постановою Правління НБУ від 25 вересня 2001 р. № 403. Розрахунковою палатою для пред'явлення векселів до платежу

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 33. - Ст. 1797

² Там само. - 2001. - № 45. - Ст. 2019.

є будь-яка установа банку, в якій відкритий поточний рахунок платника за векселем. Розрахунковою палатою для пред'явлення векселя до платежу, платник за яким — установа банку, є територіальне управління НБУ, в якому відкритий кореспондентський рахунок цієї установи банку.

Загальна схема фінансових розрахунків за векселем:

- пред'явлення векселедержателем до розрахункової палати в строк платежу за векселем відповідної заяви, оригіналу векселя; копії лицьового та зворотного боків векселя (яка має відтворювати всі написи і підписи, що вчинені на векселі, разом з алонжем — у разі його наявності);

- прийняття розрахунковою палатою пред'явленого векселя шляхом виконання спеціального напису «вексель пред'явлений», та складення у двох примірниках акта про пред'явлення векселя до платежу в розрахункову палату (один примірник такого акта надається векселедержателю). Розрахункова палата приймає до платежу векселі, за якими настав строк платежу і щодо яких додержаний термін, установлений для пред'явлення векселів до платежу;

- надсилання розрахунковою палатою (не пізніше наступного робочого дня після одержання від векселедержателя заяви) платнику письмового повідомлення про надходження заяви від векселедержателя.

Платник за векселем, який отримав повідомлення від розрахункової палати про намір векселедержателя пред'явити вексель у розрахункову палату, може:

- забезпечити оплату векселя в строк платежу через розрахункову палату;

- подати до розрахункової палати письмове повідомлення про відмову оплатити вексель. Відмова у платежі повинна бути підтверджена протестом у неплатежі, форма і строки здійснення якого визначаються законом країни, де він здійснюється.

- Забезпечення платником (векседавцем) оплати векселя через розрахункову палату одним з таких способів:

а) шляхом переказу коштів зі свого поточного рахунка на користь векселедержателя за банківськими реквізитами, повідомленими векселедержателем;

б) шляхом бронювання коштів на спеціальному рахунку, відкритому у розрахунковій палаті, з наданням їй повноважень на оплату за рахунок цих коштів векселя при його пред'явленні векселедержателем;

в) за рахунок кредиту, одержаного від розрахункової палати;

г) шляхом внесення готівки у касу розрахункової палати для її подальшого зарахування на рахунок векселедержателя.

- Перерахування розрахунковою палатою коштів в оплату векселя на користь векселедержателя (здійснюється тільки в безготівковій формі).

- Повернення розрахунковою палатою оплаченого у повній сумі векселя платнику за ним або його представнику під розпис або за допомогою засобів зв'язку (поштою цінним листом). У разі часткової оплати векселя і повернення векселя векселедержателю розрахункова палата вимагає надання розписки про частковий платіж і здійснення відповідної відмітки про це на векселі.

Нарешті, велика група країн має уніфіковане законодавство щодо чекової форми розрахунків (Женевська чекова конвенція 1931 р. та Одноманітний чековий закон, який додається до неї). Україна не є учасницею чекової Конвенції.

Чек — паперовий розрахунковий документ установленої форми, що містить нічим не обумовлене письмове розпорядження чекодавця платнику про сгтату чекодержателю зазначеної в ньому суми коштів протягом установленого строку.

Чекодавець — юридична або фізична особа, яка видає іншій особі чек. При розрахунках за зовнішньоекономічними договорами чекодавцем може бути тільки нерезидент. Емітентом чеків є іноземний банк, іноземна компанія, що здійснюють випуск (емісію) чеків. На території України розрахунки між резидентами за допомогою чеків в іноземній валюті забороняються.

Чекодержатель (отримувач, власник) — будь-яка фізична або юридична особа, яка має право отримати кошти за чеком.

Відповідно до ст. 1 Одноманітного закону про чеки, останній повинен містити: 1) найменування «чек», що включене в самий текст документа тією мовою, якою цей документ складено; 2) просту та нічим не обумовлену пропозицію сплатити визначену суму; 3) найменування того, хто повинен сплачувати (платника); 4) зазначення місця, в якому має бути здійснений платіж; 5) указівка дати і місця складення чека; 6) підпис того, хто видає чек (чекодавця).

У разі відсутності цих реквізитів чек вважається недійсним, повертається чекодержателю та не приймається банком (установою) на інкасо.

У міжнародному обороті набули поширення два види чеків: дорожній та іменний.

Дорожній чек — паперовий розрахунковий документ, що виражений в іноземній валюті та використовується як засіб міжнародних розрахунків неторговельного характеру і є грошовим зобов'язанням чекодавця

виплатити зазначену в чеку суму чекодержателю (власнику), підпис якого проставляється в зазначеному місці під час продажу.

Іменний чек — паперовий розрахунковий документ, що виражений в іноземній валюті, тобто є письмовим розпорядженням юридичної особи або фізичної особи, яка виписала чек (чекодавця), платнику про виплату певної суми коштів чекодержателю, зазначеному в чеку, або іншій особі за нотаріально посвідченою довіреністю за рахунок наданого платнику грошового покриття. Іменні чеки виписуються на певну особу та не підлягають передаванню, за винятком випадків, що передбачені чинним законодавством України. Термін дії іменного чека зазначено на чеку. Якщо такий запис відсутній, то термін дії чека становить 6 місяців з дня його видачі.

Чеки на пред'явника банком (установою) не приймаються.

Постановою Правління НБУ від 29 грудня 2000 р. № 520 затверджене *Положення про порядок здійснення операцій з чеками в іноземній валюті на території України*¹, яке встановлює єдині правила та порядок здійснення уповноваженими банками та уповноваженими фінансовими установами операцій з чеками в іноземній валюті на території України, які емітовані за кордоном і пред'явлені до сплати на території України.

Використання чеків в іноземній валюті при розрахунках за зовнішньоекономічними операціями суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України дозволяється за таких умов:

- якщо у зовнішньоекономічному договорі зазначено, що чек виписується нерезидентом на резидента, які є сторонами договору;
- якщо чек виписаний нерезидентом для сплати за товар або для використання його як застави згідно з чинним законодавством України або гарантії забезпечення виконання зобов'язань перед резидентом;
- якщо емітентом чека є банк-нерезидент, міжнародна організація, корпорація, страхова компанія, що мають міжнародний довгостроковий кредитний рейтинг, підтверджений у бюлетені провідних рейтингових агенцій світу (РіісБ, S&P Global Ratings, Moody's, Fitch IBCA), який на дату складання чека належить до групи «інвестиційний клас»²;

¹ Офіційний вісник України. - 2001. - № 8. ~ Ст. 329.

² «Інвестиційний клас» (Investment Grade) - група міжнародних довгострокових кредитних рейтингів, які свідчать про низьку ймовірність невиконання зобов'язань (дефолту) особи (боржника) або емітента цінних паперів, що їх мають. Вимоги цього пункту не поширюються на чеки, виписані нерезидентом на резидента, який є представником у справах інтелектуальної власності (патентним повіреним). Приймання чеків на інкасо від патентного повіреного дозволяється за умови пред'явлення до банку (установи) свідоцтва представника у справах інтелектуальної власності (патентного повіреного).

Чек має пред'являтися до банку (установи) України, назва якого зазначена в чеку. У разі відсутності такої відмітки чек приймається до сплати в будь-якому банку (установі). Банк (установа) на території України приймає від чекодержателя іменні чеки до сплати лише на інкасо на підставі його заяви та чека з підписом чекодержателя на зворотному боці чека. Чек без підпису чекодержателя не приймається банком (установою) до сплати на інкасо. При відмові платника від сплати чека на ньому має ставитися відповідна позначка про це із зазначенням дати пред'явлення чека до сплати, а також причин відмови. Факт відмови має засвідчуватися платником до закінчення строку сплати чека. Спори щодо несплати чека вирішуються між чекодавцем та чекодержателем у порядку, визначеному відповідним законодавством країни за місцезнаходженням платника.

Закон України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» від 23 вересня 1994 р. вимагає зарахування виручки резидентів у іноземній валюті на їх валютні рахунки в уповноважених банках у терміни виплати заборгованостей, зазначені в контрактах, але не пізніше 180 календарних днів з дати митного оформлення (виписки вивізної вантажної митної декларації) продукції, що експортується, а в разі експорту робіт (послуг), прав інтелектуальної власності — з моменту підписання акта або іншого документа, що засвідчує виконання робіт, надання послуг, експорт прав інтелектуальної власності. Перевищення зазначеного терміну потребує індивідуальної ліцензії НБУ

2.5. Базисні умови поставок правова природа ШКОТЕРМС

Базисними в договорах купівлі-продажу є умови, які визначають обов'язки продавця та покупця щодо доставки товару та встановлюють момент переходу ризику випадкової загибелі речі або пошкодження товару від продавця до покупця. Довгий час базисні умови визначались торговельними звичаями різних країн, що, як правило, істотно різнилися за своїм змістом. Сторони зовнішньоекономічних договорів не завжди були знайомі з практикою ведення торгівлі в країнах, що ставало причиною непорозумінь, спорів та їх судового розгляду. З метою забезпечення єдиного набору міжнародних правил для тлумачення найбільш по-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 40. - Ст. 364.

ширених у зовнішній торгівлі базисних умов Міжнародною торговельною палатою (МТП) були підготовлені Інкотермс (Офіційні правила тлумачення торговельних термінів), що становлять неофіційну кодифікацію звичаїв, які склалися у світовій комерційній практиці. Використання Інкотермс полегшує ведення міжнародної торгівлі та дозволяє уникнути або, щонайменше, значною мірою скоротити невизначеності, пов'язані з неоднаковою інтерпретацією таких термінів у різних країнах.

З моменту створення МТП Інкотермс у 1936 р. ці беззаперечні всесвітні стандарти договірної діяльності регулярно коригуються, щоб не відставати від розвитку міжнародної торгівлі. Отже, основною причиною черги нових редакцій Інкотермс (1953 р., 1967 р., 1976 р., 1980 р., 1990 р., 2000 р.) стала потреба в їх адаптації до нових тенденцій розвитку комерційного обороту. Останньою редакцією є Інкотермс-2000, в яких вже враховано поширення зон, вільних від митних зборів, зростання використання електронного зв'язку в ділових угодах та ін. Інкотермс-2000 (видання МТП № 560) пропонують більш простий і чіткий виклад визначень 13 термінів, з яких усі зазнали оновлення.

Усі редакції Інкотермс є чинними, сторони зовнішньоторговельного договору можуть обрати для впорядкування своїх взаємовідносин будь-яку з них. За відсутності посилання у змісті договору на конкретну редакцію Інкотермс застосовується остання редакція.

Відповідно до Указу Президента України «Про застосування Міжнародних правил інтерпретації комерційних термінів» від 4 жовтня 1994 р. № 567/94, при укладанні суб'єктами підприємницької діяльності України всіх форм власності договорів, у тому числі зовнішньоекономічних договорів (контрактів), предметом яких є товари (під словом «товари» тут розуміються тільки матеріальні речі), повинні застосовуватися Міжнародні правила інтерпретації комерційних термінів, підготовлені Міжнародною торговельною палатою. Суб'єкти підприємницької діяльності України при укладанні договорів, у тому числі зовнішньоекономічних договорів (контрактів), зобов'язані забезпечувати додержання Правил Інкотермс.

Під термінами, тлумачення яких надається в Інкотермс, розуміються окремі типи договорів міжнародної купівлі-продажу, засновані на певному фіксованому розподілі прав та обов'язків між договірними партнерами. Основні питання, за якими визначаються права та обов'язки сторін за кожним типом договору, поділяються на три групи:

1) права та обов'язки сторін, що виникають у зв'язку з перевезенням товарів, включаючи розподіл додаткових витрат, що можуть виникнути під час перевезень;

2) правила та обов'язки сторін щодо «митних формальностей», пов'язаних із вивозом товару з території однієї країни і ввезенням на територію іншої країни та транзитом через треті країни, включаючи сплату митних зборів й інших обов'язкових платежів;

3) момент переходу ризиків з продавця на покупця у випадку загибелі або пошкодження товарів.

Залежно від того як розподілено права та обов'язки сторін за цими питаннями, усі базисні умови, на яких укладаються міжнародні договори купівлі-продажу, поділено на чотири групи термінів: *E, P, C, I*.

«E» — термін представлено тільки одним типом договору, за яким на продавця покладено мінімальні зобов'язання: він повинен тільки надати товар у розпорядження покупця в узгодженому місці — звичайно на власних площах продавця (підприємстві, складі і т. п.), що і є його єдиним обов'язком. З моменту, коли товар переданий у розпорядження покупця, останній несе всі ризики загибелі або пошкодження товару. Означений тип договору не охоплює обов'язки сторін щодо перевезення: товар передається у розпорядження покупця, який на власний розсуд вирішує, яким чином здійснювати перевезення товару (або власними транспортними засобами, або укласти договір перевезення з професійним перевізником), у зв'язку з чим виконання всіх митних формальностей щодо перевезення товару до країни покупця лежить на самому покупці.

Згідно з «P»-термінами (охоплюють 3 типи договорів) від продавця вимагається доставка товару для перевезення відповідно до вказівок покупця та надання його у розпорядження перевізнику. Надання товару в розпорядження перевізника по-різному тлумачиться залежно від виду транспорту та способу перевезень (залізничних, морських, змішаних тощо). Товар може бути завантажений на транспортний засіб, надісланий покупцем; наданий у розпорядження покупця без розвантаження із транспортного засобу продавця; відвантажений із транспортного засобу, наданого продавцем для доставки товару на термінал, названий покупцем, тощо. *Основними обов'язками продавця є:* доставка та здача товару в розпорядження перевізника, зазначеного покупцем, та надання йому документів, що підтверджують відповідність товару договірним умовам; виконання митних та інших (отримання експортної ліцензії) формальностей, необхідних для вивезення товару; сповіщення покупця про передачу товару перевізнику чи про його відмову у прийнятті товару; несення всіх ризиків та витрат до моменту здачі товару перевізнику; передача покупцю транспортних документів. *Основними*

обов'язками покупця є: укладення договору перевезення; сповіщення продавця про найменування обраного ним перевізника та даті поставки; прийняття товару, який передається у розпорядження перевізника; виконання митних та інших формальностей, необхідних для ввезення товару, а у випадку необхідності — при його транзиті через треті країни; несення всіх ризиків та витрат з моменту здачі товару в розпорядження перевізника.

«С»-терміни (охоплюють 4 типи договорів) вимагають від продавця укласти договір перевезення на звичайних умовах за власний рахунок. За умовами цієї групи термінів моментом переходу ризиків з продавця на покупця є здача товару в розпорядження перевізника. Саме на продавця покладено обов'язок застрахувати товар і нести пов'язані з цим витрати.

У групі «Б»-термінів (охоплюють 5 типів договорів) об'єднані найбільш обтяжливі для продавця умови: він є відповідальним за прибуття товару в узгоджене місце (пункт призначення) та надання такого товару у розпорядження покупця (товар поступає у розпорядження покупця, коли він отримує доступ до нього). За цією групою термінів саме продавець зобов'язаний нести всі ризики й витрати щодо доставки товару до місця призначення (пункту). Відповідно до «Б»-термінів, за винятком БОР, продавець не зобов'язаний доставляти товар очищеним для імпорту в країну призначення.

У Вступі до правил Інкотермс-2иії встановлено, що сторони мають право самотійно модифікувати норми з цих Правил. Однак продавець (або покупець), погодившись на відповідні договірні умови (наприклад, СІР), не може виконати свої зобов'язання щодо поставки товару з використанням будь-якого виду транспорту (за умовами СІР, це може бути тільки водний транспорт, а продавець повинен надати покупцю коносамент чи інший морський транспортний документ для отримання товару в пункті призначення).

Правила Інкотермс поширюються виключно на відносини між продавцями та покупцями в рамках договору купівлі-продажу в чітко визначених аспектах та не розв'язують проблем, пов'язаних із визначенням моменту переходу права власності на товар, наслідків порушень базисних та інших умов договору, а також не встановлюють підстав звільнення від відповідальності за певних обставин. Ці питання повинні вирішуватися іншими умовами договору купівлі-продажу та застосованим законодавством.

Інкотермс безпосередньо призначається для застосування при ¹¹ні
лажу товарів, що поставляються через митні кордони. Разом з тим як

в Указі Президента України «Про застосування Міжнародних правил інтерпретації комерційних термінів» від 4 жовтня 1994 р., так і в ч. 4 ст. 265 ГК України встановлено, що умови договорів поставки повинні викладатись сторонами відповідно до вимог Інкотермс. З цього приводу Міністерство економіки та з питань європейської інтеграції України звернуло увагу (Інформаційний лист від 27 січня 2003 р. № 83-20/34) *на можливість застосування Інкотермс у договірних відносинах між суб'єктами господарювання — резидентами України з урахуванням доцільності застосування тих чи інших термінів у внутрішній торгівлі.*

2.6. Договір міжнародної купівлі-продажу товарів

Договір міжнародної купівлі-продажу товарів є найпоширенішим різновидом договорів, що укладаються у сфері зовнішньоекономічної діяльності. Основним міжнародно-правовим актом, що регулює відносини сторін, які виникають під час укладання та виконання договорів міжнародної купівлі-продажу товарів, є Віденська конвенція «Про договори міжнародної купівлі-продажу товарів» 1980 р., до якої Україна приєдналася¹ 23 серпня 1989 р. (Конвенція набула чинності для України 1 лютого 1991 р.).

Віденська конвенція застосовується до договорів купівлі-продажу товарів між сторонами, комерційні підприємства яких перебувають у різних державах:

а) коли ці держави є Договірними державами (учасницями Конвенції);

б) коли згідно з нормами міжнародного приватного права застосовано право Договірної держави (учасниці Конвенції).

Конвенція не застосовується до продажу:

а) товарів, придбаних для особистого, сімейного чи домашнього використання, крім випадків, коли продавець у будь-який час до чи в момент укладання договору не знав і не міг знати, що товари придбані для такого використання;

б) з аукціону;

в) у порядку виконавчого провадження чи в інший спосіб згідно із законом;

¹ Відомості Верховної Ради УРСР. - 1989. - № 36. - Ст. 108.

г) фондових паперів, акцій, забезпечувальних паперів, оборотних документів та грошей;

д) суден водного й повітряного транспорту, а також суден на повітряній подушці;

є) електроенергії.

Положення Конвенції мають диспозитивний характер: сторони договору купівлі-продажу можуть виключити застосування щодо їхніх договірних відносин окремих чи всіх положень Конвенції (відповідна вказівка про це має міститися в укладеному між ними договорі купівлі-продажу).

Згідно зі ст. 11 Конвенції не вимагається, щоб договір купівлі-продажу укладався чи підтверджувався в письмовій формі або підпорядковувався іншій вимозі щодо форми. Він може доводитися будь-якими засобами, включаючи свідчення (договори міжнародної купівлі-продажу за участю українських суб'єктів господарювання мають бути обов'язково укладені в письмовій формі).

Положення Конвенції визначають положення про оферту та акцепт; права та обов'язки продавця та покупця, порядок поставки товару й передачі документів, відповідність товару і права третіх осіб; прийняття поставки; засоби правового захисту в разі порушення договору продавцем; засоби правового захисту в разі порушення договору; розподіл ризиків між сторонами договору та ін.

Офертою розглядається пропозиція про укладення договору, адресована одній чи кільком конкретним особам, якщо вона досить виразна й висловлює намір оферента вважати себе зв'язаним у разі акцепту. Пропозиція є достатньо виразною, якщо в ній зазначено товар та безпосередньо чи опосередковано встановлюються його кількість і вартість або передбачено порядок їх визначення. Оферта набуває чинності, коли вона одержана адресатом оферти. Поки договір не укладено, оферта може бути відкликана оферентом, якщо повідомлення про відкликання буде одержано адресатом оферти до відправлення ним акцепту. Оферта, навіть коли вона є невідкличною, може бути скасована оферентом, якщо повідомлення про скасування одержано адресатом оферти раніше, ніж сама оферта, чи одночасно з нею.

Оферта не може бути відкликана: якщо в оферті зазначено шляхом встановлення певного строку акцепту чи іншим чином, що вона є невідкличною; або якщо для адресата оферти було розумним розглядати оферту як невідкличну й адресат оферти діяв відповідно. Оферта, навіть якщо вона є невідкличною, втрачає чинність після одержання оферентом повідомлення про відхилення оферти.

Акцептом є заява чи інша поведінка адресата оферти, що висловлює згоду з офертою (мовчання чи бездіяльність самі по собі не є акцептом). Акцепт оферти набуває чинності в момент, коли зазначена згода одержана оферентом, з цього моменту договір вважається укладеним.

Віденська конвенція індивідуалізує права, яких набуває кожна сторона договору (продавець або покупець) у випадку порушень договірних обов'язків з боку її контрагента.

При порушенні договору продавцем тоенська конвенція визнає за покупцем:

- право у разі невідповідності товару договору вимагати від продавця усунення цієї невідповідності шляхом виправлення, крім випадків, коли це є нерозумним з урахуванням усіх обставин;
- право у разі невідповідності товару договору (коли така невідповідність є істотним порушенням договору) вимагати заміни товару,
- право на розірвання договору у випадках:
 - якщо невиконання продавцем будь-якого з його договірних зобов'язань є істотним порушенням договору (істотним розглядається порушення, що спричиняє таку шкоду для постраждалої сторони, що вона значною мірою позбавляється того, на що вона мала право розраховувати на підставі договору, крім випадків, коли сторона, що порушила договір, не передбачала такого результату, і розумна особа, що діяла б в тій самій якості за аналогічних обставин, не передбачала б такого результату);
 - непоставки, якщо продавець не поставляє товар протягом додаткового строку, встановленого покупцем, або заявляє, що він не здійснить поставки протягом установленого таким чином строку;
- право на зменшення покупної ціни товару при невідповідності товару договору (за цієї обставини незалежно від того, чи була вартість вже оплачена, покупець може знизити ціну в тій пропорції, в якій вартість, котру фактично поставлений товар мав на момент поставки, співвідноситься з вартістю, яку на той момент мав би товар, відповідно до договору);
- право відмовитись від дострокової поставки товару або прийняття надмірної кількості товару. Якщо продавець поставляє товар до встановленої дати, покупець може прийняти поставку або відмовитися від її прийняття. Якщо продавець поставляє більшу кількість товару, ніж передбачено договором, покупець може прийняти поставку або відмовитися від прийняття надмірної кількості поставки. Якщо ж покупець приймає поставку всієї або частини надмірної кількості, він повинен сплатити за неї відповідно до договірної ставки;
- інші права.

При порушенні договору покупцем Віденська конвенція визнає за продавцем:

- право вимагати від покупця сплати ціни, прийняття поставки або виконання ним інших зобов'язань:

- право на встановлення додаткового строку розумної тривалості для виконання покупцем своїх зобов'язань;

- право на розірвання договору за такими підставами:

• якщо невиконання покупцем будь-якого з його договірних зобов'язань є істотним порушенням договору;

• якщо покупець не виконує протягом додаткового строку, встановленого продавцем, свого зобов'язання сплатити ціну чи прийняти поставку товару або заявляє про те, що він не зробить цього протягом встановленого таким чином строку;

- інші права.

Втрата чи пошкодження товару після того як ризик перейшов на покупця, не звільняє його від зобов'язання сплатити ціну, якщо тільки втрата чи пошкодження не були викликані діями або недоглядом продавця.

За Віденською конвенцією, якщо договір купівлі-продажу передбачає перевезення товару і продавець не зобов'язаний передати його в якомусь визначеному місці, ризик переходить на покупця, коли товар здано першому перевізникові для передачі покупцеві згідно з договором купівлі-продажу. Якщо продавець зобов'язаний здати товар перевізникові в якомусь визначеному місці, ризик не переходить на покупця, поки товар не зданий перевізникові в цьому місці. Та обставина, що продавець має право затримати товаророзпорядчі документи, не впливає на перехід ризику. Але ризик не переходить на покупця, поки товар чітко не ідентифіковано для цілей даного договору шляхом маркірування, через вивантажувальні документи, надісланим покупцеві повідомленням чи в інший спосіб.

Покупець переймає на себе ризик щодо товару, проданого під час його перебування в дорозі, з моменту укладання договору. Однак за певних обставин покупець переймає на себе ризик з моменту здачі товару перевізникові, який видав документи, що підтверджують договір перевезення. Але якщо в момент укладення договору купівлі-продажу продавець знав або повинен був знати, що товар втрачено чи пошкоджено й не повідомив про це покупця, така втрата чи пошкодження припадають на ризик продавця.

Сторона зовнішньоекономічного договору купівлі-продажу може зупинити виконання своїх зобов'язань, якщо після укладення такого договору стає очевидно, що інша сторона не виконає значної частини своїх зобов'язань у результаті серйозного недоліку в її спроможності здійснити виконання чи її кредитоспроможності; або її поведінки під час підготовки виконання чи здійснення виконання договору. Якщо до встановленої для виконання договору дати стає очевидно, що одна із сторін вчинить істотне порушення договору, інша сторона може заявити про його розірвання.

Збитки за порушення договору однією із сторін становлять суму, що дорівнює тій шкоді, включаючи упущену вигоду, якої зазнала інша сторона внаслідок порушення договору. Такі збитки не можуть перевищувати шкоди, яку сторона, що порушила договір, передбачала чи повинна була передбачати в момент укладення договору як можливий наслідок його порушення, враховуючи обставини, про які вона в той час знала чи повинна була знати.

Віденська конвенція також визначає випадки звільнення сторони договору від відповідальності за невиконання своїх обов'язків. Так, сторона не несе відповідальності за невиконання будь-якого із своїх зобов'язань, якщо доведе, що воно було викликане перешкодою поза її контролем і що від неї нерозумно було очікувати прийняття до уваги цієї перешкоди під час укладення договору або уникнення чи подолання цієї перешкоди чи її наслідків. Якщо невиконання стороною свого зобов'язання викликане невиконанням третьою особою, залученою нею для виконання всього чи частини договору, ця сторона звільняється від відповідальності тільки в тому разі, якщо залучена нею особа також була б звільнена від відповідальності, якби зазначені положення були застосовані до цієї особи. Звільнення від відповідальності за наявності вищепередбачених обставин залишається лише на той період, протягом якого існує дана перешкода.

Строк позовної давності для задоволення у судовому порядку вимог сторін договору міжнародної купівлі-продажу товарів визначає Конвенція «Про позовну давнину в міжнародній купівлі-продажі товарів» (Конвенцію ратифіковано Постановою ВР України¹ від 14 липня 1993 р. № 3382-XI). Цією Конвенцією встановлено строк позовної давнини у чотири роки, а також визначено початок перебігу строку позовної давнини, його обчислення, умови перерви, продовження та зміни, а також наслідки його спливу.

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 36. - Ст. 368.

2.7. Посередницькі та інші договори, що сприяють збуту товарів у сфері зовнішньоекономічної діяльності

Розвиток міжнародного комерційного обороту призводить не тільки до розширення його меж, а й до ускладнення самих форм взаємодії його учасників та інтенсивного розвитку комерційного посередництва.

Комерційним посередником (представником) є суб'єкт підприємницької діяльності, який на договірній основі та за певну винагороду представляє інтереси іншого господарюючого суб'єкта у межах господарського обороту.

У чинному ГК України (гл. 31) комерційне посередництво зведено винятково до агентської діяльності, яка полягає у наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання при здійсненні ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє.

Комерційним агентом може бути суб'єкт господарювання (фізична особа — суб'єкт підприємницької діяльності або юридична особа), який відповідно до повноважень, заснованих на агентському договорі, здійснює комерційне посередництво (не є комерційними агентами підприємці, які хоча і діють у чужих інтересах, однак від власного імені).

Згідно зі ст. 296 ГК України агентські відносини виникають у разі:

- надання суб'єктом господарювання на підставі договору повноважень комерційному агенту на вчинення відповідних дій;
- схвалення суб'єктом господарювання, якого представляє комерційний агент, угоди, укладеної в інтересах цього суб'єкта агентом без повноваження на її укладення або з перевищенням наданого йому повноваження.

За агентським договором одна сторона (комерційний агент) зобов'язується надати другій стороні (суб'єкту, якого представляє агент) послуги щодо укладення угод чи сприяння в їх укладенні від імені цього суб'єкта і за його рахунок.

За своєю правовою природою агентський договір є договором організаційного характеру: він встановлює основні принципи взаємовідносин агента та особи, які він буде представляти, а також сферу, характер і порядок виконання комерційним агентом посередницьких послуг і визначає територію, в межах якої комерційний агент буде здійсню-

вати діяльність, визначену угодою сторін. За законодавством України агентський договір має укладатися в письмовій формі.

За агентським договором можуть встановлюватися монопольні агентські відносини, коли комерційний агент не має права здійснювати комерційне посередництво інших суб'єктів господарювання в межах території, визначеної відповідним агентським договором.

Світовій комерційній практиці відомо поняття *випадкового посередника* як особи, що прийняла на себе обов'язок на основі короткострокового договору з другою стороною щодо надання їй певних послуг у вигляді підготовки інформації про імена потенційних клієнтів та сприяння відносно укладення з ними договорів. Основна відмінність між випадковим посередником та комерційним агентом полягає у тому, що *комерційний агент відповідає за просування бізнесу на відповідній території та за шкоду, заподіяну суб'єкту, якого він представляє, внаслідок невиконання або неналежного виконання своїх обов'язків* (якщо інше не передбачено агентським договором), за що отримує винагороду, тоді як випадковий посередник залучається для одноразового надання посередницької послуги.

Для врегулювання діяльності випадкового посередника МТП підготовлено *Типовий контракт випадкового посередництва*. Означений документ складається з двох розділів: розділ А містить специфічні для цього контракту умови (приміром, про недопущення обходу договору або розкриття його змісту); розділ Б — стандартні умови агентських договорів¹.

Як вітчизняне законодавство, так і законодавство зарубіжних країн, де агентський договір набув правового закріплення, виходять із того, що комерційний агент не має права передавати конфіденційну інформацію, одержану від суб'єкта, якого він представляє, без згоди цього суб'єкта, використовувати її у власних інтересах чи в інтересах інших осіб всупереч інтересам суб'єкта, якого він представляє, як при здійсненні комерційним агентом своєї діяльності в інтересах зазначеного суб'єкта, так і після припинення агентських відносин з ним. Комерційний агент несе відповідальність за розголошення конфіденційної інформації відповідно до закону та договору.

За загальними правилами агентський договір припиняється за згодою сторін, а також у разі відкликання повноважень комерційного агента суб'єктом, якого він представляє, або відмови комерційного агента від

¹ *Вилкова Н. Г.* Договірне право в міжнародному обороті. - М: Статут, 2002. - С. 294-296.

подальшого здійснення комерційного посередництва за договором, а також при виникненні інших обставин, що припиняють повноваження комерційного агента або суб'єкта, якого він представляє.

Комерційне посередництво під час провадження зовнішньоекономічної діяльності може ґрунтуватися не тільки на агентських договорах, а й на інших договорах посередницького характеру, в числі яких доручення, комісія та консигнація.

За договором доручення одна сторона (повірений) зобов'язується вчинити від імені та за рахунок другої сторони (довірителя) певні юридичні дії. Правочини, що вчинені повіреним, припиняють права та обов'язки для довірителя. За договором доручення може бути встановлено виключне право повіреного на вчинення від імені та за рахунок довірителя всіх або частини юридичних дій, передбачених у договорі.

За договором комісії одна, сторона (комісіонер) зобов'язується за дорученням другої сторони (комітента) за плату вчинити один або кілька правочинів від свого імені та за рахунок комітента.

Якщо до змісту зовнішньоекономічних договорів доручення та комісії (де повірений та комісіонер є комерційними представниками) підлягає застосуванню право України, застосовуються загальні правила, передбачені ЦК України (гл. 86 — Доручення; гл. 69 — Комісія).

За договором консигнації одна, сторона (консигнатор) приймає на себе обов'язок за винагороду протягом визначеного часу (терміну консигнації) здійснювати від свого імені, однак за рахунок другої сторони (консигнанта) продаж товарів, переданих йому консигнантом. Такий договір укладається на тривалий термін (як правило, 3-5 років) та може бути автоматично пролонгований (якщо в самому договорі містяться правила його пролонгації). Обов'язком консигнатора є збереження товарів за свій рахунок до моменту продажу (саме він несе всі витрати, пов'язані з утриманням приміщення для зберігання товарів), та, як правило, саме на нього покладається зобов'язання щодо рекламування товарів консигнанта. Договірній практиці відомо два види консигнації: 1) поворотня консигнація (передбачає повернення товару консигнанту зі спливом строку дії договору) та безповоротня консигнація (передбачає обов'язок консигнатора оплатити вартість товару, що залишилася непроданою).

В Україні договір консигнації належить до непоіменованих договорів (він не набув безпосередньої регламентації в українському законодавстві), а відносини сторін, що виникли на підставі такого зовнішньоекономічного договору, якщо його змісту підлягає застосування права України, регулюються за правилами ЦК України про договір комісії.

У міжнародному комерційному обороті з метою підвищення збуту товарів, окрім посередницьких договорів, укладаються *дистриб'юторські контракти*. Якщо агент, комісіонер, консигнатор виступають посередниками, то дистриб'ютор виступає як покупець-перепродавець від власного імені і за свій рахунок.

Дистриб'юторські договори в більшості країн (у тому числі й в Україні) належать до непоіменованих. Зважаючи на цю обставину, МТП були розроблені *Керівництва зі складання дистриб'юторських договорів* та *Типовий дистриб'юторський контракт*.

Керівництво зі складання міжнародних дистриб'юторських контрактів МТП виокремлює такі характерні риси даного договору: як перепродавець дистриб'ютор здійснює просування та/або організацію збуту на закріпленій за ним території; виробник втрачає привілейоване становище на території дистриб'ютора, якщо останньому надається виключне право збуту; співробітництво сторін не може мати епізодичного характеру, тому відносини встановлюються на узгоджений період.

Дистриб'юторський договір за своєю природою є генеральною угодою між виробником (постачальником) і дистриб'ютором, в якій закріплено порядок та принципи співробітництва сторін протягом тривалого терміну. На виконання цієї генеральної угоди виробник (постачальник) і дистриб'ютор укладають або поточні договори купівлі-продажу, або дистриб'ютор надсилає постачальнику окремі замовлення, які останній виконує.

Сторони дистриб'юторського договору мають спільну мету (збут товару), що зближує його з договором про сумісну підприємницьку діяльність. Однак на відміну від останнього (де сторони спільно несуть всі ризики за договором), за дистриб'юторським договором виробник (постачальник) не несе ризики невдалого продажу дистриб'ютором товару на закріпленій за останнім території збуту.

Істотною умовою дистриб'юторського договору є перелік товарів, що буде збувати дистриб'ютор. Під час визначення переліку товарів сторони можуть зазначити, що дистриб'ютор буде збувати: 1) усі товари виробника, включаючи й ті, що будуть виготовлятися ним у майбутньому; 2) товари, які виробляються на момент укладення договору; 3) тільки певні товари.

До істотних умов дистриб'юторського договору також належать ціна товару, порядок оплати, та якщо договором передбачено повернення непроданого товару, додатково — механізм такого повернення.

У сфері зовнішньоекономічної діяльності можуть укладатися дистриб'юторські договори про виключний збут та дистриб'юторські договори про виключні закупки.

Договори про виключний збут передбачають визначення території, де дистриб'ютор буде здійснювати продаж певних товарів, а постачальник зобов'язується не поставляти таких товарів іншому дистриб'ютору на цій території. *Договори про виключні закупки* передбачають обов'язки дистриб'ютора закуповувати договірні товари тільки у постачальника за договором або в іншій особі, якій постачальник надав ліцензію на виготовлення таких товарів. Якщо виробник планує надати іншій особі ліцензію на виготовлення товарів на території дистриб'ютора, дистриб'юторський договір має містити умову стосовно того, чи буде дистриб'ютор зобов'язаним здійснювати продаж товарів, що виготовляються за ліцензією виробника (постачальника).

Типовий дистриб'юторський контракт МПТ передбачає необхідність щорічного узгодження обсягу продажу на наступний рік та розмежує поняття «об'єм продажу» та «гарантований об'єм продажу». У першому випадку в обов'язки дистриб'ютора входить докладання всіх зусиль для досягнення узгодженого обсягу продажу, а його недосягнення не розглядається як порушення договору. Вказівка на гарантований обсяг продажу означає прийняття дистриб'ютором обов'язків щодо його здійснення та несення всіх ризиків, пов'язаних з його незабезпеченням.

Дистриб'юторський договір може укладатися як на визначений, так і на невизначений строк (в останньому випадку договір має містити умову про підстави та порядок його припинення).

Якщо дистриб'ютор отримав від виробника (постачальника) товарів завдання щодо організації збутової мережі на закріпленій за ним території збуту, він набуває право укладати субдистриб'юторські договори, за якими він може надавати субдистриб'юторам такий саме або менший обсяг прав, який він має за генеральним (основним) дистриб'юторським договором¹.

2.8. Франчайзингові та ліцензійні зовнішньоекономічні угоди

До моменту прийняття у липні 1967 р. у Стокгольмі *Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності*, учасницею якої з 26 квітня 1970 р. є також Україна, об'єкти авторського та

¹ Див.: Цірат Г. В. Договори у сфері зовнішньої торгівлі // Юридичний журнал. - 2004. - № 2 (20). - С. 70-78.

патентного права в приватному праві розглядалися окремо один від одного. З її прийняттям відбулося їх об'єднання під спільною назвою «інтелектуальна власність». Так, за ст. 2 (УІП) Конвенції «інтелектуальна власність» включає права, що належать до: літературних, художніх та наукових творів; виконавчої діяльності артистів, звукозапису, радіо- та телевізійним передачам; винаходам у всіх сферах людської діяльності, науковим відкриттям; промисловим зразкам; товарним знакам; знакам обслуговування; фірмовим найменуванням та комерційним позначенням; захисту проти недобросовісної конкуренції, а також усі інші права, які належать до інтелектуальної діяльності у виробничій, науковій, літературній та художній сферах.

Сьогодні інтелектуальна власність є товаром, який користується великим попитом. Як і будь-який інший товар, інтелектуальна власність має свою мінову вартість. Специфіка даного об'єкта об'єктивно унеможливорює розробку єдиної універсальної методики його оцінки, яка б дала змогу враховувати всю сукупність особливостей його практичного використання. Для оцінки вартості різних ОІВ існує щонайменше три основних альтернативних підходи: ринковий, дохідний і витратний. *Ринковий підхід* заснований на володінні ринковою інформацією про договори щодо аналогічного або схожого об'єкта. *Дохідний метод* заснований на оцінці здатності конкретного об'єкта приносити дохід, та вимагає прогнозування ринкових перспектив товару, що буде виготовлятися із залученням оцінюваного об'єкта. *Витратний підхід* заснований на розрахунку витрат, пов'язаних зі створенням даного об'єкта, проведенням випробувань, тестуванням, процедурою одержання патенту, а також витрат, пов'язаних з його доведенням до стадії його придатності для виробничого використання тощо, та комерційний прибуток.

Комерційне використання суб'єктами господарювання об'єктів права інтелектуальної власності здійснюється на основі ліцензійних договорів, договорів комерційної концесії, договорів про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності, а також договорів про створення за замовленням об'єкта права інтелектуальної власності тощо.

Використання об'єктів права інтелектуальної власності в комерційному обороті без відповідного дозволу дістало назву «промислове піратство». У некомерційному використанні об'єкта права інтелектуальної власності без дозволу власника законодавець не вбачає склад правопорушення. Так, за законами України «Про охорону прав на винаходи

і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки» не визнається порушенням прав, що випливають з патенту, використання запатентованого винаходу (корисної моделі), промислового зразка без комерційної мети.

До предмета договорів на використання об'єктів права інтелектуальної власності можуть включатися тільки майнові права інтелектуальної власності, які на момент укладення договору були чинними. На законодавчому рівні чітко визначено, з якого моменту є чинними права інтелектуальної власності на той чи інший об'єкт: які об'єкти потрібно патентувати, на які потрібно отримати свідоцтво, а які є охоронюваними без спеціальної реєстрації (приміром, фірмове найменування, ноу-хау).

Положення, спрямовані на регулювання відносин, що виникають у зв'язку з укладенням та виконанням означених договорів, містяться як у ЦК та ГК України, так і в спеціальних законах, спрямованих на охорону певних об'єктів інтелектуальної власності, в числі яких закони України: «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг»¹ від 15 грудня 1993 р., «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»² від 15 грудня 1993 р. (у ред. Закону від 1 квітня 2000 р.), «Про охорону прав на промислові зразки»³ від 15 грудня 1993 р., «Про охорону прав на зазначення походження товарів»⁴ від 16 червня 1999 р. та ін. Крім того, Україна є учасницею чисельних міжнародних актів щодо охорони промислової власності, серед яких Протокол до Мадридської угоди про міжнародну реєстрацію знаків 1989 р. (є чинним для України на підставі Закону України⁵ від 1 червня 2000 р.), Ніщцька угода про міжнародну класифікацію товарів та послуг для реєстрації знаків 1957 р. (є чинною для України на підставі Закону України⁶ від 1 червня 2000 р.), Договір про закони щодо товарних знаків 1994 р. (є чинним для України на підставі Закону України⁷ від 13 жовтня 1995 р.) та ін.

За ліцензійним договором одна сторона (ліцензіар) надає другій стороні (ліцензіату) дозвіл на використання об'єкта права інтелектуальної власності (ліцензію) на умовах, визначених за взаємною згодою сторін. До об'єктів права інтелектуальної власності, право на використання яких може бути надано за ліцензійним договором, відповідно до

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 7. - Ст. 36.

² Там само. - 2000. - № 37. - Ст. 307.

³ Там само. - 1994. - № 7. - Ст. 34.

⁴ Там само. - 1999. - № 32. - Ст. 267.

⁵ Там само. - 2000. - № 35. - Ст. 285.

⁶ Там само. - 2000. - № 35. - Ст. 284.

⁷ Там само. - 1995. - № 37. - Ст. 281.

чинного законодавства України належать винаходи, корисні моделі, промислові зразки, селекційні досягнення, топології інтегральних схем (тобто об'єкти патентного права).

У міжнародній практиці набули поширення як патентні, так і безпатентні ліцензійні договори. Патентні ліцензійні договори мають своїм об'єктом запатентований об'єкт інтелектуальної власності, а безпатентні — ноу-хау (за вітчизняним законодавством ноу-хау може бути тільки однією зі складових об'єкта ліцензійного договору, поряд із запатентованими об'єктами промислової власності; або самостійним об'єктом договору на передання ноу-хау або договорів про створення такого об'єкта за замовленням).

У ліцензійному договорі визначаються вид ліцензії (ліцензія може бути виключною, одиничною, невиключною) та сфера використання об'єкта права інтелектуальної власності (конкретні права, що надаються за договором, способи використання зазначеного об'єкта, територія та строк, на які надаються права, тощо), розмір, порядок і строки виплати плати за використання об'єкта права інтелектуальної власності, а також інші умови, які сторони вважають за доцільне включити у договір.

- *Виключна ліцензія* видається лише одному ліцензіату і виключає можливість використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об'єкта у зазначеній сфері.

Від договору виключної ліцензії слід відмежовувати договір про передачу (відчуження) виключних майнових прав. При укладенні ліцензійного договору (виключної ліцензії) ліцензіат отримує тільки монопольне право використання об'єкта інтелектуальної власності на певних ринках, що однак не перетворює його на власника цього об'єкта. За договором на відчуження виключних майнових прав одна сторона передає частково або у повному складі означені права іншій стороні, яка набуває права власності на них, отже, стає їх законним праволодільцем. Таким чином, перший зазначений договір є договором на платне використання об'єкта права інтелектуальної власності, другий — на його купівлю-продаж.

- *Одинична ліцензія* видається лише одному ліцензіату і виключає можливість видачі ліцензіаром іншим особам ліцензій на використання об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, але не виключає можливості використання самим ліцензіаром цього об'єкта у зазначеній сфері.

- *Невиключна ліцензія* не виключає можливості використання ліцензіаром об'єкта права інтелектуальної власності у сфері, що обмежена цією ліцензією, та видачі ним іншим особам ліцензій на використання цього об'єкта у зазначеній сфері.

За вітчизняним законодавством вважається, що за ліцензійним договором надається невиключна ліцензія, якщо інше не встановлено ліцензійним договором. Однак, оскільки до змісту зовнішньоекономічного договору за участю вітчизняного суб'єкта господарювання може застосовуватися й право інших країн, з метою уникнення непорозумінь стосовно характеру ліцензії, сторонам ліцензійного договору доцільно в самому договорі чітко встановлювати вид ліцензії.

Ліцензійний договір укладається на строк, встановлений договором, який повинен спливати не пізніше спливу строку чинності виключного майнового права на визначений у договорі об'єкт права інтелектуальної власності. У разі відсутності у ліцензійному договорі умови про строк договору він вважається укладеним на строк, що залишився до спливу строку чинності виключного майнового права на визначений у договорі об'єкт права інтелектуальної власності (за українським законодавством — не більше ніж на п'ять років).

У випадках, передбачених ліцензійним договором, може бути укладений субліцензійний договір, за яким ліцензіат надає іншій особі (субліцензіату) субліцензію на використання об'єкта права інтелектуальної власності. У цьому разі відповідальність перед ліцензіаром за дії субліцензіата несе ліцензіат, якщо інше не встановлено ліцензійним договором. Вітчизняне законодавство передбачає можливість односторонньої відмови від ліцензійного договору: ліцензіар або ліцензіат можуть відмовитися від ліцензійного договору в разі порушення другою стороною інших умов договору.

Окремою договірною формою, за допомогою якої відбувається передача у користування майнових прав інтелектуальної власності (торговельних марок, промислових зразків, винаходів, творів, комерційних найменувань, ноу-хау тощо), є *договір комерційної концесії (франчайзинг)*. Основною метою цього договору є створення нових підприємницьких комплексів, використання всієї системи ведення бізнесу, «входження» дрібних підприємців у вже готовий бізнес. На відміну від ліцензійного договору, де ліцензіат виступає на ринку як особа, відмінна від ліцензіара, користувач (франчайзі) функціонує у межах господарського обороту під фірмовим найменуванням та/або товарним знаком франчайзера (правоволодільця) та асоціюється з ним у уявленнях

споживачів (відбувається об'єктивація на діяльність користувача гудвілла (від англ. Goodwill — репутація високого рівня) франшизіара (правоволодільця).

Незважаючи на те що комерційна концесія (франчайзинг) використовується винятково у сфері комерційного обороту, означена договірна форма отримала свою регламентацію як у ГК України, так і ЦК України, де дістала назву — комерційна концесія (у світовому комерційному обороті, як і у праві майже всіх країн така договірна форма відома під назвою «франчайзинг»).

Батьківщиною франчайзингу є США (перші франчайзингові мережі пов'язані з діяльністю компаній «Зінгер», «Coca-Cola» «МакДональдс», «8rigit» та ін. В Україні також існує низка підприємств, які функціонують на умовах франчайзингу («Михайло Воронін», «Піцца Челентано», «Караван», «Картопляна хата» тощо).

Сторонами у договорі комерційної концесії можуть бути фізична та юридична особи, які є суб'єктами підприємницької діяльності *За договором комерційної концесії (франчайзингу) одна сторона (правоволодільець/франчайзер) зобов'язується надати другій стороні (користувачеві/франчайзі) за плату право користування в його підприємницькій діяльності комплексом належних їй прав, а користувач зобов'язується дотримуватися умов використання наданих йому прав та сплатити правоволодільцеві обумовлену договором винагороду.*

Комплекс майнових прав на використання об'єктів права інтелектуальної власності, що передаються за договором комерційної концесії (франчайзингу), отримав назву — франшиза.

У міжнародній практиці виокремлюються такі види франшизи:

- за функціональною ознакою: *франшиза на переробку* (виробництво); *франшиза на послуги* (сервіс), *франшиза на оптову торгівлю* (розподіл);
- за територіальною ознакою: *без окреслення території та територіальну* (в такому разі чітко визначаються території, де може діяти франчайзі);
- за характером прав та обов'язків, які передаються користувачеві: *звичайна та генеральна франшиза.*

Звичайна франшиза є невиключною (франчайзі отримує невиключні права інтелектуальної власності — право на використання об'єкта права інтелектуальної власності франчайзера та інші невиключні майнові права, передбачені договором. Генеральна франшиза є виключною (франчайзі отримує виключні права інтелектуальної власності, до числа яких

також належить виключне право дозволяти використання об'єктів права інтелектуальної власності франчайзера третім особам). Інакше кажучи, за генеральною франшизою франшизіар надає франчайзі виключне право самостійно відкривати франчайзингові підприємства і дозволяти користуватися франшизою з подальшим відкриттям третім особам — суб-франчайзі (генеральному франчайзі надано право укладати як прямі франчайзингові договори, так і договори на розвиток території).

Плата за отриману користувачем (франчайзі) франшизу здійснюється в два етапи: у вигляді первісного платежу та у вигляді періодичних відрахувань — роялті. Первісний платіж сплачується користувачем відразу після підписання договору, а роялті обчислюється у процентному відношенні залежно від обсягу здійсненого продажу або наданих послуг за обумовлений у договорі період часу (квартал, півріччя, рік).

Основними рисами франчайзингової мережі, які виокремлені на доктринальному рівні, є такі:

1. Наявність добре розробленої і «розкрученої» конкурентоздатної системи організації бізнесу, елементи якої не відомі конкурентам, і яка, у силу цього, має певну комерційну цінність і становить комерційну таємницю франчайзера.

2. Надання права користування комерційним (фірмовим) найменуванням франчайзера (право володільця) та/або його знаками для товарів і послуг (торговельними марками), іншими засобами індивідуалізації, що призводить до опосередкованого використання ділової репутації франчайзера.

3. Наявність тривалих ділових відносин між франчайзером і франчайзі: початкове навчання франчайзі і його працівників, постійні консультації франчайзера та одночасно постійний контроль з його боку за якістю продукції, що випускається франчайзі та за додержанням стандартів франчайзера.

4. Обов'язок франчайзі використовувати фірмове найменування та/або торговельні марки, на які надані права, в обумовлений у договорі спосіб.

5. Обов'язок франчайзі вжити заходів до збереження отриманої конфіденційної комерційної інформації у таємниці від третіх осіб.

6. Суворе дотримання франчайзі стандартів переданої системи організації й ведення справи.

7. Обов'язкова виплата франчайзі винагороди франчайзеру за право користуватися його конкурентоздатною системою організації й ведення бізнесу та засобами індивідуалізації.

8. Мережна організація й однотипність франчайзингових точок.

9. Економічна та правова незалежність всіх учасників франчайзингової мережі як самостійних учасників господарського обороту.

10. Відсутність внутрішньогалузевої конкуренції між учасниками франчайзингової мережі¹.

За способом організації та структури франчайзингової мережі виокремлюються декілька моделей франчайзингу: 1) *класичний франчайзинг* (прямий франчайзинг); 2) *франчайзинг, який розвивається*; 3) *непрямий франчайзинг* — субфранчайзинг та франчайзинг за допомогою філіалу або дочірнього підприємства.

При *класичному (прямому) франчайзингу* франчайзингова мережа формується шляхом укладення окремих договорів між франчайзером та окремими франчайзі, кожен з яких є відповідальним за відкриття однієї франчайзингової точки. Модель прямого франчайзингу, як правило, застосовується, коли франчайзер та франчайзі перебувають в одній країні. *Франчайзинг, що розвивається*, заснований на укладенні договору на розвиток, який не є договором франчайзингу (він не дає права франчайзі діяти під фірмовим найменуванням франчайзера та користуватися його системою бізнесу), а тільки встановлює порядок та умови співробітництва сторін, пов'язані з організацією франчайзингової мережі, та встановлює обов'язок франчайзі щодо відкриття декількох франчайзингових точок на визначеній договором території і за визначений термін, та обов'язок франчайзера щодо укладення з ним відповідної кількості договорів франчайзингу для кожної відкритої за цим договором франчайзингової точки. *Модель непрямиго франчайзингу* передбачає укладення договорів субфранчайзингу або створення філіалів чи заснування дочірніх підприємств. За договором субфранчайзингу субфранчайзер (який є користувачем щодо франчайзера) надає іншій особі (субфранчайзі) право користування наданим йому франчайзером комплексом прав або частиною комплексу прав на умовах, погоджених із франчайзером або визначених договором комерційної концесії. Франчайзі та субфранчайзі відповідають перед правоволодільцем за завдану йому шкоду солідарно. Франчайзинг за допомогою філіалу або дочірнього підприємства здійснюється шляхом створення франчайзером з метою популяризації власного бізнесу виокремлених структурних підрозділів або самостійних підприємств, на які буде покладено усі функції франчайзі.

¹ *Килимник І. І.* Особливості правового регулювання договору комерційної концесії (франчайзингу): Монографія. - Х.: КП «Друкарня № 13», 2006. - С. 33-34.

Розділ 2. Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності

МТП розроблено *Типовий контракт фратайзинга*, який виходить з розмежування двох видів франчайзингових договорів: *договорів про звичайну франшизу* та *договорів про майстер-франшизу*. Договір про звичайну франшизу у свою чергу поділяється на договір про промислову франшизу та дистриб'юторську угоду про франшизу. *Договір промислової франшизи* передбачає надання франчайзі права на виробництво товарів з використанням промислового ноу-хау та товарного знаку франчайзера та за його технічного сприяння. За дистриб'юторською угодою про франшизу передбачається надання франчайзі тільки права збуту виробів, що виробляються безпосередньо франчайзером або особою, яка отримала від нього ліцензію на виробництво таких товарів. *Угода про майстер-франшизу* передбачає існування не двох традиційних ланок франчайзингової мережі (як у договорі про звичайну франшизу), а трьох — франчайзер, майстер-франчайзі (якому франчайзер надає право використовувати франшизу на договірній території шляхом укладення угод про франчайзинг із звичайними франчайзі), звичайні франчайзі¹.

У разі зміни торговельної марки чи іншого позначення франчайзера (правоволодільця), права на використання яких входять до франшизи, наданої франчайзі (користувачеві) за договором франчайзингу, цей договір зберігає свою дію щодо нового позначення франчайзера (правоволодільця), якщо користувач не вимагає розірвання договору і відшкодування збитків.

Типовий договір франчайзингу МТП визначає випадки, коли кожна із сторін договору має право в односторонньому порядку припинити дію договору шляхом сповіщення про це іншої сторони. Наприклад, франчайзі вправі припинити договір франчайзингу при припиненні ділової активності (підприємницької діяльності) франчайзера або позбавленні його права на її здійснення в межах юрисдикції країни місця його знаходження та ін. Франчайзер набуває право без згоди франчайзі припинити дію договору франчайзинга при набутті третьою особою всіх або значної частини активів франчайзера, а також у всіх випадках поглинання франчайзера третьою особою та ін.

Крім Типового контракту франчайзингу МПТ, УНІДРУА розроблено *Керівництво з організації міжнародної мережі комерційної концесії (франчайзингу)*. Європейською асоціацією франчайзингу, до якої вхо-

¹ *Вилкова Н. Г. Договірне право в міжнародному обороті.* - М: Статут, 2002. - С. 360-362.

дять національні асоціації Австрії, Бельгії, Данії, Франції, Німеччини, Угорщини, Італії, Нідерландів, Португалії, Великої Британії та ін., прийнято Кодекс принципів і стандартів поведінки для учасників франчайзингової мережі.

Відповідно до українського законодавства договір комерційної концесії (франчайзингу) має бути укладений у письмовій формі, у разі недодержання якої він є нікчемним. Крім того, вітчизняне законодавство висуває вимогу обов'язкової державної реєстрації договору комерційної концесії тим органом, який здійснив державну реєстрацію правоволодільця (франчайзера). Якщо правоволодільець зареєстрований в іноземній державі, реєстрація договору комерційної концесії за участю українського франчайзі (користувача) має бути здійснена органом, який провів його державну реєстрацію користувача.

2.9. Договори перевезення вантажів та пасажирів у зовнішньоекономічній діяльності

Транспорт є однією з найважливіших галузей суспільного виробництва, який покликаний задовольняти потреби населення та суспільного виробництва у перевезеннях. Згідно зі ст. 21 Закону України «Про транспорт»¹ від 10 листопада 1994 р., єдина транспортна система України охоплює: транспорт загального користування (залізничний, морський, річковий, автомобільний і авіаційний, а також міський електротранспорт, у тому числі метрополітен); промисловий залізничний транспорт; відомчий транспорт; трубопровідний транспорт; шляхи сполучення загального користування.

За допомогою транспортних засобів суб'єкти господарювання надають два різновиди послуг: 1) перевезення вантажу, пасажирів та їх багажу; 2) транспортування нафти, природного газу, електроенергії тощо.

Зовнішньоекономічні договори перевезення мають істотну відмінність від інших зовнішньоекономічних договорів. Як із нормативного, так і з наукових визначень зовнішньоекономічного договору випливає, що його суб'єктами (сторонами) є суб'єкти господарювання у різних

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 51. Ст. 446.

країнах. Проте зазначена ознака для договорів міжнародного перевезення не має суттєвого значення, а вирішальним є *факт укладення договору перевезення, який передбачає перетинання кордонів не менше ніж двох країн та відповідно до положень якого пункт відправлення та пункт призначення знаходяться на території різних країн, та/або передбачається транзитна зупинка на території іншої країни*. Для визнання перевезення міжнародним не має юридичного значення фактичне здійснення перевезення (останнього за різними причинами взагалі може не відбутися), достатньо самого факту укладення договору перевезення¹.

Міжнародні перевезення можуть бути класифіковані за рядом критеріїв:

- за різновидами транспорту: морські, повітряні, залізничні, автомобільні, водні, а також змішані перевезення;
- за предметом транспортних операцій: міжнародні перевезення пасажирів, їх багажу, міжнародні перевезення вантажів²;
- за періодичністю транспортних операцій: регулярні перевезення (лінійні) та нерегулярні;
- за порядком проходження вантажами та пасажирями прикордонних пунктів — перевезення безперевантажні (безпересадочні) та перевезення вантажні (пересадочні);
- за правовим оформленням та можливістю використання одного або декількох видів транспорту під час перевезень: перевезення прямого сповіщення, перевезення непрямого (ламаного) сполучення.

Перевезення вантажів та пасажирів на територію іноземної країни може мати місце у двох різних за своїми юридичними умовами ситуаціях: а) за відсутності угоди про міжнародне сполучення; б) за наявності двосторонньої або багатосторонньої угоди про міжнародне сполучення. Від цих обставин залежить правовий режим перевезень за допомогою різних видів транспорту. На залізничному транспорті за відсутності угоди про міжнародне залізничне сполучення перевезення за кордон оформлюються укладенням декількох договорів перевезення за правилами законодавства країн — учасниць перевезень. На інших видах транспорту (автомобільному, морському, повітряному) транспортні за-

¹ Див.: Федосеева Г. Ю. Международное частное право: Учебник. - М: Острожське, 1999. - С. 173-175.

² Більшість транспортних конвенцій, які присвячено міжнародному перевезенню вантажу тим чи іншим видом транспорту, не поширюють свою дію на відносини, які випливають з укладення договорів перевезення обладнання, меблі з метою переїзду і т. ін.

соби однієї країни можуть перетинати державний кордон лише за наявності відповідного дозволу компетентних органів іншої держави'. Однак для усунення можливих непорозумінь та ускладнень під час міжнародних перевезень активізувалася діяльність країн щодо укладення міжнародних угод для міжнародних перевезень різними видами транспорту.

Усі міжнародні акти, які стосуються питань міжнародної транспортної політики, можна поділити на два масиви:

1) міжнародні акти загального характеру, в яких передбачено загальні напрямки щодо співробітництва у галузі транспортної політики, закріплено статус міжнародних транспортних організацій, врегульовано правила руху тощо;

2) міжнародні акти, які безпосередньо спрямовані на гармонізацію національного законодавства у галузі міжнародних перевезень пасажирів, їх багажу та вантажів за допомогою різних видів транспорту: морського, повітряного, залізничного, автомобільного, водного, а також змішаних перевезень.

Головною метою всіх транспортних конвенцій, міжнародних договорів, які стосуються міжнародного транспортного сповіщення, є створення безпеки перевезень та спрощення формальностей, а також захист державних інтересів та інтересів осіб, які безпосередньо беруть участь у транспортній операції.

Одним з міжнародних актів загального характеру у сфері міжнародної транспортної політики є Угода про принципи формування спільного транспортного простору і взаємодії держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав у галузі транспортної політики від 1997 р., метою якої є створення умов для функціонування спільного транспортного простору та вироблення скоординованої транспортної політики (Угоду ратифіковано Законом України² від 6 жовтня 1999 р.).

Міжнародні морські перевезення

Традиційно перевезення товарів морем може здійснюватися двома засобами: шляхом фрахтування місткості усього судна, яке оформлюється договором морського чартеру (у такій спосіб, як правило, перевозяться зерно, вугілля або нафта); шляхом укладення договору перевезення окремої партії товарів, який супроводжується видачею коносаменту (якщо

¹ Див.: *Садіте О. Н.* Правовое регулирование международных перевозок. - М.: Юрид.лит., 1981. - С. 6, 7.

² Відомості Верховної Ради України. - 1999. - Хз 48. - Ст. 417.

виникає необхідність перевезення окремих партій вантажів, які не займають усю місткість судна та вкладаються у трюм або на палубі судна). Якщо товари перевозяться на палубі судна та не вкладаються у контейнери, коносаменти мають назву «бортові». Контейнерні коносаменти видаються контейнерними лініями для перевезення вантажів у контейнерах.

Окрім названих, існують й інші різновиди коносаментів:

1) чистий коносамент та коносамент із застереженням. Чистий коносамент є документом, що не містить жодних додаткових застережень, які прямо констатують дефектний стан товару або упаковки;

2) ордерні та на пред'явника (коносаменти можуть випускатися як на пред'явника, так і на конкретну особу або за її наказом)¹.

Найбільш відомими конвенціями, які присвячено врегулюванню міжнародного перевезення морем, є:

1. *Міжнародна конвенція про уніфікацію деяких правил про коносамент*, яку було розроблено під егідою Міжнародного морського комітету 25 серпня 1924 р.

2. *Конвенція про полегшення міжнародного морського судноплавства* від 5 квітня 1965 р., прийнята Україною з поправками 1975 р. до неї, та з поправками 1969, 1977, 1986, 1990 рр. до її додатків (Постанова Кабінету Міністрів України від 21 вересня 1993 р. № 775 «Про прийняття Україною Конвенції про полегшення міжнародного морського судноплавства 1965 р.»).

3. *Афінська конвенція про перевезення морем пасажирів та їх багажу* від 13 грудня 1974 р., яка є чинною для України на підставі Закону України «Про приєднання України до Конвенції про перевезення морем пасажирів та їх багажу 1974 р. і Протоколу 1976 р. до неї»² від 15 липня 1994 р.

4. *Конвенція ООН щодо морського перевезення вантажів* від 1 січня 1978 р., яка є чинною для України (\у\у.пай.кіеу.иа).

Міжнародні повітряні перевезення

ЯК І перевезення морем, міжнародні повітряні перевезення можуть здійснюватися двома способами: шляхом фрахтування місткості усього повітряного судна чи укладення повітряного договору, який супроводжується видачею авіанакладної (якщо йдеться не про всю місткість судна, а про її окрему частину).

¹ Шмиттгофф К. М. Экспорт и практика мсждународной торговли. - М: Юрид. лит., 1993. - С. 281-303.

² Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 33. - Ст. 305.

З метою уніфікації правил міжнародних повітряних перевезень прийнято цілу низку договорів (конвенцій), серед яких:

1. *Варшавська конвенція для уніфікації деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень* від 12 жовтня 1929 р.

2. *Конвенція, додаткова до Варшавської конвенції для уніфікації деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень, що здійснюються особами, які не є перевізниками за договором* від 18 вересня 1961 р.

3. *Конвенція для Уніфікації деяких правил міжнародних повітряних перевезень* від 28 травня 1999 р. модернізує вищезазначені міжнародні акти та є чинною для України (\у\у.паи.кіеу.иа).

4. *Конвенція про міжнародну цивільну авіацію* від 7 грудня 1944 р., є чинною для України (\уш\у.паи.кіеу.иа).

5. *Урядові двосторонні договори про міжнародне повітряне сполучення*. За деякими договорами Україна є правонаступницею СРСР, а низку договорів вона уклала вже в період своєї незалежності (між урядом України та урядом Латвії, Лівану, Бразилії, Угорщини, Австрії, Кореї, Лівії та ін.). Зазначені договори не є ідентичними, однак у цілому встановлюють схожий порядок врегулювання відносин у цій сфері. Положеннями цих угод встановлюється правовий режим регулярних міжнародних повітряних перевезень за маршрутами, зазначеними у додатках до цих угод.

6. *Угода про транзит при міжнародних повітряних сполученнях* від 7 грудня 1944 р. діє для України відповідно до указу Президента України «Про приєднання до Угоди про транзит при міжнародних повітряних сполученнях»¹ від 4 червня 1997 р. № 490/97.

Міжнародні залізничні перевезення

Залізничне перевезення, порівняно з перевезеннями за допомогою інших видів транспорту, за своєю вартістю та безпекою є найбільш привабливим для громадян та суб'єктів господарювання. На сьогодні розроблено значну кількість договорів (конвенцій), головною метою яких є уніфікація правил міжнародного залізничного перевезення.

1. *Конвенція про міжнародні залізничні перевезення (КОТІФ)* від 9 травня 1980 р., яка для України діє на підставі Закону України «Про приєднання України до Конвенції про міжнародні залізничні перевезення (КОТІФ)»² від 5 червня 2003 р. із застереженнями.

¹ Офіційний вісник України. - 1997. - № 25. - С. 93.

² Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 39. - Ст. 342.

2. *Угода про міжнародне залізничне вантажне сповіщення (УМВС)* діє з 1 листопада 1951 р. (нова редакція з 01.01. 1998 р.), є чинною для України¹.

3. *Угода між: залізничними адміністраціями держав-учасниць СНД, Латвійської Республіки, Литовської Республіки, Естонської Республіки про особливості застосування окремих норм Угоди про міжнародне залізничне вантажне сповіщення*² від 1 жовтня 1997 р.

4. *Угода про міжнародне пасажирське сповіщення (УМПС)* діє з 1 листопада 1951 р., є чинною для України³.

5. *Угода між: залізничними адміністраціями держав-учасниць СНД, Латвійської Республіки, Литовської Республіки, Естонської Республіки про особливості застосування окремих норм Угоди про міжнародне пасажирське сповіщення*⁴ від 28 травня 1997 р.

6. *Європейська угода про міжнародні магістральні залізничні лінії* від 31 травня 1985 р., є чинною для України⁵.

Міжнародні автомобільні перевезення

З метою полегшення міжнародного дорожнього руху, та підвищення рівня безпеки на дорогах шляхом прийняття однакових правил руху та дорожніх знаків і сигналів було розроблено:

1. Дві Віденські конвенції: *Конвенція про дорожній рух, Конвенція про дорожні знаки та сигнали* від 8 листопада 1968 р., є чинними для України⁶.

2. *Європейська Угода про міжнародне дорожнє перевезення небезпечних вантажів (ДОПНВ)* від 30 березня 1957 р., є чинною для України на підставі Закону України «Про приєднання України до Європейської Угоди про міжнародне дорожнє перевезення небезпечних вантажів»⁷ від 2 березня 2000 р.

3. *Конвенція про договір міжнародного перевезення вантажів по дорогах* від 19 травня 1956 р., зі змінами внесеними Протоколом від 5 липня 1978 р. Конвенція є чинною для України як правонаступниці СРСР, який приєднався до Конвенції на підставі Указу Президії ВР СРСР⁸ від 1 серпня 1983 р.

¹ \УШУ\ пай. кіеу. иа.

² Офіційний вісник України. - 2005. - № 43. - Ст. 2751.

³ \УУЛУ\ пай. кіеу. иа.

⁴ Там само.

⁵ Там само.

⁶ Там само.

⁷ Відомості Верховної Ради України. - 2000. - № 13. - Ст. 116.

⁸ Відомості Верховної Ради СРСР. - 1983. - № 32. - Ст. 491.

4. *Європейська угода про міжнародні автомагістралі* від 15 листопада 1975 р., є чинною для України на підставі Постанови Уряду «Про приєднання Української РСР до Європейської угоди про міжнародні автомагістралі від 15 листопада 1975 року» від 9 листопада 1982 р. № 537.

5. *Конвенція про договір міжнародного автомобільного перевезення пасажирів та вантажу* 1973 р., є чинною для України¹.

6. З метою полегшення міжнародних перевезень вантажів дорожніми шляхами прийнято цілу низку митних конвенцій, серед яких найбільш відомими є:

- *Митна конвенція про перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП* 1975 р., є чинною для України на підставі Закону України «Про участь України у Митній конвенції про перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП»² від 15 липня 1994 р. № 117/94-ВР;

- *Конвенція про карнет А.Т.А. для тимчасового ввезення товарів* 1961 р., є чинною для України³;

- *Конвенція, що стосується контейнерів* 1956 р. Ні Україна, ні Росія не беруть участі.

7. Прийнято цілу низку двосторонніх урядових договорів про міжнародне автомобільне сполучення. У ряді випадків Україна є правонаступником СРСР (договори між урядом СРСР та урядом Італії, Іспанії, Норвегії тощо), більшість договорів вона уклала вже в період своєї незалежності (договори між урядом України та урядом Латвії, Естонії, Беларусі, Литви, Молдови, Азербайджану, Вірменії, Узбекистану, Росії, Угорщини, Бельгії тощо). Зазначені договори, хоча не є ідентичними, у цілому передбачають однакове врегулювання відносин у цій сфері. Так, згідно з такими угодами будуть здійснюватися регулярні і нерегулярні перевезення пасажирів автобусами, поїздки на легкових автомобілях і перевезення вантажів автотранспортними засобами (вантажними автомобілями з причепами і напівпричепами або без них) між обома країнами і транзитом їхніми територіями у треті країни.

Міжнародне перевезення водними шляхами

До перевезень, що здійснюються внутрішніми водними шляхами (змішаними шляхами: ріка, море), застосовується як Кодекс торговельного мореплавства, так і ціла низка конвенцій:

¹ У\У\У. пай. кіеу. ш.

² Відомості Верховної Ради України. - 1994. - № 33. - Ст. 307.

³ У\М\У. пай. кіеу. іа.

1. *Конвенція про обмеження відповідальності власників суден внутрішнього плавання 1973 р., є чинною для України¹.*
2. *Конвенція про договір міжнародного перевезення пасажирів та багажу внутрішніми водними шляхами 1976 р., є чинною для України².*
3. *Європейська угода щодо найважливіших внутрішніх водних шляхів міжнародного значення 1996 р., є чинною для України³.*
4. *Європейська угода про міжнародне перевезення небезпечних вантажів внутрішніми водними шляхами 2000 р., є чинною для України⁴.*
5. *Будапештська конвенція про договір перевезення вантажів внутрішніми водними шляхами 2001 р.*

Міжнародні змішані перевезення

Положення щодо змішаних (або комбінованих) перевезень, як уже зазначалося, містяться в окремих розділах конвенцій, що присвячено перевезенню за допомогою того чи іншого виду транспорту. Разом з тим слід обов'язково згадати про конвенції, які повністю присвячено саме такому виду перевезень:

1. *Конвенція ООН про міжнародні змішані перевезення вантажу 1980 р., є чинною для України⁵.*
2. *Угода про міжнародне пряме змішане залізнично-водне вантажне сполучення 1959 р., для СРСР набула чинності 2 серпня 1960 р., є чинною для України як правонаступник СРСР.*
3. *Європейська угода про найважливіші лінії міжнародних комбінованих перевезень та відповідні об'єкти 1991 р., є чинною для України⁶.*

2.10. Поняття міжнародного комерційного арбітражу та його різновидів.

Правова регламентація його діяльності та порядок розгляду спорів

Спори, що виникають між учасниками зовнішньоекономічної діяльності під час провадження такої діяльності, можуть розглядатися:

¹ ХЛМЧУ. пай. кіеу. иа

² Там само.

¹ Там само.

⁴ Там само.

⁵ Там само.

⁰ Там само.

1) у системі державних судів (господарських судів)¹ за чинними у країні, де розглядається спір, правилами про підсудність;

2) у міжнародному комерційному арбітражі.

Поняття «міжнародний комерційний арбітраж» використовується у двох значеннях: 1) для позначення особливого механізму розгляду міжнародних комерційних спорів; 2) для позначення органу, що створено для розгляду приватноправових спорів (стороною цих спорів можуть бути не тільки фізичні та юридичні особи, але й держава як один із суб'єктів міжнародного приватного права).

Слід зазначити, що термін «міжнародний» стосується тільки характеру спорів, що передаються на його розгляд, адже сам арбітраж є національним інститутом, який керується національними процесуальними нормами. Для позначення недержавної природи міжнародного комерційного арбітражу зазвичай залучається поняття «третейський». Утім «міжнародний комерційний арбітраж (третейський суд)» та «третейський суд» не є рівнозначними поняттями. Так, відповідно до Закону України «Про третейські суди» в Україні можуть утворюватися та діяти постійно діючі третейські суди та третейські суди для вирішення конкретного спору (суди асі Бос) без статусу юридичної особи. Постійно діючі третейські суди можуть утворюватися та діяти при зареєстрованих згідно з чинним законодавством України: всеукраїнських громадських організаціях; всеукраїнських організаціях роботодавців; фондових і товарних біржах, саморегульвних організаціях професійних учасників ринку цінних паперів; *торгово-промислових палатах*²; всеукраїнських асоціаціях кредитних спілок, Центральній спілці споживчих товариств України; об'єднаннях, асоціаціях суб'єктів підприємницької діяльності — юридичних осіб, у тому числі банків. Однак *дія Закону України «Про третейські суди»³ від 11 травня 2004р. не поширюється на міжнародний комерційний арбітраж*: (випадки, коли юридичні та/або фізичні особи не мають права передати на розгляд третейського суду спір, що виник між ними, передбачені ст. 6 Закону України «Про третейські суди»; в їх числі й наявність на стороні однієї зі сторін спору нерезидента України).

¹ Відповідно до ст. 1 Господарського процесуального кодексу України підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (*у тому числі іноземні*), громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність, мають право звертатися до господарського суду за захистом своїх порушених або оспорюваних прав та охоронюваних законом інтересів.

² При Торгово-промисловій палаті України окремо функціонують постійно діючий Третейський суд та Міжнародний комерційний арбітражний суд.

³ Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 35. - Ст. 412.

Історично склалися два різновиди міжнародного арбітражу (третейського суду): інституційний (постійно діючий) і арбітраж асі пос (створюється сторонами для розгляду конкретної справи, тобто є разовим).

Постійно діючі арбітражі створюються та постійно діють при торговельних та торгово-промислових палатах різних країн. До *позитивних рис інституційного арбітражу* належать:

1) наявність чітко відпрацьованого регламенту, що забезпечує ефективно і послідовно просування справи по стадіях арбітражного процесу;

2) високий кваліфікаційний рівень арбітрів (до списку арбітрів інституційних арбітражів, як правило, входять провідні спеціалісти у відповідних галузях права; у рамках інституційних арбітражів відбувається накопичення досвіду, відповідні структурні підрозділи здійснюють аналіз практики розгляду справ і її узагальнення);

3) застосування національного процесуального законодавства місця знаходження інституційного арбітражу знижує імовірність скасування арбітражного рішення в цій країні.

Арбітражі ай Нос створюються шоразу для врегулювання одного або декількох спірних питань за однією справою. До *позитивних рис арбітражу ай Нос* належать:

1) оптимальна пристосованість для розгляду конкретного спору та у середньому менш тривалий термін розгляду справи;

2) максимальна автономія сторін у виборі процесуальних правил (процедуру розгляду спору сторони можуть визначити як самостійно, так і взяти за основу регламент будь-якого інституційного арбітражу, або типовий арбітражний регламент, розроблений міжнародною організацією);

3) вартісна привабливість — адміністративні витрати скорочені до мінімуму; основними витратами є гонорари арбітрів;

4) абсолютно приватний характер.

Рішення з приводу вибору інституційного чи арбітражу асі пос може бути прийнято сторонами як на стадії укладання договору, так і вже після виникнення конкретного спору. В усіх випадках сторони повинні чітко визначити, який арбітраж вони вибирають, і відповідно до свого вибору чітко і правильно назвати інституційний арбітраж (у цьому випадку рекомендується використання типового арбітражного застереження даного інституційного арбітражу) або чітко визначити, що суперечка буде розглядатися тимчасовим арбітражем та за якою процесуальною процедурою (самостійно визначеною або відповідно до певного реїламенту).

Під егідою ООН розроблено три арбітражних регламенти: *Арбітражний регламент Економічної комісії ООН для Європи 1966 р.*, *Правила міжнародного комерційного арбітражу Економічної комісії ООН для Азії та Далекого Сходу 1966 р.* та *Арбітражний регламент Юнсітрал 1976 р.*

Найбільш досконалим арбітражним регламентом вважається Арбітражний регламент Юнсітрал, положення якого враховано більшістю інституційних арбітражів під час розроблення власних правил (регламентів). Юнсітрал було розроблено типове арбітражне застереження, що передбачає вибір арбітражу відповідно до Арбітражного регламенту Юнсітрал.

Крім того, з метою уніфікації процесуального права прийнято низку міжнародних актів, у числі яких *Європейська конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж 1961 р.*, яка в результаті приєднання до неї неєвропейських країн із регіональної перетворилась на універсальну (Україна також є учасницею цієї Конвенції відповідно до Указу Президії ВР УРСР¹ про її ратифікацію від 25 січня 1963 р.). Конвенція про зовнішньоторговельний арбітраж застосовується як до постійно діючого арбітражу, так і такого, що створений для разового розгляду справи, та містить правила, що визначають порядок формування арбітражу, розгляду справи, винесення рішення, а також умови та наслідки визнання арбітражного рішення недійсним. У 1972 р. укладено *Конвенцію про вирішення арбітражним шляхом цивільно-правових спорів, що впливають з відносин економічного та науково-технічного співробітництва* (для України є чинною на підставі Указу Президії ВР СРСР² від 20 квітня 1973 р.). Прикладами регіональних міжнародних договорів, що діють у сфері міжнародного комерційного арбітражу, є *Угода про порядок вирішення спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності 1992 р.*, укладена у рамках СНГ (для України є чинною на підставі Постанови ВР³ від 19 грудня 1992 р.); *Міжамериканська конвенція про міжнародний комерційний арбітраж 1975 р.*; *Арабська конвенція про міжнародний комерційний арбітраж: 1987 р.* та ін.

Юнсітрал розроблений Типовий закон про міжнародний комерційний арбітраж, рекомендований країнам як модель відповідного національного закону та який став основою під час прийняття Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж»⁴ від 24 лютого 1994 р.

¹ Відомості Верховної Ради УРСР. - 1963. - № 8. - Ст. 171.

² Відомості Верховної Ради СРСР. - 1973. - № 18. - Ст. 227.

³ Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 9. - Ст. 60.

⁴ Там само. - 1994. - № 25. - Ст. 198.

Якщо місце арбітражу знаходиться на території України, до міжнародного комерційного арбітражу застосовується Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж», який регулює питання, пов'язані зі: складом міжнародного третейського суду (кількість арбітрів, порядок їх призначення); підставами для відводу арбітра; процедурою відводу арбітра; припиненням повноважень (мандата) арбітра; призначенням нового арбітра; повноваженнями міжнародного третейського суду; порядком арбітражного провадження, у тому числі визначенням правил процедури, а також порядком винесення арбітражного рішення, його формою та змістом; умовами припинення розгляду справи тощо.

У Додатку 1 до Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» міститься *Положення про Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України*. Міжнародний комерційний арбітражний суд є самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом), що здійснює свою діяльність згідно із Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж». Торгово-промислова палата України затверджує Регламент Міжнародного комерційного арбітражного суду, порядок обчислювання арбітражного збору, ставки гонорарів арбітрів та інших витрат суду, сприяє його діяльності.

За згодою сторін до Міжнародного комерційного арбітражного суду можуть передаватись на вирішення:

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

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

операцій, страхування, спільного підприємництва та інших форм промислової і підприємницької кооперації.

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

Рішення Міжнародного комерційного арбітражного суду виконуються сторонами добровільно у встановлені ним строки. Якщо строк виконання в рішенні не зазначено, воно підлягає негайному виконанню. Невиконані у строк рішення виконуються відповідно до закону і міжнародних договорів.

У Додатку 2 до Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» міститься *Положення про Морську арбітражну комісію при Торгово-промисловій палаті України*. Морська арбітражна комісія є самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом), що здійснює свою діяльність згідно із Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж». Торгово-промислова палата України затверджує Регламент Морської арбітражної комісії, порядок обчислювання арбітражного збору, ставки гонорарів арбітрів та інших витрат Комісії, сприяє її діяльності.

Морська арбітражна комісія вирішує спори, які впливають з договорних та інших цивільно-правових відносин, що виникають із торгового мореплавства, незалежно від того, чи є сторонами таких відносин українські та іноземні суб'єкти господарювання або лише українські чи тільки іноземні суб'єкти.

Морська арбітражна комісія вирішує спори, що впливають із відносин:

- 1) щодо фрахтування суден, морського перевезення вантажів, а також перевезення вантажів у змішаному плаванні (річка — море);
- 2) щодо морського буксирування суден та інших плавучих засобів;
- 3) щодо морського страхування і перестраховування;
- 4) пов'язаних з купівлею-продажем, заставою та ремонтом морських суден та інших плавучих засобів;
- 5) з лоцманської і льодової провідки, агентського та іншого обслуговування морських суден, а також суден внутрішнього плавання, оскільки відповідні операції пов'язані з плаванням таких суден морськими шляхами;
- 6) пов'язаних з використанням суден для здійснення наукових досліджень, видобування корисних копалин, гідротехнічних та інших робіт;

7) щодо рятування морських суден або морським судном судна внутрішнього плавання, а також щодо рятування в морських водах судном внутрішнього плавання іншого судна внутрішнього плавання;

8) пов'язаних з підніманням затонулих у морі суден та іншого майна;

9) пов'язаних із зіткненням морських суден, морського судна і судна внутрішнього плавання, суден внутрішнього плавання у морських водах, а також із завданням судном пошкоджень портовим спорудам, засобам навігаційної обстановки та іншим об'єктам;

10) пов'язаних із заподіянням пошкоджень рибальським сітям та іншим знаряддям лову, а також з іншим заподіянням шкоди під час здійснення морського рибного промислу.

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

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

Рішення Морської арбітражної комісії виконуються сторонами добровільно у встановлені нею строки. Невиконані в строк рішення виконуються відповідно до закону і міжнародних договорів.

Активний розвиток «віртуальної торгівлі», укладення «віртуальних контрактів» підготували ґрунт для розвитку «віртуального арбітражу» (точніше «віртуального» проведення арбітражного процесу), який потенційно має багато переваг (позитивних рис) у порівнянні з традиційним:

1) суттєво знижуються витрати сторін на участь у розгляді справи;

2) зникає необхідність приїздів, польотів у місце проведення арбітражу, пересилання документів через міжкордонні кур'єрські служби;

3) істотно збільшується швидкість розгляду справ.

Сторони можуть домовитися про «віртуальне» проведення процесу за умови, що зазначену угоду (домовленість) підтримає сам арбітраж.

Перші кроки щодо створення «віртуального арбітражу» здійснила Американська арбітражна асоціація, яка взяла участь у проєкті (експерименті) «Віртуальний Магістр», відповідно до умов якого сторони мали можливість передавати певні види спорів на розгляд арбітра, який

мав винести рішення протягом 72-х годин (вся арбітражна процедура проходить через мережу Інтернет)¹. Разом з тим, доки не існує надійних засобів захисту електронних повідомлень, доти надійність «віртуального арбітражу» є сумнівною.

Міжнародний комерційний арбітраж (третейський суд) вирішує спір, який стосується прав та обов'язків сторін згідно з такими нормами права, які сторони обрали як такі, що застосовуються до суті спору. За відсутності у договорі вказівки на право, що має бути застосоване до суті спору, арбітри використовують колізійні норми, які на їх погляд мають застосовуватися. Таке положення міститься у Типовому законі Юнсітрал про міжнародний комерційний арбітраж та внутрішньому законодавстві країн, що взяли цей закон за взірць при розробці відповідного закону про міжнародний арбітраж. Утім, сьогодні найбільш сучасним вирішенням питання про порядок визначення права міжнародним арбітражем вважають положення сучасних арбітражних регламентів (Регламент Американської арбітражної асоціації, Лондонського арбітражного комерційного суду, Нідерландського арбітражного інституту, Арбітражний регламент Міжнародної торгової палати та ін.), які більше не відсилають до якихось колізійних норм, а надають арбітрам повну автономію вибору права, що має застосовуватись (арбітри є вільними в обранні методу та можуть керуватися колізійними нормами або прямо визначити таке право)².

2.11. Арбітражна угода та її різновиди. Структура арбітражного застереження

За загальними правилами обов'язковою умовою розгляду міжнародним арбітражем комерційного спору між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності є наявність досягнутої між ними арбітражної угоди (угоди про арбітражний розгляд). Тільки в окремих випадках юрисдикція арбітража засновується не на арбітражній угоді, а на відповідних положеннях міжнародного договору, дія яких поширюється на відносини, що виникають між суб'єктами господарювання країн-учасниць

¹ Шмельова-Мата Ольга. «Віртуальний арбітраж»: Реальна альтернатива вирішення зовнішньоекономічних спорів // Юридичний журнал. - 2003. - № 3. - С. 94-96.

² Актуальные вопросы международного коммерческого арбитража: к 70-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации / Под ред. А. С. Комарова. - М.: **Спарк**, 2002. - С. 23.

цього міжнародного договору. Положення таких міжнародних договорів можуть або повністю виключати юрисдикцію державних судів щодо розгляду комерційних спорів, або надавати зацікавленій стороні (господарюючому суб'єкту країни-учасниці цього міжнародного договору) право на звернення з позовом до будь-якого суду (як до державного, так і до недержавного). Так, згідно зі ст. 1 *Конвенції про розв'язання арбітражним шляхом цивільно-правових спорів, що випливають з відносин економічного та науково-технічного співробітництва*¹ 1972 р., всі спори між господарськими організаціями, що випливають з договірних та інших цивільно-правових відносин, які виникають між ними в процесі економічного та науково-технічного співробітництва країн-учасниць цієї Конвенції, підлягають розгляду в арбітражному порядку, за винятком підсудності цих спорів державним судам. Під вищезначеними відносинами Конвенція розуміє відносини з договорів: купівлі-продажу товарів; про спеціалізацію та кооперування виробництва; про виконання підрядних, будівельних, монтажних, проектних, проектно-конструкторських, пошукових, експериментальних робіт; надання транспортно-експедиційних та інших послуг та інші цивільно-правові відносини, що виникають у процесі економічного та науково-технічного співробітництва країн-учасниць Конвенції. Відповідно до ст. 3 Конвенції спори, указані в ст. 1, підлягають розгляду в арбітражному суді при торговій палаті в країні відповідача або за домовленістю сторін у третій країні-учасниці цієї Конвенції. У випадках коли для розгляду окремих категорій спорів у країнах-учасницях Конвенції існують спеціалізовані арбітражні суди, розгляд таких спорів за взаємною згодою сторін буде здійснюватися цими арбітражними судами. Відповідно до *Угоди про порядок вирішення спорів, пов'язаних зі здійсненням господарської діяльності*², укладеної 1992 р. країнами-учасницями СНД, господарюючі суб'єкти кожної з країн-учасниць СНД мають на території інших країн-учасниць СНД право безперешкодно звертатися до судів, арбітражних (господарських) судів, третейських судів та до інших органів, до компетенції яких належить вирішення справ, що випливають із договірних та інших цивільно-правових відносин між господарюючими суб'єктами, з їх відносин з державними та іншими органами, а також виконання рішень за ними. Компетентний суд країни-учасниці СНД

¹ Конвенція ратифікована Указом Президиума ВС СРСР № 4161-VIII от 20 апреля 1973 г.

² Угоду ратифіковано Постановою ВР № 2889-12 від 19 грудня 1992 р.

вправі розглядати вищезазначені спори, якщо на території даної країни-учасниці СНД:

а) відповідач мав постійне місце проживання чи місцезнаходження на день пред'явлення позову (якщо у справі бере участь декілька відповідачів, що перебувають на території різних країн-учасниць СНД, спір розглядається за місцем знаходження будь-якого з відповідачів за вибором позивача);

б) здійснюється торгова, промислова або інша господарська діяльність підприємства (філіала) відповідача;

в) виконано чи мало бути повністю або частково виконано зобов'язання з договору, яке є предметом спору;

г) мала місце дія або інша обставина, що стала підставою для вимоги про відшкодування шкоди;

д) має постійне місце проживання або місце знаходження позивач за позовом про захист ділової репутації;

є) знаходиться контрагент-постачальник, підрядник або особа, що надає послуги (виконує роботи) і спір стосується укладення, зміни або розірвання договорів.

За умови відсутності арбітражної угоди та відповідних положень міжнародних договорів, які наділяють юрисдикцією міжнародні арбітражі, комерційний спір між господарюючими суб'єктами з різних країн визначається за загальними правилами про підсудність (зазначені правила передусім містяться в міжнародних двосторонніх договорах про правову допомогу з цивільних справ).

Згідно зі ст. 7 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» *арбітражною угодою є угода сторін про передачу до арбітражу всіх або певних спорів, які виникли або можуть виникнути між ними у зв'язку з будь-якими конкретними правовідносинами, незалежно від того, мають вони договірний характер чи ні.*

Арбітражна угода викладається в повній письмовій формі (в єдиному документі, підписаному сторонами) або повній спрощеній письмовій формі (шляхом обміну листами, повідомленнями телетайпом, телеграфом або з використанням інших засобів електрозв'язку, що забезпечують фіксацію такої угоди), а також досягається шляхом обміну позовною заявою та відзивом на позов, у яких одна із сторін стверджує наявність угоди, а інша проти цього не заперечує.

Арбітражна угода може бути представлена у вигляді окремої умови зовнішньоекономічного договору (арбітражного застереження) або як окрема угода (договір). *Арбітражним застереженням є домовленість*

сторін зовнішньоекономічного договору, що, як правило, безпосередньо включена до його змісту та передбачає передачу всіх чи деяких категорій спорів, що можуть виникнути між ними в майбутньому, на розгляд певного арбітражу. Втім, зазначена домовленість може бути викладена і в окремому від самого зовнішньоекономічного договору документі та бути його частиною, якщо в самому зовнішньоекономічному договорі є посилання на документ, що містить угоду сторін про передачу до певного арбітражу всіх або певних спорів, і це посилання є таким, що робить її частиною зовнішньоекономічного договору. *Третейським записом* є домовленість сторін про передачу вже існуючого між ними конкретного спору на розгляд певного арбітражу, яка відповідно міститься в окремій від зовнішньоекономічного договору угоді.

У минулі часи в законодавстві певних країн (Іспанії, Португалії, Аргентини) арбітражному застереженню та третейському запису надавалося різне правове значення. Так, наявність одного арбітражного застереження визнавалася недостатньою для наділення арбітражу компетенцією. Необхідною підставою арбітражного розгляду було додаткове вчинення третейського запису. При ухиленні однієї зі сторін від здійснення третейського запису зазначений в арбітражному застереженні третейський суд не може розпочати арбітражний процес (арбітражне застереження фактично не мало виконавчої сили)¹. Подальший розвиток міжнародної торгівлі, поширення комерційних зв'язків вимагали приведення законодавства про міжнародний комерційний арбітраж цих країн до міжнародно визнаних принципів, які набули закріплення в Типовому законі Юнсітрал, Нью-Йоркській конвенції 1958 р., Європейській конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж 1961 р. та ін. Сьогодні законодавства всіх країн визнають однакове значення обох видів арбітражної угоди (для звернення до арбітражу достатньо однієї з них). Утім, можливою є ситуація, коли різні спори, що випливають з того самого зовнішньоекономічного договору, передаються на розгляд арбітражу на підставі різних видів арбітражної угоди. Така ситуація може виникнути якщо сторони передбачають в арбітражному застереженні тільки певні категорії спорів, які будуть підлягати розгляду в арбітражному порядку. Відповідно, коли за цим договором виникає інший спір, розгляд якого не був передбачений арбітражним застереженням, тоді для застосування арбітражного порядку сторони повинні вчинити третейський запис.

¹ Прутика Ю. Д. Правові засади формування і функціонування міжнародного комерційного арбітражу в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. - К., 1997. - С. 76-92.

Арбітражній угоді властивий принцип автономності, що має такі форми вияву.

1. Недійсність зовнішньоекономічного договору автоматично не тягне за собою недійсність включеного до нього арбітражного застереження. Питання про дійсність арбітражного застереження як одного із видів арбітражної угоди вирішується судом окремо, незалежно від факту дійсності/недійсності договору, в якому міститься застереження.

Сторони в силу автономії волі можуть обрати право, що буде застосовано до їхньої арбітражної угоди, відмінне від права, застосованого до суті правового спору. Правом, застосованим до арбітражної угоди, регулюється низка питань, насамперед питання щодо її дійсності. Якщо сторони не визначили право, застосоване до їх арбітражної угоди, то таке право буде визначено судом або арбітражем. Згідно з Європейською конвенцією про зовнішньоторговельний арбітраж 1961 р., при відсутності вказівки сторін на право, застосоване до арбітражної угоди, суд застосовує право країни, в якій повинне бути винесене арбітражне рішення, а при неможливості визначити місце винесення арбітражного рішення в момент, суд визначає застосовне право відповідно до власних колізійних норм (як правило, у такому випадку підлягає застосуванню право, що має бути застосоване до суті суперечки). Відповідно до Типового закону Юністрал про Міжнародний комерційний арбітраж, арбітражне рішення, незалежно від місця його фактичного винесення, вважається винесеним у країні, де проходив арбітраж. Що ж стосується арбітражних регламентів, то в них здебільшого не врегульоване питання про порядок визначення права, застосованого до арбітражної угоди. Винятком є Арбітражний регламент Всесвітньої організації інтелектуальної власності, де передбачено, що арбітражна угода має відповідати або праву місця арбітражного розгляду, або праву, що застосовується до суті спору.

У загальному вигляді структура арбітражного застереження виглядає так.

Гіпотеза застереження:

- вказівка на перелік спорів, які у разі їх виникнення будуть вирішуватися за допомогою арбітражу (усі або окремі — це має бути чітко зазначено).

Диспозиція застереження:

- вид арбітражу (якщо обрано інституційний арбітраж, має бути зазначена його правильна назва; якщо обрано арбітраж *ad hoc*, повинно

додатково зазначатися місце арбітражу, число арбітрів та їх національність і кваліфікація; правила процедури;

- право, що застосовується до арбітражного застереження.

Проблема обрання права, що має застосовуватися до арбітражної угоди, значно ускладнюється, якщо національне законодавство про міжнародний комерційний арбітраж не відповідає Типовому закону Юністрал про Міжнародний комерційний арбітраж, Європейській конвенції про зовнішньоторговельний арбітраж. У зв'язку з цим бажано, щоб сторони окремо оговорили право, що має застосовуватись до арбітражної угоди.

МТП рекомендовано використання для умови про арбітраж шрифту червоного кольору або іншої якості та розміщення її вище місця, яке передбачене для підписів сторін. Однак, якщо у тексті самого договору міститься посилання на те, що договірні умови, які розміщені на зворотному боці проформи, є його складовою частиною, арбітражне застереження визнається дійсним.

2.12. Виконання іноземних арбітражних рішень

Інститут визнання та виконання іноземного рішення істотно полегшує захист прав суб'єктів правовідносин з іноземним елементом.

У світовій практиці існує дві основні системи, за якими відбувається визнання іноземних судових рішень.

1. Система екзекватури — безпосереднє визнання та виконання іноземного судового рішення (екзекватурою є постанова суду про дозвіл примусового виконання рішення).

2. Система англо-американського загального права — іноземне судове рішення утворює презумпцію для особи, на користь якої винесено та розглядається як підстава для постанови нового рішення¹.

Гарантії виконання арбітражної угоди як особливого договору, що володіє процесуальним ефектом, встановлює *Нью-Йоркська конвенція про визнання і приведення у виконання іноземних арбітражних рішень* 1958 р., у якій на сьогодні бере участь понад 110 країн (для України Конвенція набула чинності 8 січня 1961 р.).

¹ Данилькевич Н. И., Федоров О. Н. Международное частное право: Учебное пособие. - Днепропетровск: Арт-Пресс, 1999. - С. 181.

У країнах-учасницях Конвенції про визнання і приведення у виконання іноземних арбітражних рішень діє система екзекватури. Відповідно до Конвенції кожна країна-учасниця визнає письмову угоду, за якою сторони зобов'язуються передавати в арбітраж усі або окремі спори, що виникли або можуть виникнути між ними у зв'язку з яким-небудь конкретним договірним або іншими правовідносинами, об'єкт яких може бути предметом арбітражного розгляду. Кожна країна-учасниця визнає арбітражні рішення як обов'язкові і приводить їх до виконання, на умовах, викладених у даній Конвенції.

Згідно із положеннями Конвенції для визнання і приведення у виконання арбітражного рішення, сторона, яка просить про це, повинна надати:

- а) належним чином завіреним оригінал арбітражного рішення або належним чином засвідчену його копію;
- б) оригінал арбітражної угоди або належним чином засвідчену її копію.

Якщо арбітражне рішення або угода викладені неофіційною мовою тієї країни, де повинне відбутися визнання і приведення у виконання цього рішення, сторона, яка просить про зазначене, подає переклад цих документів відповідною мовою (переклад завіряється офіційним перекладачем або дипломатичною чи консульською установою).

У визнанні або у виконанні арбітражного рішення незалежно від того, в якій державі воно було винесено, може бути відмовлено пише:

1) на прохання сторони, проти якої воно спрямоване, якщо ця сторона подасть компетентному суду, в якого просить визнання або виконання, доказ того, що:

- одна із сторін в арбітражній угоді була якоюсь мірою недієздатною; або ця угода є недійсною за законом, якому сторони цю угоду підпорядкували, а в разі відсутності такої вказівки — за законом держави, де рішення було винесено;

- сторону, проти якої винесено рішення, не було належним чином сповіщено про призначення арбітра чи про арбітражний розгляд або з інших поважних причин вона не могла подати свої пояснення;

- рішення винесено щодо спору, не передбаченого арбітражною угодою, або такого, що не підпадає під її умови, або містить постанови з питань, що виходять за межі арбітражної угоди; проте, якщо постанови з питань, охоплених арбітражною угодою, можуть бути відокремлені від тих, які не охоплюються такою угодою, то та частина арбітраж-

ного рішення, яка містить постанови з питань, що охоплені арбітражною угодою, може бути визнана і виконана;

- склад третейського суду або арбітражна процедура не відповідалигоді між сторонами, або, за відсутності такої, не відповідали закону тієї держави, де мав місце арбітраж;

- рішення ще не стало обов'язковим для сторін або було скасовано, або його виконання зупинено судом держави, в якій або згідно із законом якої воно було прийнято;

2) якщо суд визнає, що:

- об'єкт спору не може бути предметом арбітражного розгляду за його законодавством;

- визнання та виконання нього арбітражного рішення суперечить його публічному порядку.

2.13. Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Спеціальні правові режими зовнішньоекономічної діяльності

Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності становить систему заходів законодавчого, виконавчого та контролюючого характеру, які спрямовані на забезпечення збалансованості економіки і рівноваги внутрішнього ринку України та створення найбільш сприятливих умов для залучення економіки України в систему світового поділу праці та її наближення до ринкових структур розвинутих зарубіжних країн, які здійснюються Україною в особі її органів у межах їх компетенції.

Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності спрямоване на:

- захист економічних інтересів України та законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності;

- створення рівних можливостей для суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності розвивати всі види підприємницької діяльності незалежно від форм власності та всі напрями використання доходів і здійснення інвестицій;

- заохочення конкуренції та ліквідацію монополізму у сфері зовнішньоекономічної діяльності.

Україна самостійно формує систему та структуру державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності на її території. Держава та її органи не мають права безпосередньо втручатися в зовнішньоекономічну діяльність суб'єктів цієї діяльності, за винятком випадків, коли таке втручання здійснюється згідно з чинним законодавством.

Найвищим органом, що здійснює державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності, є *Верховна Рада України*, до компетенції якої належать:

- прийняття, зміна та скасування законів, що стосуються зовнішньоекономічної діяльності;
 - затвердження головних напрямів зовнішньоекономічної політики України;
 - розгляд, затвердження та зміна структури органів державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності;
 - укладання міжнародних договорів України відповідно до законів України про міжнародні договори України та приведення чинного законодавства України у відповідність з правилами, встановленими цими договорами;
 - встановлення спеціальних режимів зовнішньоекономічної діяльності на території України;
 - затвердження списків товарів, експорт та імпорт яких забороняється.
- Кабінет Міністрів України* в межах своїх повноважень:
- вживає заходів до здійснення зовнішньоекономічної політики України відповідно до законів України;
 - здійснює координацію діяльності міністерств, державних комітетів та відомств України з регулювання зовнішньоекономічної діяльності; координує роботу торговельних представництв України в іноземних державах;
 - приймає нормативні акти управління з питань зовнішньоекономічної діяльності у випадках, передбачених законами України;
 - проводить переговори і укладає міжурядові договори України з питань зовнішньоекономічної діяльності у випадках, передбачених законами України про міжнародні договори України, забезпечує виконання міжнародних договорів України з питань зовнішньоекономічної діяльності всіма державними органами управління, підпорядкованими Кабінету Міністрів України, та залучає до їх виконання інших суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності на договірних засадах;
 - відповідно до своєї компетенції, визначеної законами України, вносить на розгляд Верховної Ради України пропозиції про систему

міністерств, державних комітетів і відомств — органів оперативного державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності, повноваження яких не можуть бути вищими за повноваження Кабінету Міністрів України, які вона має згідно із законами України;

- забезпечує складання платіжного балансу, зведеного валютного плану України;

- здійснює заходи щодо забезпечення раціонального використання коштів Державного валютного фонду України;

- забезпечує виконання рішень Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй з питань зовнішньоекономічної діяльності.

Національний банк України в межах своїх повноважень:

- здійснює зберігання і використання золотовалютного резерву України та інших державних коштовностей, які забезпечують платоспроможність України;

- представляє інтереси України у відносинах з центральними банками інших держав, міжнародними банками та іншими фінансово-кредитними установами та укладає відповідні міжбанківські угоди;

- регулює курс національної валюти України до грошових одиниць інших держав;

- здійснює облік і розрахунки за наданими і одержаними державними кредитами і позиками, провадить операції з централізованими валютними ресурсами, які виділяються з Державного валютного фонду України у розпорядження Національного банку України;

- виступає гарантом кредитів, що надаються суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності іноземними банками, фінансовими та іншими міжнародними організаціями під заставу Державного валютного фонду та іншого державного майна України;

- здійснює інші функції відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність» та інших законів України. Національний банк України може делегувати виконання покладених на нього функцій банку для зовнішньоекономічної діяльності України.

Міністерство економіки України у межах своїх повноважень:

- забезпечує проведення єдиної зовнішньоекономічної політики при здійсненні суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності виходу на зовнішній ринок, координацію їх зовнішньоекономічної діяльності, у тому числі відповідно до міжнародних договорів України;

- здійснює контроль за додержанням всіма суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності чинних законів України та умов міжнародних договорів України;

- проводить антидемпінгові, антисубсидійні та спеціальні розслідування у порядку, визначеному законами України;

- виконує інші функції відповідно до законів України і Положення про центральний орган виконавчої влади з питань економічної політики.

Державна митна служба України в межах своїх повноважень здійснює митний контроль в Україні згідно з чинними законами України.

Антимонопольний комітет України в межах своїх повноважень здійснює контроль за додержанням суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності законодавства про захист економічної конкуренції.

Міжвідомча комісія з міжнародної торгівлі в межах своїх повноважень:

- здійснює оперативне державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні відповідно до законодавства України;

- приймає рішення про порушення і проведення антидемпінгових, антисубсидійних або спеціальних розслідувань та застосування відповідно антидемпінгових, компенсаційних або спеціальних заходів.

Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності здійснюється шляхом:

- ліцензування та квотування зовнішньоекономічних операцій;
- проведення комплексу заходів, спрямованих на попередження проявів недобросовісної конкуренції у сфері зовнішньоекономічної діяльності та захист інтересів національного товаровиробника;

- обліку окремих зовнішньоекономічних договорів;
- встановлення заборон на експорт/імпорт окремих видів товарів;
- запровадження спеціальних правових режимів зовнішньоекономічної діяльності;

- інші передбачені чинним законодавством заходи

- *Ліцензування зовнішньоекономічних операцій* — це комплекс адміністративних дій органу виконавчої влади з питань економічної політики з надання дозволу на здійснення суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності експорту (імпорту) товарів.

Ліцензування експорту (імпорту) товарів здійснюється у двох формах: а) автоматичного ліцензування; б) неавтоматичного ліцензування.

Автоматичне ліцензування — комплекс адміністративних дій органу виконавчої влади з питань економічної політики з надання суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності дозволу на здійснення протягом визначеного періоду експорту (імпорту) товарів, щодо яких не встановлюються квоти (кількісні або інші обмеження). Автоматичне ліцензування експорту (імпорту) як адміністративна процедура з оформлення

та видачі ліцензії не справляє обмежувального впливу на товари, експорт (імпорт) яких підлягає ліцензуванню. У разі припинення обставин, що були підставою для запровадження автоматичного ліцензування, а також у разі існування інших процедур, за допомогою яких можна розв'язати завдання, для вирішення яких воно запроваджується, автоматичне ліцензування імпорту має бути скасоване

Неавтоматичне ліцензування — комплекс адміністративних дій органу виконавчої влади з питань економічної політики з надання суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності дозволу на здійснення протягом визначеного періоду експорту (імпорту) товарів, щодо яких встановлюються певні квоти (кількісні або інші обмеження). Неавтоматичне ліцензування експорту (імпорту) як адміністративна процедура з оформлення та видачі ліцензії використовується в разі встановлення квот (кількісних або інших обмежень) на експорт (імпорт) товарів.

Ліцензування експорту товарів запроваджується в Україні у разі:

- значного порушення рівноваги щодо певних товарів на внутрішньому ринку, які мають вагомe значення для життєдіяльності в Україні, особливо сільськогосподарської продукції, продуктів рибальства, продукції харчової промисловості та промислових товарів широкого вжитку першої необхідності або інших товарів. Таке ліцензування має тимчасовий характер і застосовується до моменту відновлення рівноваги щодо певних товарів на внутрішньому ринку;

- необхідності забезпечення захисту життя, здоров'я людини, тварин або рослин, навколишнього природного середовища, громадської моралі, національного багатства художнього, історичного чи археологічного значення або захисту прав інтелектуальної власності, а також відповідно до вимог державної безпеки;

- експорту золота та срібла, крім банківських металів;

- необхідності застосування заходів щодо захисту вітчизняного товаровиробника в разі обмеження експорту вітчизняних матеріалів, необхідних для забезпечення достатньою кількістю таких матеріалів вітчизняної переробної промисловості протягом періодів, коли внутрішня ціна на такі матеріали тримається на рівні, нижчому за світову ціну, за умови впровадження Кабінетом Міністрів України плану стабілізації та за умови, що такі обмеження не повинні призводити до зростання експорту товарів такої галузі вітчизняної промисловості. Такі заходи застосовуються виключно на недискримінаційній основі;

- необхідності забезпечення захисту патентів, торгових марок та авторських прав;

- необхідності забезпечення виконання міжнародних договорів України.

Ліцензування імпорту товарів запроваджується в Україні у разі:

- різкого погіршення стану платіжного балансу та зовнішніх платежів (якщо інші заходи є неефективними);

- різкого скорочення або мінімального розміру золотовалютних резервів;

- необхідності забезпечення захисту життя, здоров'я людини, тварин або рослин, навколишнього природного середовища, громадської моралі, національного багатства художнього, історичного чи археологічного значення або захисту прав інтелектуальної власності, а також відповідно до вимог державної безпеки;

- імпорту золота та срібла, крім банківських металів;

- необхідності застосування заходів щодо захисту вітчизняного товаровиробника у випадках зростання імпорту в Україну, що завдає значної шкоди або загрожує завданням значної шкоди національному товаровиробнику подібного або безпосередньо конкуруючого товару. Таке ліцензування має тимчасовий характер і застосовується на строк, який дає змогу не допустити завдання значної шкоди або компенсувати завдану значну шкоду національному товаровиробнику і дає йому можливість відновити його прибутковість;

- необхідності забезпечення захисту патентів, торгових марок та авторських прав;

- необхідності забезпечення виконання міжнародних договорів України.

Рішення про застосування режиму ліцензування експорту (імпорту) товарів, у тому числі встановлення квот (кількісних або інших обмежень), приймається Кабінетом Міністрів України за поданням Міністерства економіки України з визначенням переліку конкретних товарів, експорт (імпорт) яких підлягає ліцензуванню, періоду дії ліцензування та кількісних або інших обмежень щодо кожного товару. В разі застосування заходів щодо захисту вітчизняного товаровиробника рішення про запровадження режиму ліцензування приймається Міжвідомчою комісією з міжнародної торгівлі згідно із законодавством.

Стосовно кожного виду товару може встановлюватися лише один вид ліцензії.

Ліцензії видаються на підставі заявок суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності Міністерством економіки України, а також у межах наданих ним повноважень — відповідним органом Автономної Республі-

ки Крим, структурним підрозділом обласної, Київської і Севастопольської міських державних адміністрацій. Наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України «*Про порядок видачі дозволів на імпорт в Україну*»¹ від 6 березня 2003 р. № 52 затверджено: Порядок видачі дозволів на імпорт в Україну товарів, щодо яких застосовані заходи нагляду або регіонального нагляду згідно з рішенням міжвідомчої комісії з міжнародної торгівлі; Інструкцію з оформлення дозволів на імпорт; Інструкцію із заповнення заяви на оформлення дозволу на імпорт.

Квотування зовнішньоекономічних операцій здійснюється шляхом встановлення режиму видачі індивідуальних ліцензій, загальний обсяг експорту (імпорту) за якими не повинен перевищувати обсягу встановленої квоти.

Квотою (контингентом) є граничний обсяг певної категорії товарів, який дозволено експортувати з території України (імпортувати на територію України) протягом встановленого строку та який визначається в натуральних чи вартісних одиницях.

В Україні запроваджуються такі види експортних/імпортних квот: глобальні, групові, індивідуальні, антидемпінгові, компенсаційні, спеціальні.

Квоти (контингенти) глобальні — квоти, що встановлюються по товару (товарах) без зазначення конкретних країн (груп країн), куди товар (товари) експортується або з яких він (вони) імпортується.

Квоти (контингенти) групові — квоти, що встановлюються по товару (товарах) з визначенням групи країн, куди товар (товари) експортується або з яких він (вони) імпортується.

Квоти (контингенти) індивідуальні — квоти, що встановлюються по товару (товарах) з визначенням конкретної країни, куди товар (товари) може експортуватись або з якої він (вони) може імпортуватись.

Квоти антидемпінгові — граничний обсяг імпорту в Україну певного товару (товарів), що є об'єктом антидемпінгового розслідування та/або антидемпінгових заходів, який дозволено імпортувати в Україну протягом устанавленого строку та який визначається в натуральних та/або вартісних одиницях виміру.

Квоти компенсаційні — граничний обсяг імпорту в Україну певного товару (товарів), що є об'єктом антисубсидійного розслідування та/або компенсаційних заходів, який дозволено імпортувати в Україну протягом устанавленого строку та який визначається в натуральних та/або вартісних одиницях виміру.

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 12. - Ст. 557.

Квоти спеціальні — граничний обсяг імпорту в Україну певного товару (товарів), що є об'єктом спеціального розслідування та/або спеціальних заходів, який дозволено імпортувати в Україну протягом установленого строку та який визначається в натуральних та/або вартісних одиницях виміру.

По кожному виду товару може встановлюватись лише один вид квоти.

Наказом Міністерства економіки України від 17 квітня 2000 р. затверджено *Положення про порядок видачі разових (індивідуальних) ліцензій**. При запровадженні режиму квотування заявки на індивідуальні ліцензії розглядаються Міністерством економіки України в порядку їх надходження, який визначається згідно з датами їх реєстрації. Якщо на момент надходження заявки встановлену квоту вичерпано, приймання та реєстрація заявок не здійснюються. Про факт вичерпання квоти має бути протягом семи робочих днів з моменту її вичерпання офіційно повідомлено суб'єкту зовнішньоекономічної діяльності, який подав відповідну заявку.

Індивідуальний режим ліцензування також може бути застосовано до суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності при порушенні ним порядку здійснення такої діяльності. Міністерством економіки та з питань європейської інтеграції України 27 жовтня 2003 р. прийнято Наказ «*Про застосування спеціальної санкції — індивідуального режиму ліцензування зовнішньоекономічної діяльності до суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України*».

За загальними правилами до одних і тих же товарів забороняється одночасне встановлення режиму ліцензування і квотування, за винятком випадків, передбачених законодавством України.

• *Проявами недобросовісної конкуренції у сфері зовнішньоекономічної діяльності* є здійснення: демпінгового імпорту, до якого застосовуються антидемпінгові заходи; субсидованого імпорту (при отриманні нелегітимних субсидій), до якого застосовуються компенсаційні заходи; несанкціонованого реекспорту окремих товарів; інших дій, що законами України визнаються недобросовісною конкуренцією.

Демпінговим імпортом є ввезення на митну територію країни імпорту товару за ціною нижчою від порівняльної ціни на подібний товар у країні експорту, яке завдає шкоди національному товаровиробникові подібного товару.

Субсидованим імпортом є ввезення на митну територію країни імпорту товару, що користується пільгами від субсидій (йдеться про

¹ Офіційний вісник України. - 2000. - № 19. - Ст. 797.

фінансову або іншу підтримку держави), які надаються для виробництва, переробки, транспортування або експорту такого товару.

Підстави проведення антидемпінгового, антисубсидійного або спеціального розслідування, а також умови та порядок застосування таких заходів антидемпінгових, компенсаційних або спеціальних заходів передбачені законами України: «Про застосування спеціальних заходів щодо імпорту в Україну»¹ від 22 грудня 1998 р. № 332-ХІУ; «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту»² від 22 грудня 1998 р.; «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту»³ від 22 грудня 1998 р.; «Про державне регулювання імпорту сільськогосподарської продукції»⁴ від 17 липня 1997 р. та іншими нормативно-правовими актами.

На строк до закінчення застосування вищезазначених заходів зупиняється дія режимів вільної торгівлі, преференцій, спеціальних пільгових режимів, а також податкових, митних та інших пільг, що діють при імпорті в Україну товарів, щодо яких застосовуються антидемпінгові, компенсаційні або спеціальні заходи.

Реекспорт — продаж іноземним суб'єктам господарської діяльності та вивезення за межі України товарів, що були раніше імпортовані на територію України, за умови, що такі товари не використовувались на території України з комерційною метою, та на момент вивезення за межі України перебувають у такому самому стані, як на момент їх увезення. Чинне законодавство не забороняє реекспорт у цілому, а лише вводить певні обмеження та заборони на його здійснення в окремих випадках (приміром, ст. 30 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» заборонено реекспорт товарів, імпортованих за рахунок Державного валютного фонду України та валютних фондів місцевих Рад народних депутатів України).

Проблемі реекспорту товарів присвячений *Додаток 2 до регіональної Угоди про створення зони вільної торгівлі*, укладеної в межах СНД, учасницею якої у тому числі є Україна⁵. Додаток 2 до вищезазначеної Угоди (має назву «Угода про реекспорт товарів та порядок видачі дозволу на реекспорт») вводить обмеження щодо реекспорту шляхом встановлення обов'язку його санкціонування (отримання письмового дозволу уповноваженого відомством країни походження товарів) у окре-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1999. - № 11. - Ст. 78.

² Там само. - № 9-10. - Ст. 65.

³ Там само. - № 12-13. - Ст. 80.

⁴ Там само. - 1995. - № 44. - Ст. 281.

⁵ Офіційний вісник України. - 2000. - № 17. - Ст. 730.

мих випадках (наприклад, потребує санкціонування реекспорт товару, при вивезенні якого з митної території були надані пільги). У разі не-санкціонованого реекспорту країна походження товарів може вимагати компенсації заподіяної шкоди і застосування санкцій. Певні обмеження щодо реекспорту також передбачають двосторонні угоди про вільну торгівлю. Наприклад ст. 5 Угоди про вільну торгівлю, укладеної між Україною та Литовською Республікою (ратифіковано Законом України¹ від 5 жовтня 1995 р., № 361), передбачено можливість обмеження реекспорту окремих товарів по обсягах та номенклатурі, які будуть визначатися окремою спеціальною Угодою за взаємною домовленістю Договірних сторін (країн-учасниць Угоди про вільну торгівлю). Реекспорт таких товарів до третіх країн може здійснюватись тільки з письмової згоди і на умовах, що визначаються уповноваженою установою країни походження цих товарів.

Статтею 197 Митного кодексу України² встановлені *умови переміщення товарів у режимі реекспорту*. Так, товари, що походять з інших країн, можуть вивозитися за межі митної території України у режимі реекспорту, якщо:

1) митному органу надано дозвіл уповноваженого Кабінетом Міністрів України органу чи органу, визначеного міжнародним договором України, укладеним в установленому законом порядку, на реекспорт товарів;

2) товари, що реекспортуються, перебувають у тому ж стані, в якому вони перебували на момент ввезення на митну територію України, крім змін унаслідок природного зношення або втрат за нормальних умов транспортування та зберігання;

3) товари, що реекспортуються, не використовувалися на території України з метою одержання прибутку;

4) товари, що реекспортуються, вивозяться не пізніше ніж через один рік з дня їх ввезення на митну територію України.

Додатком 2 до Постанови Кабінету Міністрів України та НБУ *«Про типові платіжні умови зовнішньоекономічних договорів (контрактів) і типові форми захисних застережень щодо зовнішньоекономічних договорів (контрактів), що передбачають розрахунки в іноземній валюті»*⁻¹ від 21 червня 1995 р. № 444 рекомендовано під час укладення зовнішньоекономічних договорів використовувати застереження про заборону

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1995. - № 35. - Ст. 272.

² Там само. - 2002. - № 38-39. - Ст. 288.

³ Зібрання постанов Уряду України. - 1995. - № 9. - Ст. 243.

реекспорту, сформульоване таким чином: «Сторони дійшли згоди, що Покупець не буде здійснювати реекспорт товару, який є предметом даного договору, на ринки без попередньої письмової згоди Продавця».

• *Облік зовнішньоекономічних договорів* — учинення компетентним органом державної влади дій, пов'язаних з реєстрацією окремих зовнішньоекономічних договорів, з метою здійснення контролю за їх укладенням. Гак, підлягають реєстрації договори на експорт металобрухту (постановою Кабінету Міністрів України від 15 лютого 2002 р. № 155 затверджено *Порядок реєстрації зовнішньоекономічних договорів (контрактів) на здійснення експортних операцій з металобрухтом¹*), договори про спільну інвестиційну діяльність за участю іноземного інвестора (постановою Кабінету Міністрів України від 30 січня 1997 р. № 112 затверджений *Порядок державної реєстрації договорів (контрактів) про спільну інвестиційну діяльність за участю іноземного інвестора²*) тощо.

• З метою захисту публічних інтересів в Україні чинним законодавством вводяться заборони щодо здійснення окремих зовнішньоекономічних операцій, серед яких:

- експорт з території України предметів, які становлять національне, історичне, археологічне або культурне надбання українського народу, що визначається згідно із законами України;

- імпорт або транзит будь-яких товарів, про які заздалегідь відомо, що вони можуть завдати шкоди суспільній моралі, здоров'ю чи становити загрозу життю населення, тваринному світу та рослинам, або призвести до заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, якщо стосовно транзитних товарів не вжито необхідних заходів для запобігання такій шкоді;

- імпорт продукції та послуг, що містять пропаганду ідей війни, расизму та расової дискримінації, геноциду тощо, які суперечать відповідним нормам Конституції України;

- експорт природних ресурсів, які вичерпуються, якщо обмеження гакж застосовуються до внутрішнього споживання або виробництва;

- експорт та імпорт товарів, які здійснюються з порушенням прав інтелектуальної власності;

- експорт з території України товарів у межах виконання рішень Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй про застосування обмежень або ембарго на поставки товарів у відповідну державу;

- інші заборони.

¹ Офіційний вісник України. - 2002. - № 8. - Ст. 341

² Там само. - 1997. - № 6. - С. 42-44.

Перелік товарів, експорт (імпорт) яких через територію України забороняється, визначається виключно законами України.

• *Правовий режим зовнішньоекономічної діяльності* — це особливий порядок правового регулювання господарських відносин, що виникають під час здійснення зовнішньоекономічної діяльності, та виражається в особливому поєднанні правових засобів, з метою створення конкретного ступеня сприятливості чи несприятливості для задоволення приватних інтересів іноземних суб'єктів господарювання, при обов'язковому забезпеченні реалізації публічних інтересів у сфері зовнішньоекономічної діяльності. Правові режими, які використовуються у сфері зовнішньоекономічної діяльності, дають змогу їй «більш чутливо вловлювати» відмінності неоднорідних економічних зв'язків у цій сфері та точніше реагувати і враховувати особливості різних суб'єктів та об'єктів тощо.

Щодо іноземних суб'єктів господарювання можуть запроваджуватися національний режим, режим найбільшого сприяння, преференційний режим, спеціальний режим.

Національний режим означає, що іноземні суб'єкти господарської діяльності мають такий самий обсяг прав та обов'язків, як і суб'єкти господарської діяльності країни, яка надає такий режим (зазначений режим передусім застосовується щодо експортно-імпортних операцій іноземних суб'єктів господарської діяльності тих країн, які разом входять до тих самих економічних союзів).

Режим найбільшого сприяння означає, що іноземні суб'єкти господарської діяльності мають обсяг прав та різноманітних пільг (щодо сплати мита, податків та зборів), якими користується та/або буде користуватися іноземний суб'єкт господарської діяльності будь-якої іншої держави, з якою буде досягнуто згоду про застосування такого режиму. Режим найбільшого сприяння надається на основі відповідних міжнародних договорів про торгово-економічне співробітництво, про торгівлю та мореплавання, про взаємний захист капіталовкладень тощо. Найбільш сприятливі умови, надані за договором одній державі, поширюються й на іншу країну, якщо з нею укладено договір, в якому зазначено про надання режиму найбільшого сприйняття.

Світовій комерційній практиці також відомий *преференційний режим*, за якого держави в односторонньому порядку надають юридичним і фізичним особам інших держав особливі права, пільги і переваги без взаємності.

Спеціальний режим застосовується на територіях спеціальних економічних зон, митних союзів, до яких входить Україна, і в разі встанов-

лення будь-якого спеціального режиму згідно з міжнародними договорами країн, які надають такий режим одна одній на основі взаємності.

На території України можуть запроваджуватись спеціальні економічні зони різного типу, статус та територія яких встановлюються Верховною Радою України шляхом прийняття окремого закону України для кожної з таких зон.

Україна може укладати з державами, які мають спільні з Україною морські та/або сухопутні кордони, двосторонні та/або багатосторонні договори, що встановлюють на основі взаємності спеціальні правові режими торгівлі, товарообігу (режими прикордонної, прибережної торгівлі та ін.), які передбачають пільгові умови для суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України та суб'єктів господарської діяльності цих держав у відносинах з ними.

Розділ 3

Правове регулювання ринку фінансових послуг України

3.1. Поняття ринку фінансових послуг України. Види фінансових установ

Ринок фінансових послуг — це сфера діяльності суб'єктів господарювання, пов'язана з наданням та споживанням різноманітних фінансових послуг.

Фінансовими послугами є операції з фінансовими активами (грошовими коштами, цінними паперами, борговими зобов'язаннями та правами вимоги боргу, що не віднесені до цінних паперів), що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, — і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів.

Згідно з чинним законодавством до фінансових належать такі послуги:

- 1) випуск платіжних документів, платіжних карток, дорожніх чеків та/або їх обслуговування, кліринг, інші форми забезпечення розрахунків;
- 2) довірче управління фінансовими активами;
- 3) діяльність з обміну валют;
- 4) залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення;
- 5) фінансовий лізинг;
- 6) надання коштів у позику, в тому числі й на умовах фінансового кредиту;
- 7) надання гарантій та поручительств;
- 8) переказ грошей;
- 9) послуги у сфері страхування та накопичувального пенсійного забезпечення;
- 10) торгівля цінними паперами;
- 11) факторинг;

12) інші операції, які відповідають критеріям, визначеним у п. 5 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»¹ від 12 липня 2001 р.

Фінансові послуги надаються фінансовими установами, а також, якщо це прямо передбачено законом, суб'єктами підприємницької діяльності, які не є фінансовими установами. Виключне право або інші обмеження щодо надання окремих фінансових послуг встановлюються законами про діяльність відповідної фінансової установи та нормативно-правовими актами державних органів, що здійснюють регулювання ринків фінансових послуг (так, надавати фінансові кредити за рахунок залучених коштів має право на підставі відповідної ліцензії лише кредитна установа).

Фінансовою установою є юридична особа, яка відповідно до закону надає одну чи декілька фінансових послуг та яка включена до відповідного реєстру в порядку, встановленому законом. До фінансових установ належать банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг.

Фінансові установи можуть створюватися у будь-якій організаційно-правовій формі, якщо закони з питань регулювання окремих ринків фінансових послуг не містять спеціальних правил та обмежень.

Особа набуває статусу фінансової установи після внесення про неї запису до відповідного державного реєстру фінансових установ.

При створенні фінансової установи або у разі збільшення розміру зареєстрованого статутного (пайового) капіталу, статутний (пайовий) капітал повинен бути сплачений у грошовій формі та розміщений на банківських рахунках комерційних банків, які є юридичними особами за законодавством України, якщо інше не передбачено законами України з питань регулювання окремих ринків фінансових послуг.

У разі якщо відповідно до закону надання певних фінансових послуг потребує ліцензування, фінансова установа має право на здійснення таких послуг лише після отримання відповідних ліцензій.

Крім того, чинне законодавство встановлює три обов'язкові умови, виконання яких необхідне для того, щоб фінансова установа могла розпочати надання фінансових послуг:

1) облікова і реєструюча система відповідає вимогам, встановленим нормативно-правовими актами;

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2002. № 1. - Ст. 1.

2) внутрішні правила фінансової установи, узгоджені з вимогами законів України та нормативно-правових актів державних органів, що здійснюють регулювання та нагляд за ринками фінансових послуг;

3) професійні якості та ділова репутація персоналу відповідають встановленим законом вимогам.

Фінансова установа може надавати фінансові послуги лише після здійснення ідентифікації особи клієнтів та вжиття заходів відповідно до законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Під час здійснення (надання) фінансових послуг фінансовим установам забороняється вступати в договірні відносини: 1) з анонімними особами, відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки; 2) з клієнтами — юридичними чи фізичними особами у разі, якщо виникає сумнів стосовно того, що особа виступає не від власного імені.

Аудиторські перевірки фінансових установ можуть проводити тільки аудитори, які мають відповідний сертифікат, виданий Аудиторською палатою відповідно до Закону України «Про аудиторську діяльність», та свідоцтво про внесення до Реєстру аудиторів, які можуть проводити аудиторські перевірки фінансових установ. Розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 19 лютого 2004 р. № 86 (у редакції розпорядження від 24 червня 2005 р. № 4239) затверджений *Порядок ведення реєстру аудиторів, які можуть проводити аудиторські перевірки фінансових установ*¹. Перелік аудиторів, які внесені до Реєстру, публікується Держфінпослуг наприкінці кожного року в засобах масової інформації, а також регулярно оновлюється на веб-сайті Держфінпослуг.

Фінансові установи в Україні діють відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»² від 12 липня 2001 р. з урахуванням норм чинних нормативно-правових актів, які встановлюють особливості правового статусу та правовий режим діяльності окремих видів фінансових установ, зокрема: Закон України «Про банки та банківську діяльність»³ від 7 грудня 2000 р.; Закон України «Про страхову діяльність»⁴ від 17 березня 1996 р. (у ред. Закону України від 4 жовтня 2001 р.); Закон України «Про кредитні спілки»⁵ від 20 грудня 2001 р.; Закон України «Про недержав-

¹ Офіційний вісник України. - 2005. - № 29. - Ст. 1737.

² Відомості Верховної Ради України. - 2002. - № 1. - Ст. 1.

³ Там само. - 2001. - № 5-6. - Ст. 30.

⁴ Там само. - 2002. - № 7, - Ст. 50.

⁵ Там само. - 2002. - № 15. - Ст. 101.

не пенсійне забезпечення»¹ від 9 липня 2003 р.; Декретом Кабінету Міністрів України «Про довірчі товариства»² від 17 березня 1993 р. № 23; Положенням про порядок надання фінансових послуг ломбардами³, затвердженим розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 26 квітня 2005 р. № 3981; Положенням про надання послуг з фінансового лізингу юридичними особами — суб'єктами господарювання, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами⁴, затвердженим розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 22 січня 2004 р. № 21 (у редакції розпорядження від 24 червня 2005 р. № 4241), іншими нормативно-правовими актами з питань регулювання ринків фінансових послуг.

Довірителем майна може виступати юридична особа або громадянин, які передають довірчому товариству повноваження власника належного їм майна (коштів, цінних паперів та документів, які засвідчують право власності довірителя) відповідно до умов укладеного між ними договору.

Статутний фонд довірчого товариства повинен становити не менше 1 млн грн і формується виключно за рахунок коштів та цінних паперів учасників. До моменту реєстрації довірчого товариства кожен з його засновників зобов'язаний внести на тимчасовий рахунок не менш як 50 % від указанного в установчих документах розміру його вкладу до статутного фонду, що має підтверджуватися документами, виданими комерційним банком. Фінансовий стан засновників (крім фізичних осіб) довірчих товариств щодо їх спроможності здійснити відповідні внески до статутного фонду повинен бути перевірений аудитором (аудиторською фірмою).

Послуги, які довірче товариство надає довірцям майна, є довірчими операціями. Довірче товариство може надавати довірчі операції:

- для громадян — збереження та представницькі послуги для обслуговування майна довіртелів;
- для юридичних осіб — розпорядження майном, агентські послуги, ведення рахунків для власників їх цінних паперів та управління

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 47-48. - Ст. 372

² Там само. - 1993. - № 19. - Ст. 207.

Довірчим товариством є товариство з додатковою відповідальністю, яке здійснює представницьку діяльність відповідно до договору, укладеного з довірцями майна щодо реалізації їх прав власників.

³ Офіційний вісник України. - 2005. - № 21. - Ст. 1146.

⁴ Там само. - 2005. - № 29. - Ст. 1738.

голосуючими акціями, переданими довірчому товариству шляхом участі в загальних зборах акціонерного товариства

Довірчі товариства отримують за умовами укладеного договору право на участь в управлінні акціонерним товариством від імені його акціонерів або державних органів приватизації, які володіють акціями товариств, створених шляхом перетворення державних підприємств у акціонерні товариства.

Довірчі операції від імені довірчого товариства здійснюють його учасники — довірені особи. Дії довірених осіб мають бути спрямовані виключно на реалізацію інтересів власників за умовами укладеного між ними договору. Довірені особи особисто виконують свої обов'язки перед довірителями майна. Установчим договором може бути передбачена передача повноважень довіреної особи іншому учаснику, а також іншій особі за довіреністю на строк, що не перевищує одного року. Якщо учасником довірчого товариства виступає юридична особа, то довірчі операції від її імені здійснює представник, уповноважений цією юридичною особою. Всі операції, що провадяться за рахунок коштів, переданих довірителям майна, виконуються після підписання платіжних документів всіма довіреними особами довірчого товариства і ведуться окремо.

Вартість майна, яке довірена особа бере на обслуговування у довіритель майна, не повинна сумарно перевищувати частки довіреної особи в статутному фонді довірчого товариства та відповідно її особистої додаткової відповідальності. Джерелом прибутків довірчого товариства є плата, яку отримують довірені особи за здійснення довірчих операцій. Розмір плати, якщо інше не передбачено законодавством, встановлюється в договорі між довірителями майна та довіреною особою.

Кредитною спілкою є неприбуткова організація, заснована фізичними особами, професійними спілками, їх об'єднаннями на кооперативних засадах, з метою задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні та наданні фінансових послуг за рахунок об'єднаних грошових внесків членів кредитної спілки. Кредитна спілка є фінансовою установою, виключним видом діяльності якої є надання фінансових послуг, передбачених Законом України «Про кредитні спілки», та несе відповідальність за своїми зобов'язаннями у межах вартості майна, яке належить їй на праві власності.

Членами кредитної спілки можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають на території України, об'єднані хоча б за однією з ознак, зазначених у ст. 6 Закону

України «Про кредитні спілки» (мають спільне місце роботи чи навчання або належать до однієї професійної спілки, об'єднання професійних спілок, іншої громадської організації, або проживають в одному селі, місті, районі, області) та мають повну цивільну дієздатність. Утім зміна ознак, зазначених у даній статті, не спричиняє припинення членства у кредитній спілці.

Чисельність засновників (членів) кредитної спілки не може бути менше ніж 50 осіб, які відповідно до ст. 6 Закону України «Про кредитні спілки» можуть бути членами кредитної спілки та об'єднані хоча б за однією з таких ознак: мають спільне місце роботи чи навчання або належать до однієї професійної спілки, об'єднання професійних спілок, іншої громадської чи релігійної організації або проживають в одному селі, селищі, місті, районі, області.

Державна реєстрація кредитних спілок здійснюється спеціально уповноваженим органом виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг шляхом внесення відповідного запису до державного реєстру фінансових установ.

Ліцензуванню в кредитній спілці підлягає діяльність по залученню внесків (вкладів) членів кредитної спілки на депозитні рахунки, а також інші види діяльності відповідно до закону.

Органами управління кредитної спілки є загальні збори членів кредитної спілки, спостережна рада, ревізійна комісія, кредитний комітет та правління. Рішенням загальних зборів членів кредитної спілки можуть бути створені й інші органи управління.

Майно кредитної спілки формується за рахунок:

- вступних, обов'язкових пайових та інших внесків членів кредитної спілки (крім внесків (вкладів) на депозитні рахунки);
- плати за надання своїм членам кредитів та інших послуг, а також доходів від провадження інших видів статутної діяльності;
- доходів від придбаних кредитною спілкою державних цінних паперів;
- грошових та інших майнових пожертвувань, благодійних внесків, грантів, безоплатної технічної допомоги як юридичних, так і фізичних осіб, у тому числі іноземних;
- інших надходжень, не заборонених законодавством.

Капітал кредитної спілки складається з пайового, резервного та додаткового капіталів, а також залишку нерозподіленого доходу спілки і не може бути меншим за 10 % від суми її загальних зобов'язань.

Пайовий капітал кредитної спілки формується за рахунок обов'язкових та додаткових пайових членських внесків членів кредитної спілки.

Резервний капітал призначений для відшкодування можливих збитків кредитної спілки, які не можуть бути покритими за рахунок надходжень поточного року, забезпечення платоспроможності кредитної спілки та захисту заощаджень її членів.

Резервний капітал кредитної спілки формується за рахунок вступних внесків членів кредитної спілки та частини доходів кредитної спілки до моменту досягнення ним не менш як 15 % від суми активів, зважених на ризик кредитної спілки. Статутом кредитної спілки можуть бути передбачені й інші джерела формування резервного капіталу.

Додатковий капітал кредитної спілки формується за рахунок цільових внесків членів спілки, благодійних внесків фізичних та юридичних осіб, безоплатно отриманого майна і необоротних засобів. У разі ліквідації спілки залишок коштів резервного капіталу та залишок додаткового капіталу зараховується до Державного бюджету України.

Кредитна спілка відповідно до свого статуту:

1) приймає вступні та обов'язкові пайові та інші внески від членів спілки;

2) надає кредити своїм членам на умовах їх платності, строковості та забезпеченості в готівковій та безготівковій формі.

Отримувати кредити від імені членів кредитної спілки можуть також фермерські господарства та приватні підприємства, які перебувають у їх власності. Розмір кредиту, наданого одному члену кредитної спілки, не може перевищувати 20 % від капіталу кредитної спілки;

3) залучає на договірних умовах внески (вклади) своїх членів на депозитні рахунки як у готівковій, так і в безготівковій формі. Зобов'язання кредитної спілки перед одним своїм членом не можуть бути більше 10 % від загальних зобов'язань кредитної спілки;

4) виступає поручителем виконання членом спілки зобов'язань перед третіми особами;

5) розміщує тимчасово вільні кошти на депозитних рахунках в установах банків, які мають ліцензію на право роботи з вкладами громадян, об'єднаній кредитній спілці, а також придбає державні цінні папери, перелік яких встановлюється Уповноваженим органом, та паї кооперативних банків;

6) залучає на договірних умовах кредити банків, кредити об'єднаної кредитної спілки, кошти інших установ та організацій виключно для надання кредитів своїм членам, якщо інше не встановлено рішенням

Уповноваженого органу. Загальна сума залучених коштів, у тому числі кредитів, не може перевищувати 50 % вартості загальних зобов'язань та капіталу кредитної спілки на момент залучення;

7) надає кредити іншим кредитним спілкам, якщо інше не встановлено рішенням Уповноваженого органу;

8) виступає членом платіжних систем;

9) оплачує за дорученням своїх членів вартість товарів, робіт і послуг у межах наданого йому кредиту;

10) провадить благодійну діяльність за рахунок коштів спеціально створених для цього фондів.

Провадження кредитною спілкою іншої діяльності не допускається.

Послуги членам органів управління та працівникам кредитної спілки надаються на умовах, що не можуть відрізнитися від звичайних, та з дотриманням вимог щодо уникнення конфлікту інтересів.

До *установ накопичувального пенсійного забезпечення* належать:

1) недержавні пенсійні фонди як юридичні особи, які мають статус неприбуткових організацій, та провадять діяльність виключно з метою накопичення пенсійних внесків на користь учасників пенсійного фонду з подальшим управлінням пенсійними активами, а також здійснює пенсійні виплати учасникам зазначеного фонду у визначеному чинним законодавством порядку на підставі укладених пенсійних контрактів; 2) страхові організації, що здійснюють накопичувальне пенсійне забезпечення шляхом укладення договорів страхування довічної пенсії, страхування ризику настання інвалідності або смерті учасника фонду відповідно до законодавства про страхування; 3) банківські установи, що здійснюють накопичувальне пенсійне забезпечення шляхом укладення договорів про відкриття пенсійних депозитних рахунків для накопичення пенсійних заощаджень відповідно до законодавства про банківську діяльність.

Для пенсійних фондів недержавне пенсійне забезпечення є виключним видом діяльності. Активи пенсійного фонду (пенсійні активи) формуються за рахунок внесків до пенсійного фонду (пенсійних внесків) та прибутку (збитку) від інвестування пенсійних внесків.

За видами пенсійні фонди можуть утворюватися як відкриті пенсійні фонди, корпоративні пенсійні фонди та професійні пенсійні фонди. Єдиним органом управління пенсійного фонду є рада пенсійного фонду (рада фонду). Учасниками фонду можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства. Участь фізичних осіб у будь-якому недержавному пенсійному фонді є добровільною. Фізична особа може бути учасником кількох пенсійних фондів за власним вибором.

Засновником відкритого пенсійного фонду можуть бути будь-які одна чи декілька юридичних осіб з урахуванням обмежень, встановлених чинним законодавством. Засновником корпоративного пенсійного фонду може бути юридична особа-роботодавець або декілька юридичних осіб-роботодавців, до яких можуть приєднуватися роботодавці-платники. Засновником (засновниками) професійного пенсійного фонду можуть бути об'єднання юридичних осіб-роботодавців, об'єднання фізичних осіб, включаючи професійні спілки (об'єднання професійних спілок), або фізичні особи, пов'язані за родом їх професійної діяльності (занять). Роботодавець, який виявив бажання стати платником уже створеного корпоративного пенсійного фонду, укладає з радою цього пенсійного фонду договір про участь у корпоративному пенсійному фонді.

Державна реєстрація пенсійного фонду та видача йому відповідного свідоцтва проводяться Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг України. Пенсійний фонд набуває статусу юридичної особи та права на провадження діяльності з недержавного пенсійного забезпечення з моменту його реєстрації в Державній комісії з регулювання ринків фінансових послуг України та отримання відповідного свідоцтва.

Ломбардом є фінансова установа, виключним видом діяльності якої є надання на власний ризик фінансових кредитів фізичним особам за рахунок власних або залучених коштів, під заставу майна на визначений строк і під процент та надання супутніх послуг ломбарду.

До фінансових послуг ломбарду належать:

- надання фінансових кредитів за рахунок власних коштів;
- надання фінансових кредитів за рахунок залучених коштів.

До супутніх послуг ломбарду, якщо інше не встановлено законом, належать:

- оцінка заставленого майна відповідно до чинного законодавства та/або умов договору;
- надання посередницьких послуг зі страхування предмета застави на підставі агентського договору зі страховою компанією;
- реалізація заставленого майна відповідно до чинного законодавства та/або умов договору.

Чинним законодавством передбачена можливість надання окремих фінансових послуг юридичними особами, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами. Так, юридична особа має право надавати послуги фінансового лізингу, якщо у предметі діяльності, визначеному установчими (засновницькими) документами, передбачене

здійснення діяльності з надання послуг фінансового лізингу, а також при наявності: 1) внутрішніх правил з надання послуги з фінансового лізингу, затверджених уповноваженим органом юридичної особи, згідно з установчими документами; 2) кваліфікованих працівників, які безпосередньо здійснюють діяльність з фінансового лізингу (укладання, супроводження та виконання відповідних договорів), які мають вищу освіту за фінансовим, економічним або юридичним напрямом, та не мають непогашеної або незнятої судимості за корисливі злочини; 3) довідки про взяття на облік юридичної особи, виданої Держфінпослуг; 4) керівників (засновників), які не повинні мати непогашену або незняту судимість за корисливі злочини.

Юридичні особи, які систематично надають послуги з фінансового лізингу (уклали протягом календарного року три та більше договорів фінансового лізингу) або уклали хоча б один договір фінансового лізингу на суму, що дорівнює чи перевищує 80 000 грн, у своїй діяльності повинні керуватися вимогами Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» та іншими нормативними актами у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму.

3.2. Форми та засоби державного регулювання ринків фінансових послуг

Державним регулюванням ринків фінансових послуг є комплекс заходів щодо регулювання та нагляду за ринками фінансових послуг, що здійснюються з метою захисту інтересів споживачів фінансових послуг та запобігання кризовим явищам.

Метою державного регулювання ринків фінансових послуг в Україні є:

- проведення єдиної та ефективної державної політики у сфері фінансових послуг;
- захист інтересів споживачів фінансових послуг;
- створення сприятливих умов для розвитку та функціонування ринків фінансових послуг;
- створення умов для ефективної мобілізації і розміщення фінансових ресурсів учасниками ринків фінансових послуг з урахуванням інтересів суспільства;

- забезпечення рівних можливостей для доступу до ринків фінансових послуг та захисту прав їх учасників;
- додержання учасниками ринків фінансових послуг вимог законодавства;
- запобігання монополізації та створення умов розвитку добросовісної конкуренції на ринках фінансових послуг;
- контроль за прозорістю та відкритістю ринків фінансових послуг;
- п- сприяння інтеграції в європейський та світовий ринки фінансових послуг.

Державне регулювання ринків фінансових послуг здійснюється:

- щодо ринку банківських послуг — Національним банком України;
- щодо ринків цінних паперів та похідних цінних паперів — Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку;
- щодо інших ринків фінансових послуг — Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг.

Державне регулювання ринків фінансових послуг здійснюється в таких формах:

- 1) ведення державних реєстрів фінансових установ та ліцензування діяльності з надання фінансових послуг;
- 2) нормативно-правове регулювання діяльності фінансових установ;
- 3) нагляд за діяльністю фінансових установ;
- 4) застосування уповноваженими державними органами заходів впливу;
- 5) проведення інших заходів з державного регулювання ринків фінансових послуг, у тому числі проведення державного фінансового моніторингу.

1. *Реєстр фінансових установ* створюється і ведеться з метою сприяння захисту інтересів споживачів фінансових послуг та забезпечення відкритості інформації про фінансові установи. Розпорядником та адміністратором Реєстру фінансових установ є Держфінпослуг. Юридична особа набуває статусу фінансової установи з дати внесення відповідного запису про неї до Реєстру фінансових установ, та отримання в результаті цього свідоцтва про реєстрацію фінансової установи. Розпорядженням Держфінпослуг від 28 серпня 2003 р. № 41 затверджено *Положення про Державний реєстр фінансових установ*¹.

До Реєстру фінансових установ вноситься виключно відкрита інформація:

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 38. - Ст. 2048.

- про юридичну особу (повне найменування, скорочене найменування (за наявності) та найменування однією з іноземних мов (за наявності), ідентифікаційний код за ЄДРПОУ);
- про державну реєстрацію юридичної особи (дата проведення державної реєстрації, серія і номер свідоцтва про державну реєстрацію та ким воно видане);
- про місцезнаходження юридичної особи; про банківські реквізити (найменування банку та його МФО, номер поточного рахунка заявника);
- про статутний/складений капітал (zareєстрований розмір; фактично сплачений розмір; розмір частки, що належить державі та/або нерезидентам);
- про керівника юридичної особи та інших осіб, які мають право вчиняти юридичні дії від імені юридичної особи (без довіреності), а також про головного бухгалтера (П.І.Б.) або особу, на яку покладено ведення бухгалтерського обліку;
- про організацію внутрішнього фінансового моніторингу (дата та номер документа про призначення працівника, відповідального за проведення внутрішнього фінансового моніторингу, та його П.І.Б.);
- про види фінансових послуг, які надає чи планує надавати юридична особа;
- про ліцензії та/або дозволи (у випадках, передбачених нормативно-правовими актами) на надання певного виду фінансових послуг (назва ліцензії та/або дозволу, серія, номер та дата видачі ліцензії та/або дозволу, строк їх дії, а також інформація про переоформлення, видачу дублікату та анулювання ліцензії та/або дозволу). Інформація про ліцензії та/або дозволи, видані Держфінпослуг, вноситься Держфінпослуг до Реєстру, якщо інше не передбачено відповідними нормативно-правовими актами щодо окремих видів фінансових установ;
- про правила (у випадках, передбачених нормативно-правовими актами) для провадження фінансової послуги відповідно до ліцензії (назва правил, дата та номер документа про їх реєстрацію, дата закінчення дії правил);
- про відокремлені підрозділи (за наявності) фінансової установи (повне найменування відокремленого підрозділу, дата та номер рішення про створення відокремленого підрозділу, ідентифікаційний код за ЄДРПОУ (за наявності) та про види фінансових послуг, які може надавати відокремлений підрозділ, місцезнаходження відокремленого підрозділу, телефон, відомості про керівника відокремленого підрозділу);

- про реєстраційний номер в Реєстрі фінансових установ, код фінансової установи, серія, номер та дата видачі Свідоцтва (підстава, номер та дата виключення інформації про фінансову установу з Реєстру).

Для набуття статусу фінансової установи заявник відповідно до вимог нормативно-правових актів подає до Держфшпослуг такі документи:

- заяву про внесення інформації до Державного реєстру фінансових установ;
- реєстраційну картку юридичної особи;
- реєстраційну картку з інформацією про відокремлені підрозділи юридичної особи (за наявності);
- інші документи, якщо їх подання передбачено відповідними нормативно-правовими актами для окремих видів фінансових установ.

За відсутності підстав для залишення заяви про внесення інформації до Реєстру без розгляду Держфшпослуг не пізніше 30 календарних днів з дати її надходження приймає рішення про внесення інформації про заявника до Реєстру, яке підлягає подальшому схваленню Держфшпослуг як колегіальним органом, або про відмову в унесенні інформації про заявника до Реєстру.

Повідомлення про прийняття рішення про внесення інформації про заявника до Реєстру або про відмову в унесенні інформації про заявника до Реєстру надсилається (видається) заявникові в письмовій формі протягом п'яти робочих днів з дати внесення інформації про заявника до Реєстру або з дати прийняття рішення про відмову в унесенні інформації про заявника до Реєстру. У рішенні про відмову в унесенні інформації про заявника до Реєстру зазначаються підстави такої відмови.

Заява залишається без розгляду, якщо: заява підписана особою, яка не має на це повноважень; документи оформлені з порушенням вимог законодавства; документи подані не в повному обсязі. Після усунення причин, що були підставою для прийняття Держфінпослуг рішення про залишення заяви без розгляду, заявник може повторно подати нову заяву та документи, що додаються до неї.

Підставами для прийняття рішення про відмову в унесенні інформації про заявника до Реєстру є: невідповідність поданих документів, що додаються до заяви, вимогам законодавства; недостовірність інформації в документах, поданих заявником для внесення до Реєстру; невідповідність заявника згідно з поданими документами вимогам нормативно-правових актів у сфері регулювання ринків фінансових послуг. У разі

відмови у внесенні інформації про заявника до Реєстру на підставі виявлення недостовірної інформації в поданих документах заявник може подати до Держфінпослуг нову заяву про внесення інформації до Реєстру не раніше ніж через три місяці з дати прийняття рішення про відмову у внесенні інформації про заявника до Реєстру. Рішення про відмову у внесенні інформації про заявника до Реєстру може бути оскаржене у судовому порядку.

У разі прийняття Держфінпослуг рішення щодо внесення інформації про заявника до Реєстру Держфінпослуг оформлює Свідоцтво та вносить відповідну інформацію до Реєстру протягом п'яти робочих днів з дня схвалення Держфінпослуг як колегіальним органом такого рішення.

Якщо заявник протягом тридцяти календарних днів з дня направлення йому повідомлення про прийняття рішення про внесення інформації про заявника до Реєстру не звернувся за отриманням оформленого Свідоцтва, Держфінпослуг скасовує рішення про внесення інформації про заявника до Реєстру фінансових установ.

Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг України у межах своєї компетенції видає ліцензії для здійснення фінансовими установами:

- 1) страхової діяльності;
- 2) діяльності з надання послуг накопичувального пенсійного забезпечення;
- 3) надання фінансових кредитів за рахунок залучених коштів;
- 4) діяльності з надання будь-яких фінансових послуг, що передбачають пряме або опосередковане залучення фінансових активів від фізичних осіб.

Національний банк України у межах своєї компетенції видає банківські ліцензії та банківські дозволи на здійснення банківських операцій.

Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку у межах своєї компетенції видає ліцензії на такі види діяльності на ринку цінних паперів: 1) брокерську діяльність; 2) дилерську діяльність; 3) андеррайтинг; 4) діяльність з управління цінними паперами; 5) діяльність з управління активами; 6) діяльність з управління іпотечним покриттям; 7) депозитарну діяльність депозитарію цінних паперів; 8) депозитарну діяльність зберігача цінних паперів; 9) діяльність із ведення реєстру власників іменних цінних паперів; 10) діяльність з організації торгівлі на фондовому ринку; 11) розрахунково-клірингову діяльність.

Здійснення перелічених видів діяльності дозволяється тільки після отримання відповідної ліцензії. Особи, винні у здійсненні діяльності без ліцензії, несуть відповідальність згідно із законами України.

2. *Нормативно-правове регулювання діяльності фінансових установ* здійснюється за допомогою чисельних нормативно-правових актів, що визначають правовий статус тих чи інших видів фінансових установ, регламентують порядок функціонування самих ринків фінансових послуг, у межах яких провадять свою діяльність такі установи. Важливе значення під час нормативно-правового регулювання діяльності фінансових установ відіграють підзаконні нормативні акти, які приймаються суб'єктами, що здійснюють державне регулювання ринку банківських послуг (Національний банк України), ринку цінних паперів (Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку), та інших ринків фінансових послуг (Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг України).

3. *Основними напрямками нагляду* за діяльністю фінансових установ є нагляд додержання ними встановлених критеріїв та нормативів щодо:

- ліквідності;
- капіталу та платоспроможності;
- прибутковості;
- якості активів та ризиковості операцій;
- якості систем управління та управлінського персоналу;
- додержання правил надання фінансових послуг.

*Формою здійснення нагляду за дотриманням законодавства про фінансові послуги є проведення безвізних та візних перевірок (інспекцій) фінансових установ, а також їх споріднених та афілійованих осіб. Розпорядженнями Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України затверджено *Правила проведення перевірок Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг України* (розпорядження від 28 жовтня 2003 р. № 96); *Порядок проведення перевірок з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом*¹ (розпорядження від 5 серпня 2003 р. № 26) та ін. Рішеннями Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку затверджено *Правила проведення перевірок діяльності інститутів спільного інвестування, фондових бірж: та інших професійних учасників ринку цінних паперів з питань дотримання вимог чинно-**

Офіційний вісник України. - 2003. - № 52. - Ст. 2837.

¹ Там само. - № 34. - Ст. 1842.

го законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму¹ (рішення від 5 серпня 2003 р. № 344), Правила проведення перевірок діяльності емітентів та саморегульованих організацій на ринку цінних паперів² (рішення від 8 липня 2003 р. № 302) та ін. Постановами Правління НБУ затверджено Положення про планування та порядок проведення інспекційних перевірок³ (постанова від 17 липня 2001 р. № 276), Правила проведення перевірок пунктів обміну іноземної валюти на території України⁴ (постанова від 2 липня 2001 р. 259) та ін.

Плановою вважається перевірка діяльності суб'єкта нагляду у сфері надання ним фінансових послуг, яка передбачена у плані перевірок відповідного органу державного регулювання (Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг, Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Національного банку України). Планові перевірки проводяться не частіше одного разу на рік, якщо інше не визначено окремим розпорядженням (рішенням, постановою) відповідного органу державного регулювання (за загальними правилами періодичність інспектування встановлюється залежно від типу фінансової установи). Позаплановою перевіркою вважається перевірка, яка не передбачена в плані перевірок відповідного органу державного регулювання.

Позапланова інспекція суб'єкта нагляду може проводитися без попереднього повідомлення, за наявності хоча б однієї з таких обставин (позапланові інспекції):

а) за наслідками перевірок одних суб'єктів нагляду виявлено факти, які свідчать про порушення іншим суб'єктом нагляду норм законодавства у сфері фінансових послуг;

б) суб'єктом нагляду не подано в установлений термін або протягом установленого строку документи обов'язкової звітності та (або) іншої інформації, яка надається до компетентного органу державного регулювання;

в) виявлено недостовірність інформації у документах обов'язкової звітності та (або) інших документах, які надаються до компетентного органу державного регулювання;

г) виявлено за результатами безвиїзної перевірки факт порушення чинного законодавства у сфері фінансових послуг;

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 38. - Ст. 2055.

² Там само. - № 32. - Ст. 1725.

³ Там само. - 2001. - № 34. - Ст. 1602.

⁴ Там само. - № 30. - Ст. 1364.

г) подано заяву (скаргу, повідомлення) про порушення суб'єктом нагляду норм законодавства у сфері фінансових послуг;

д) необхідності перевірки виконання суб'єктом нагляду заходів впливу, які застосовувалися до цього суб'єкта нагляду;

є) рішення, наказу, ухвали суду, постанови слідчих про проведення перевірки суб'єкта нагляду;

є) звернення або запиту народного депутата України;

ж) здійснення реорганізації або ліквідації суб'єкта нагляду.

Рішення про проведення позапланової інспекції приймається Головою відповідного органу державного регулювання (Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг, Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Національного банку України) з власної ініціативи або за поданням його заступника або директору департаменту, у наглядову юрисдикцію якого входить суб'єкт нагляду чи голови територіального управління.

Для проведення інспекції формується інспекційна група, керівнику якої видається посвідчення на проведення інспекції, у якому зазначається повний склад інспекційної групи.

За результатом перевірки складається акт перевірки у двох примірниках, в якому чітко викладаються факти виявлених порушень законодавства з посиланням на документи, що підтверджують наявність зазначених фактів, а також зазначаються норми нормативно-правового акта, які порушено суб'єктом нагляду.

4. *Окремою формою державного регулювання ринків фінансових послуг є застосування заходів впливу за порушення нормативно-правових актів, що регулюють діяльність із надання фінансових послуг. Умови, порядок і строки провадження у справах про такі порушення, а також порядок прийняття рішень про застосування заходів впливу та процедуру їх оскарження, передбачено Положенням про застосування Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг України заходів впливу¹, затвердженим розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 13 листопада 2003 р. № 125, Положенням про застосування Національним банком України заходів впливу за порушення банківського законодавства², затвердженим постановою Правління НБУ від 28 серпня 2001 р. № 369, Правилами розгляду справ про порушення вимог законодавства на*

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 50. - Ст. 2631.

² Там само. - 2001. - № 41. - Ст. 1864.

ринку цінних паперів та застосування санкцій, схвалених рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 25 червня 2007 р. № 1369.

У разі порушення законів та інших нормативно-правових актів, що регулюють діяльність з надання фінансових послуг, відповідні компетентні органи, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, можуть:

- зобов'язати порушника вжити заходів для усунення порушення;
- вимагати скликання позачергових зборів учасників фінансової установи;
- накладати штрафи відповідно до закону;
- тимчасово зупинити (обмежити) або анулювати (відкликати) ліцензію на здійснення діяльності з надання фінансових послуг;
- відсторонити керівництво від управління фінансовою установою та призначити тимчасову адміністрацію,
- затверджувати план відновлення фінансової стабільності фінансової установи;
- порушувати питання про ліквідацію установи;
- застосовувати інші заходи впливу, передбачені чинним законодавством.

З метою запобігання та протидії запровадженню в легальний обіг доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом»² від 28 листопада 2002 р. запроваджено *систему фінансового моніторингу*.

Система фінансового моніторингу складається з двох рівнів — *первинного* (внутрішнього) та *державного*.

Суб'єктами первинного фінансового моніторингу є:

- банки, страхові та інші фінансові установи;
- платіжні організації, члени платіжних систем, еквайрингові та клірингові установи;
- товарні, фондові та інші біржі;
- професійні учасники ринку цінних паперів;
- інститути спільного інвестування;
- гральні заклади, ломбарди, юридичні особи, які проводять будь-які лотереї;

¹ Бюлетень законодавства і юридичної практики України. - 2007. - № 11. - С. 238, 318, 351.

² Відомості Верховної Ради України. - 2003. • • № 1 - - Ст. 2.

- підприємства, організації, які здійснюють управління інвестиційними фондами чи недержавними пенсійними фондами;
підприємства і об'єднання зв'язку, інші некредитні організації, які здійснюють переказ коштів;
- інші юридичні особи, які відповідно до законодавства здійснюють фінансові операції.

Завдання та обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу:

- проведення ідентифікації особи, яка здійснює фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу відповідно до вимог чинного законодавства, або відкриває рахунок (у тому числі депозитний), на підставі наданих в установленому порядку документів або за наявності підстав вважати, що інформація щодо ідентифікації особи потребує уточнення;
- забезпечення виявлення і реєстрація фінансових операцій, що відповідно до чинного законодавства підлягають фінансовому моніторингу;
- надання Уповноваженому органу інформації про фінансову операцію, що підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу, не пізніше ніж протягом трьох робочих днів з моменту її реєстрації;
- сприяння працівникам Уповноваженого органу у проведенні аналізу фінансових операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу;
- надання відповідно до законодавства додаткової інформації на запит Уповноваженого органу, пов'язану з фінансовими операціями, що стали об'єктом фінансового моніторингу, в тому числі таку, що становить банківську та комерційну таємницю, не пізніше, ніж протягом трьох робочих днів з моменту отримання запиту;
- сприяння суб'єктам державного фінансового моніторингу з питань проведення аналізу фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу;
- вжиття заходів щодо запобігання розголошенню (у тому числі особам, стосовно фінансових операцій яких проводиться перевірка) інформації, яка надається Уповноваженому органу, та іншої інформації з питань фінансового моніторингу (у тому числі про факт подання такої інформації);
- зберігання документів, які стосуються ідентифікації осіб, якими здійснено фінансову операцію, що відповідно до чинного законодавства підлягає фінансовому моніторингу, та всю документацію про здійснен-

ня фінансової операції протягом п'яти років після проведення такої фінансової операції.

Фінансова операція підлягає внутрішньому (первинному) фінансовому моніторингу, якщо вона має одну або більше таких ознак:

1) заплутаний або незвичний характер фінансової операції, яка не має очевидного економічного сенсу або очевидної законної мети, зокрема:

а) прийняття суб'єктом первинного фінансового моніторингу коштів від особи, яка пропонує або погоджується на отримання процентів за депозитом, нижчих за процентну ставку, що встановлена у банку на поточний момент, або сплату комісій (плати за здійснення окремих операцій з його коштами) у розмірах, більших ніж визначені суб'єктом первинного моніторингу за тотожними вкладками або операціями на поточний момент;

б) наполягання особи провести операцію за правилами, відмінними від установлених законодавством та внутрішніми документами суб'єкта первинного моніторингу щодо таких операцій за змістом або за строками її проведення;

в) внесення особою у раніше узгоджену схему проведення операції (операцій) безпосередньо перед початком її реалізації значних змін, що особливо стосуються напрямку руху коштів або іншого майна, у тому числі неодноразова зміна банківських реквізитів бенефіціара після надання першого доручення на переведення коштів або індосацію платіжних документів, надання доручення на перерахування коштів бенефіціару через два та більше рахунки інших осіб;

г) представлення особою інформації, яку неможливо перевірити;

ґ) неможливість встановлення контрагентів особи, прийняття суб'єктом первинного фінансового моніторингу коштів (платіжних документів до їх оплати) від особи, яка надсилає кошти на адресу іншої сторони цивільно-правової угоди, внаслідок чого такі кошти повертаються без виконання фінансової операції у зв'язку з незнаходженням такої іншої сторони або у зв'язку з її відмовою щодо їх прийняття;

д) відмова в наданні особою (клієнтом) відомостей, передбачених законодавством та відповідними внутрішніми документами суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

е) регулярне укладення особою строкових угод або використання інших похідних фінансових інструментів, особливо таких, що не передбачають поставки базового активу, за фінансовими операціями з одним або кількома контрагентами, результатом чого є постійний прибуток або постійні збитки особи;

є) прийняття суб'єктом первинного фінансового моніторингу коштів (платіжних документів до їх оплати) від особи, яка здійснює неодноразовий обмін цінних паперів на інші цінні папери протягом поточного року без отримання або надання грошових компенсацій, пов'язаних з таким обміном;

ж) настання страхового випадку протягом короткого терміну, який визначається спеціально уповноваженим органом виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг після укладення страхової угоди;

2) невідповідність фінансової операції діяльності юридичної особи, що встановлена статутними документами цієї особи, зокрема:

а) не пов'язане з діяльністю особи істотне збільшення залишку на рахунку, який згодом перераховується іншому суб'єкту первинного фінансового моніторингу або використовується для цілей купівлі іноземної валюти (з переказом на користь нерезидента), цінних паперів на пред'явника;

б) відсутність зв'язку між характером і родом діяльності особи з послугами, за якими особа звертається до суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

в) регулярне представлення чеків, емітованих банком-нерезидентом та індосованих нерезидентом, на інкасо, якщо така діяльність не відповідає діяльності особи, відомій суб'єкту первинного фінансового моніторингу;

г) зарахування на рахунок особи значної кількості платежів від фізичних осіб на суму, що не перевищує суму, визначену ст. 11 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», у тому числі через касу суб'єкта первинного фінансового моніторингу, якщо діяльність особи не пов'язана з наданням послуг населенню, збором обов'язкових або добровільних платежів;

г) істотне збільшення частки готівки, що надходить на рахунок особи, якщо звичайними для основної діяльності особи є розрахунки в безготівковій формі;

д) розміщення на рахунку значної суми готівкових коштів особою, яка за рівнем доходу чи сферою діяльності не може здійснювати фінансову операцію на таку суму;

є) разовий продаж (купівля) особою великого пакета цінних паперів, що вільно не обертаються на організованому ринку, за умови, що особа не є професійним учасником ринку цінних паперів і цінні папери не

передаються особі в погашення простроченої заборгованості контрагента перед особою;

3) виявлення неодноразового здійснення фінансових операцій, характер яких дає підстави вважати, що метою їх здійснення є уникнення процедур обов'язкового фінансового моніторингу, передбачених чинним законодавством, зокрема:

а) регулярне зарахування на рахунок особи (у випадку юридичної особи, якщо це не пов'язано з її основною діяльністю) коштів у готівковій формі з подальшим переказом усієї або більшої частини суми протягом одного операційного дня або наступного за ним дня на рахунок клієнта, відкритий в іншого суб'єкта первинного фінансового моніторингу, або на користь третьої особи, у тому числі нерезидента;

б) передавання особою доручення про здійснення фінансової операції через представника (посередника), якщо представник (посередник) виконує доручення особи без встановлення прямого (особистого) контакту з суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Внутрішній фінансовий моніторинг може здійснюватися й щодо інших фінансових операцій, коли у суб'єкта первинного фінансового моніторингу виникають підстави вважати, що фінансова операція проводиться з метою легалізації (відмивання) доходів.

Фінансова операція підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу, якщо сума, на яку вона проводиться, дорівнює чи перевищує 80 000 грн або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентну 80 000 грн, та має одну або більше таких ознак:

- переказ грошових коштів на анонімний (номерний) рахунок за кордон і надходження грошових коштів з анонімного (номерного) рахунка з-за кордону, а також переказ коштів на рахунок, відкритий у фінансовій установі в країні, що віднесена Кабінетом Міністрів України до переліку офшорних зон;

- купівля (продаж) чеків, дорожніх чеків або інших подібних платіжних засобів за готівку;

- зарахування або переказ грошових коштів, надання або отримання кредиту (позики), проведення фінансових операцій з цінними паперами у випадку, коли хоча б одна із сторін є фізичною або юридичною особою, що має відповідну реєстрацію, місце проживання чи місце знаходження в країні (на території), яка не бере участь у міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму, або однією зі сторін є особа, що має рахунок в банку, зареєстрована

ному у вищезазначеній країні (на вищезазначеній території). Перелік таких країн (територій) визначається відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України на основі переліків, затверджених міжнародними організаціями, діяльність яких спрямована на протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму, і підлягає опублікуванню;

- переказ коштів у готівковій формі за кордон з вимогою видати одержувачу кошти готівкою;
- зарахування на рахунок коштів у готівковій формі з їх подальшим переказом того самого або наступного операційного дня іншій особі;
- зарахування грошових коштів на рахунок чи списання грошових коштів з рахунка юридичної особи, період діяльності якої не перевищує трьох місяців з дня її реєстрації, або зарахування грошових коштів на рахунок чи списання грошових коштів з рахунка юридичної особи у випадку, якщо операції на зазначеному рахунку не проводилися з моменту його відкриття;
- відкриття рахунка з внесенням на нього коштів на користь третьої особи;
- переказ особою, за відсутності зовнішньоекономічного контракту, коштів за кордон;
- обмін банкнот, особливо іноземної валюти, на банкноти іншого номіналу;
- проведення фінансових операцій з цінними паперами на пред'явника, не розміщеними в депозитаріях;
- придбання особою цінних паперів за готівку;
- виплата фізичній особі страхового відшкодування або отримання страхової премії;
- виплата особі виграшу в лотерею, казино або в іншому гральному закладі;
- розміщення дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння та інших цінностей в ломбард.

Правила проведення внутрішнього (первинного) фінансового моніторингу встановлюються підзаконними нормативними актами, прийнятими компетентними органами державного регулювання ринків фінансових послуг: *Положення про здійснення фінансового моніторингу фінансовими установами*¹, затверджене розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг від 25 серпня 2003 р. № 25; *Положення про здійснення банками фінансового моніто-*

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 34. - Ст. 1841.

рингу¹, затверджене постановою Правління НБУ від 14 травня 2003 р. № 189; *Положення про здійснення фінансового моніторингу учасниками ринку цінних паперів*², затверджене рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 4 жовтня 2005 р. № 538; *Примірні правила проведення внутрішнього фінансового моніторингу небанківськими установами*³, затверджені наказом Державного комітету фінансового моніторингу України від 31 жовтня 2006 р. № 217, тощо.

Суб'єктами державного фінансового моніторингу є:

- центральні органи виконавчої влади та Національний банк України, які відповідно до закону виконують функції регулювання та нагляду за діяльністю юридичних осіб, що забезпечують здійснення фінансових операцій;

- спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань фінансового моніторингу — Державний комітет фінансового моніторингу.

Відповідно до *Положення про Державний комітет фінансового моніторингу України*⁴, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 31 січня 2007 р. № 100, основними завданнями Держфінмоніторингу є:

1) участь у реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;

2) збирання, оброблення та аналіз інформації про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу;

3) створення та забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;

4) налагодження співробітництва, взаємодії та інформаційного обміну з органами державної влади, компетентними органами іноземних держав і міжнародними організаціями у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;

5) забезпечення в установленому порядку представництва України в міжнародних організаціях з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму.

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 22. - Ст. 992.

² Там само. - 2005. - № 46. -- Ст. 2921.

³ Бізнес (зібрання систематизованого законодавства). - 2007. - Вип. 4, - С. 33.

⁴ Офіційний вісник України. - 2007. - № 8. - Ст. 307.

3.3. Компетенція спеціально уповноваженого органу виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг

Спеціально уповноваженим органом виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг є *Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг України* (Комісія), Положення¹ про яку затверджено Указом Президента України від 4 квітня 2003 р. № 292.

Комісія з регулювання ринків фінансових послуг України є юридичною особою, яка має відокремлене майно, що є державною власністю та складається з дев'яти членів: Голови Комісії, трьох заступників Голови, п'ятьох директорів департаментів, яких призначає на посади та припиняє їх повноваження на цих посадах Президент України.

Основною формою роботи Комісії з регулювання ринків фінансових послуг України є засідання, які збираються за потребою, але не рідше одного разу на місяць. Робота Комісії регулюється регламентом, який затверджує Комісія. Засідання Комісії є правомочним, якщо на ньому присутні не менше п'яти її членів. Рішення Комісії вважається прийнятим, якщо за нього проголосувала більшість від загального складу Комісії.

Голова Комісії з регулювання ринків фінансових послуг України:

- здійснює керівництво поточною діяльністю Комісії та вирішує всі питання її діяльності, за винятком тих, що належать до компетенції самої Комісії;
- діє без довіреності від імені Уповноваженого органу в межах, встановлених законодавством України;
- представляє Комісію у відносинах із державними органами іноземних держав з питань нагляду за діяльністю фінансових установ та міжнародними організаціями;
- видає накази та розпорядження тощо з питань, що належать до його компетенції;
- приймає на роботу і звільняє з роботи працівників Комісії, заохочує їх та накладає дисциплінарні стягнення;
- виконує інші функції, необхідні для забезпечення організації роботи та діяльності Уповноваженого органу.

Заступники Голови Комісії з регулювання ринків фінансових послуг України призначаються на посаду та звільняються з посади Президентом України.

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 15. - Ст. 650.

Директори департаментів призначаються на посаду та звільняються з посади Президентом України.

Основними завданнями Комісії з регулювання ринків фінансових послуг України є:

1) розробка стратегії і реалізації розвитку та вирішення системних питань функціонування ринків фінансових послуг в Україні;

2) здійснення державного регулювання та нагляду за наданням фінансових послуг та додержанням законодавства у цій сфері;

3) захист прав споживачів фінансових послуг шляхом застосування у межах своїх повноважень заходів впливу з метою запобігання і припинення порушень законодавства на ринку фінансових послуг;

4) узагальнення практики застосування законодавства України з питань фінансових послуг і ринків та розроблення пропозицій щодо їх вдосконалення;

5) розроблення і затвердження обов'язкових до виконання нормативно-правових актів з питань, що належать до його компетенції;

6) координація діяльності з іншими державними органами;

7) запровадження міжнародно визнаних правил розвитку ринків фінансових послуг.

Комісія з регулювання ринків фінансових послуг України відповідно до покладених на неї завдань та у межах своєї компетенції:

- бере участь у формуванні Програми діяльності Кабінету Міністрів України та забезпечує її реалізацію;

- бере участь у розробленні проектів Державної програми економічного та соціального розвитку України, закону про Державний бюджет України на відповідний рік;

- здійснює згідно із законами України державне регулювання і нагляд за діяльністю страхових компаній та страхових брокерів, установ накопичувального пенсійного забезпечення, довірчих товариств, кредитних спілок, лізингових та факторингових компаній, кредитно-гарантійних установ, ломбардів, інших учасників ринків фінансових послуг (крім банків, професійних учасників фондового ринку, інститутів спільного інвестування в частині їх діяльності на фондовому ринку, фінансових установ, які мають статус міжурядових міжнародних організацій, Державного казначейства України та державних цільових фондів);

- здійснює реєстрацію фінансових установ та веде Державний реєстр фінансових установ;

- здійснює реєстрацію та веде реєстр саморегульованих організацій;
- визначає порядок ведення та веде реєстр аудиторів, яким надається право на проведення аудиторських перевірок фінансових установ;
- дає висновки про віднесення операцій до того чи іншого виду фінансових послуг;
- здійснює в установленому порядку ліцензування діяльності фінансових установ, затверджує ліцензійні умови провадження діяльності з надання фінансових послуг і порядок контролю за їх додержанням;
- установлює плату за реєстрацію документів і видачу ліцензій;
- установлює обмеження на суміщення надання певних видів фінансових послуг;
- установлює критерії та нормативи щодо ліквідності, капіталу та платоспроможності, прибутковості, якості активів та ризиковості операцій, якості систем управління та управлінського персоналу, додержання правил надання фінансових послуг;
- визначає у передбачених законом випадках порядок створення, формування і використання резервних та інших фондів фінансових установ;
- установлює додаткові вимоги до договорів про надання фінансових послуг фізичним особам, якщо це не врегульовано законом;
- установлює вимоги щодо програмного забезпечення та спеціального технічного обладнання фінансових установ, пов'язаних з наданням фінансових послуг;
- установлює правила підготовки, надання та обробки даних щодо діяльності фінансових установ у розрізі напрямів нагляду;
- здійснює контроль за достовірністю інформації, що надається учасниками ринків фінансових послуг;
- визначає професійні вимоги до керівників, головних бухгалтерів фінансових установ та може вимагати звільнення з посад осіб, які не відповідають установленим вимогам для зайняття цих посад;
- здійснює ліцензування діяльності тимчасової адміністрації фінансової установи та призначає її керівника;
- веде Єдиний державний реєстр страховиків (перестраховиків);
- установлює перелік посередницьких послуг у страхуванні та перестраховуванні;
- визначає порядок реєстрації страхових та перестрахових брокерів і веде державний реєстр страхових та перестрахових брокерів, видає свідоцтва про включення страхових та перестрахових брокерів до цього реєстру;

- визначає порядок формування статутного фонду страховика цінними паперами, що випускаються державою, за їх номінальною вартістю;
- затверджує положення про централізовані страхові резервні фонди;
- установлює обсяги страхових зобов'язань залежно від видів договорів страхування життя, а також мінімальні строки дії договорів страхування життя;
- визначає порядок та умови ведення персоніфікованого (індивідуального) обліку договорів страхування життя;
- установлює за погодженням з Національним банком України розміри кредитів, порядок та умови їх видачі страхувальникам, які уклали договори страхування життя;
- установлює кваліфікаційні вимоги до осіб, які можуть займатися актуарними розрахунками, видає їм відповідні свідоцтва та здійснює організаційно-методичне забезпечення проведення актуарних розрахунків;
- визначає характеристики та класифікаційні ознаки видів добровільного страхування;
- ~ реєструє при видачі ліцензії на право здійснення відповідного виду страхування правила страхування для такого виду, прийняті страховиком, а також зміни та/або доповнення до цих правил;
- погоджує встановлення Моторним (транспортним) страховим бюро єдиного зразка страхових свідоцтв (полісів, сертифікатів), які є формою договору обов'язкового страхування цивільної відповідальності власників транспортних засобів;
- здійснює контроль за платоспроможністю страховиків відповідно до взятих ними страхових зобов'язань перед страхувальниками;
- установлює особливості із забезпечення правонаступництва щодо укладання договорів страхування у разі реорганізації страховика;
- здійснює державну реєстрацію кредитних спілок та об'єднаних кредитних спілок, видає їм свідоцтво про державну реєстрацію за формою, встановленою Комісією, визначає засоби масової інформації, в яких кредитна спілка розміщує дані про її державну реєстрацію;
- визначає перелік внутрішніх положень та процедур, які має розробити та затвердити кредитна спілка для забезпечення своєї ефективною та безпечною діяльністю;
- установлює перелік державних цінних паперів, які придбає кредитна спілка;
- приймає нормативно-правові акти щодо особливостей створення, державної реєстрації, ліцензування та діяльності об'єднаної кредитної спілки;

- приймає рішення про надання одній із всеукраїнських асоціацій кредитних спілок статусу саморегульвної організації кредитних спілок — членів асоціації, погоджує статут та внутрішні положення такої саморегульвної організації у частині здійснення делегованих Комісією функцій, здійснює моніторинг реалізації таких функцій та у разі необхідності припиняє або відкликає відповідні повноваження включно до позбавлення асоціації кредитних спілок статусу саморегульвної організації;

- погоджує в установленому порядку повідомлення щодо рішення вищого органу управління кредитної спілки про її ліквідацію або вносить свої пропозиції;

- здійснює контроль за діяльністю аграрної біржі у сфері регулювання та нагляду за операціями продажу товарів на умовах споту та форварду, правильністю укладення та виконання зобов'язань за іншими видами товарних деривативів, а також надання страхових субсидій;

- надає інформацію за запитами юридичних осіб;

- розробляє відповідно до національних положень (стандартів) бухгалтерського обліку методичні рекомендації щодо їх застосування під час ведення бухгалтерського обліку та складання фінансової звітності у фінансових установах;

- установлює порядок розкриття інформації та складання звітності учасниками ринків фінансових послуг відповідно до законодавства України;

- оприлюднює в офіційних засобах масової інформації основні положення свого щорічного звіту;

- бере участь у реалізації державної політики стосовно охорони державної та професійної таємниці, здійснює контроль за її зберіганням у своїй системі;

- проводить самостійно чи разом з іншими уповноваженими органами виїзні та безвиїзні перевірки діяльності фінансових установ;

- установлює порядок та умови застосування заходів впливу згідно із законом;

- надсилає фінансовим установам і саморегульвним організаціям обов'язкові до виконання розпорядження щодо усунення порушень законодавства про фінансові послуги та вимагає надання необхідних документів;

- надсилає матеріали до правоохоронних органів стосовно фактів правопорушень, які стали відомі під час проведення перевірок;

- надсилає матеріали в органи Антимонопольного комітету України у разі виявлення порушень антимонопольного законодавства;

- звертається до суду з позовами (заявами) у зв'язку з порушенням законодавства України про фінансові послуги;

- проводить і координує у встановленому порядку навчання, підготовку та перепідготовку кадрів, установлює у визначених законом випадках кваліфікаційні вимоги до осіб, які провадять діяльність на ринках фінансових послуг, здійснює організацію нарад, семінарів, конференцій з питань надання фінансових послуг;

- аналізує стан та тенденції розвитку ринків фінансових послуг з України, здійснює моніторинг руху капіталу в Україну та за її межі через ринки фінансових послуг, розробляє та подає в установленому порядку пропозиції щодо вдосконалення законодавства;

- проводить з метою співпраці та координації своєї діяльності спільно з Національним банком України, Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку оперативні наради не рідше одного разу на квартал або частіше на вимогу одного з керівників цих органів;

- здійснює співробітництво з міжнародними організаціями, державними органами і неурядовими організаціями іноземних держав з питань регулювання ринків фінансових послуг, вивчає, узагальнює та поширює світовий досвід з цих питань;

- виконує інші функції відповідно до покладених на неї завдань згідно із законодавством.

Рішення, прийняті Уповноваженим органом з питань оцінки ефективності та координації діяльності по регулюванню і нагляду за окремими ринками фінансових послуг, є обов'язковими до виконання директорами департаментів.

Комісія з регулювання ринків фінансових послуг України в межах "воїх повноважень має право:

1) вимагати під час реєстрації фінансових установ та ліцензування їх діяльності документи, визначені законодавством України;

2) одержувати в установленому порядку від фінансових установ звітність та іншу інформацію згідно із законодавством, а від підприємств, установ (у тому числі банків), організацій та громадян — інформацію, необхідну для виконання покладених на Комісію завдань;

3) здійснювати інспектування фінансових установ, а також їх спідніжених та афілійованих осіб. Періодичність інспектування встановлюється Комісією залежно від типу фінансової установи;

4) залучати спеціалістів центральних і місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій усіх форм власності (за по- водженням з їхніми керівниками), консультативних та експертних ор-

ганізацій до розгляду питань, що належать до її компетенції, а також зовнішніх експертів, які мають відповідну кваліфікацію, до проведення перевірок (інспектування) фінансових установ;

5) вимагати від посадових осіб фінансових установ, діяльність яких підлягає регулюванню і нагляду з боку Комісії, надання пояснень, необхідної інформації та документів;

6) досліджувати дані про клієнта фінансової установи тільки з метою виконання завдань нагляду;

7) установлювати порядок та форму ведення обліку договорів страхування і вимог (заяв) страхувальників щодо виплати страхової суми або страхового відшкодування;

8) проводити перевірки, в тому числі тематичні та зустрічні перевірки, щодо правильності застосування страховиками законодавства України про страхову діяльність і достовірності їх звітності за показниками, що характеризують виконання договорів страхування; призначати не частіше одного разу на рік проведення за рахунок страховика додаткової обов'язкової аудиторської перевірки з визначенням аудитора;

9) видавати приписи страховикам про усунення виявлених порушень законодавства про страхову діяльність, а у разі їх невиконання зупиняти чи обмежувати дію ліцензій цих страховиків до усунення виявлених порушень або приймати рішення про відкликання ліцензій та виключення з державного реєстру страховиків (перестраховиків);

10) видавати приписи страховим посередникам про усунення виявлених порушень законодавства, а у разі їх невиконання приймати рішення про виключення страхового або перестрахового брокера з державного реєстру страхових та перестрахових брокерів;

11) одержувати в установленому порядку від аварійних комісарів інформацію, необхідну для виконання покладених на неї завдань, у тому числі інформацію про обставини і причини настання страхового випадку та заподіяну шкоду;

12) застосовувати до фінансових установ, які не додержуються законів та інших нормативно-правових актів, що регулюють діяльність з надання фінансових послуг, такі заходи впливу:

- зобов'язати порушника вжити заходів до усунення порушення;
- вимагати скликання позачергових зборів учасників фінансової установи;
- накладати штрафи відповідно до закону;
- тимчасово зупиняти дію або анулювати ліцензію на право здійснення діяльності з надання фінансових послуг;

- усувати керівництво від управління фінансовою установою та призначати її тимчасову адміністрацію;

- затверджувати план відновлення фінансової стабільності фінансової установи;

- порушувати питання про ліквідацію фінансової установи;

13) призначати проведення примусової санації фінансової установи у випадках та порядку, встановлених чинним законодавством;

14) звертатися до суду з позовом про скасування державної реєстрації страховика (перестраховика) або страхового посередника у випадках, передбачених законом;

15) засновувати друковані засоби масової інформації, а також висвітлювати питання розвитку та функціонування ринків фінансових послуг в інших засобах масової інформації;

16) одержувати в установленому порядку від органів статистики, центральних та місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування інформацію, документи та матеріали, необхідні для виконання покладених завдань;

17) користуватися базами даних Національного банку України, Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку, які ведуться з метою регулювання ринків фінансових послуг і забезпечення діяльності фінансових установ, та надавати відповідну інформацію зазначеним органам;

18) утворювати у разі потреби за погодженням з Національним банком України, Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку, Антимонопольним комітетом України, міністерствами та іншими заінтересованими центральними органами виконавчої влади комісії та робочі групи;

19) у межах співробітництва з міжнародними організаціями, державними органами і неурядовими організаціями іноземних держав:

- надавати та одержувати інформацію з питань нагляду за фінансовими ринками і установами, яка не становить державної таємниці та не призводить до розголошення професійної таємниці;

- надавати інформацію стосовно діяльності окремих фінансових установ у випадках і у порядку, встановлених у відповідних міжнародних договорах, учасником яких є Україна;

- брати участь у міжнародних конференціях, симпозіумах, семінарах, зустрічах, нарадах з питань, що належать до її компетенції;

- представляти Кабінет Міністрів України за його дорученням у міжнародних організаціях та укладати у межах своїх повноважень міжнародні договори.

До виключної компетенції Комісії з регулювання ринків фінансових послуг України як колегіального органу належать:

- 1) прийняття рішень про погодження концепцій та програм розвитку ринків фінансових послуг, проектів законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, що розробляються Комісією;
- 2) затвердження нормативно-правових актів, обов'язкових для виконання центральними та місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, учасниками ринків фінансових послуг, їх об'єднаннями, з питань, які належать до її компетенції;
- 3) затвердження регламенту роботи Комісії та положень про департаменти;
- 4) прийняття рішень про утворення територіальних управлінь, затвердження положень про них;
- 5) надання у визначених законом випадках статусу саморегульованих організацій об'єднанням учасників ринків фінансових послуг, діяльність яких підлягає регулюванню і нагляду з боку Комісії;
- 6) прийняття рішень про усунення керівництва від управління фінансовою установою у разі недодержання законів та інших нормативно-правових актів України, що регулюють діяльність з надання фінансових послуг, призначення тимчасової адміністрації та її керівника;
- 7) прийняття рішення про утворення Консультативно-експертної ради;
- 8) схвалення рішень директорів департаментів Комісії про включення фінансових установ до Державного реєстру фінансових установ або виключення з нього, а також видачу, зупинення або анулювання ліцензій на надання фінансових послуг;
- 9) затвердження планів роботи та річних звітів про діяльність Комісії;
- 10) затвердження ліцензійних умов провадження діяльності з надання фінансових послуг, порядку здійснення контролю за їх додержанням;
- 11) визначення порядку ведення реєстру аудиторів, яким надається право на проведення аудиторських перевірок фінансових установ;
- 12) визначення порядку реєстрації страхових та перестрахових брокерів;
- 13) установлення кваліфікаційних вимог до осіб, які провадять діяльність на страховому ринку, в тому числі тих, які можуть займатися актуарними розрахунками;
- 14) встановлення форми свідоцтва про державну реєстрацію кредитної спілки, визначення засобів масової інформації, в яких кредитна спілка розміщує дані про її державну реєстрацію;

15) делегування саморегулювній організації кредитних спілок певних повноважень та у разі необхідності припинення або відкликання їх включно до позбавлення асоціації кредитних спілок статусу саморегулювальної організації;

16) заснування в установленому порядку друкованих засобів масової інформації з метою висвітлення питань реалізації державної політики у сфері розвитку та функціонування ринків фінансових послуг.

Комісія з регулювання ринків фінансових послуг України може створювати та ліквідувати свої територіальні управління для здійснення своїх повноважень. Територіальні управління Уповноваженого органу не мають статусу юридичної особи і діють на основі *Загального Положення про територіальне управління Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України*, затвердженого Розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 24 липня 2003 р. № 9.

Територіальне управління підпорядковується і є підзвітним Державній комісії з регулювання ринків фінансових послуг України; воно не має статусу юридичної особи і діє від імені та в інтересах Комісії в межах повноважень, передбачених вищезазначеним Положенням. Чисельність, структура та штатний розпис Управління затверджуються Головою Комісії.

Основними завданнями територіального управління Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг є:

- забезпечення реалізації єдиної державної політики у сфері надання фінансових послуг у відповідному регіоні;

- забезпечення, у межах своїх повноважень, взаємодії Комісії з місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, правоохоронними органами та іншими органами державної влади з питань розвитку та функціонування ринків фінансових послуг у регіоні;

- здійснення в регіоні державного регулювання та нагляду за наданням фінансових послуг і додержанням вимог законодавства в цій сфері;

- захист прав споживачів фінансових послуг шляхом застосування, у межах компетенції, заходів впливу з метою запобігання порушенням законодавства на ринках фінансових послуг та їх припинення;

- узагальнення практики застосування законодавства України з питань регулювання ринків фінансових послуг, розроблення і внесення пропозицій щодо його вдосконалення.

За рішенням Комісії з регулювання ринків фінансових послуг України може створюватися Консультаційно-експертна рада, яка є постійно діючим на громадських засадах дорадчим органом, що бере участь в обговоренні проектів документів, які розробляються та/або розглядаються нею. Склад Консультаційно-експертної ради та положення про неї затверджує Комісія з регулювання ринків фінансових послуг України.

3.4. Поняття банківської системи України, її структура

Банківська система України складається з Національного банку України та інших банків, а також філій іноземних банків, що створені і діють на території України відповідно до положень Закону України «Про банки і банківську діяльність»¹ від 7 грудня 2000 р.

Банки в Україні можуть функціонувати як універсальні або як спеціалізовані. За спеціалізацією банки можуть бути ощадними, інвестиційними, іпотечними, розрахунковими (кліринговими). Банк набуває статусу спеціалізованого банку в разі якщо більше 50 % його активів є активами одного типу. Банк набуває статусу спеціалізованого ощадного банку в разі якщо більше 50 % його пасивів є вкладами фізичних осіб.

Учасниками банку можуть бути юридичні і фізичні особи, резиденти та нерезиденти, а також держава в особі Кабінету Міністрів України або уповноважених ним органів.

За формою власності вирізняються державні (засновуються за рішенням Кабінету Міністрів України та 100 % статутного капіталу якого належать державі), приватні банки, та банки, створені на поєднанні різних форм власності.

За організаційно-правовою формою вирізняються банки, створені у формі відкритого акціонерного товариства та кооперативні банки.

Кооперативні банки створюються за принципом територіальності і поділяються на місцеві та центральний кооперативні банки. Мінімальна кількість учасників місцевого (у межах області) кооперативного банку має бути не менше 50 осіб. У разі зменшення кількості учасників і неспроможності кооперативного банку протягом одного року збільшити їх кількість до мінімальної необхідної кількості діяльність такого банку припиняється шляхом зміни організаційно-правової форми або

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2001. - № 5-6. - Ст. 30.

ліквідації. Рівень мінімального розміру статутного капіталу кооперативного банку встановлюється Національним банком України.

Статутний капітал кооперативного банку поділяється на паї. Кожний учасник кооперативного банку незалежно від розміру своєї участі у капіталі банку (паю) має право одного голосу. Прибутки або збитки кооперативного банку за результатами фінансового року розподіляються між учасниками пропорційно розміру їх паю.

Учасниками центрального кооперативного банку є місцеві кооперативні банки. Основними функціями центрального кооперативного банку є централізація та перерозподіл ресурсів, акумульованих місцевими кооперативними банками, а також здійснення контролю за діяльністю кооперативних банків регіонального рівня.

Державна реєстрація банків здійснюється Національним банком України відповідно до *Положення про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їх філій, представництв, відділень¹*, затвердженого Постановою Правління НБУ від 31 серпня 2001 р. № 375.

Для здійснення державної реєстрації уповноважені засновниками банку особи подають до реєструючого органу такі документи:

- 1) заяву про реєстрацію банку;
- 2) установчий договір (крім державного банку);
- 3) статут банку²;
- 4) рішення про створення банку (протокол установчих зборів) або Постанову Кабінету Міністрів України про створення державного банку;
- 5) бізнес-план, що визначає види діяльності, які банк планує здійснювати на найближчий рік, та стратегію діяльності банку на найближчі три роки згідно із встановленими Національним банком України вимогами;
- 6) інформацію про фінансовий стан учасників, які матимуть істотну участь у банку. У разі коли засновником банку є юридична особа,

¹ Офіційний вісник України. - 2001. - № 44. - Ст. 1991.

² Установчим документом банку є його статут, який обов'язково має містити інформацію про: найменування банку; його місцезнаходження; організаційно-правову форму; види діяльності, які має намір здійснювати банк; розмір та порядок формування статутного капіталу банку, види акцій банку, їх номінальну вартість, форми випуску акцій (документарна або бездокументарна), кількість акцій, що купуються акціонерами; структуру управління банком, органи управління, їх компетенцію та порядок прийняття рішень; порядок реорганізації та ліквідації банку відповідно до положень чинного законодавства; порядок внесення змін та доповнень до статуту банку; розмір та порядок утворення резервів та інших загальних фондів банку; порядок розподілу прибутків та покриття збитків; положення про аудиторську перевірку банку; положення про органи внутрішнього аудиту банку.

надається інформація про членів ради директорів і осіб, які мають істотну участь у цій юридичній особі;

7) бухгалтерську і фінансову звітність за останні чотири звітних періоди (квартали) — для учасників — юридичних осіб, які матимуть істотну участь у банку, довідку Державної податкової адміністрації України про доходи за останній звітний період (рік) — для учасників фізичних осіб, які матимуть істотну участь у банку;

8) відомості про кількісний склад спостережної ради, правління (ради директорів), ревізійної комісії;

9) копію платіжного документа про внесення плати за реєстрацію банку, що встановлюється Національним банком України;

10) нотаріально завірені копії установчих документів учасників, які є юридичними особами та матимуть істотну участь у банку;

11) для банку, який створюється у формі відкритого акціонерного товариства — копії звіту про проведення відкритої підписки на акції;

12) відомості про професійну придатність та ділову репутацію голови та членів правління (ради директорів) і головного бухгалтера банку.

Національний банк України у тижневий термін з дати подання документів для державної реєстрації банку відкриває тимчасовий рахунок для накопичення підписних внесків засновників та інших учасників банку.

Рішення про державну реєстрацію банку або про відмову в державній реєстрації банку приймається Національним банком України не пізніше тримісячного строку з моменту подання повного пакета документів.

Реєстрація банків здійснюється шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру банків, після чого банк набуває статусу юридичної особи.

Національний банк України видає банку свідоцтво про його державну реєстрацію за встановленою ним формою.

Для створення банку з іноземним капіталом його засновники, а для набуття діючим банком статусу банку з іноземним капіталом його правління (рада директорів) зобов'язані отримати попередній дозвіл Національного банку України.

Для отримання попереднього дозволу для створення банку з іноземним капіталом або для набуття банком статусу банку з іноземним капіталом до Національного банку України необхідно подати такі документи:

1) клопотання про надання попереднього дозволу;

2) інформацію про склад засновників, їх ділову репутацію та наявність необхідних коштів для заснування банку;

3) дозвіл іноземного контролюючого органу на участь у створенні банку в Україні або письмове запевнення іноземного засновника про відсутність у законодавстві країни його походження вимог щодо отримання такого дозволу;

4) інформацію про андеррайтера та його ділову репутацію, угоду з андеррайтером, якщо банком прийнято рішення про продаж акцій банку на міжнародних ринках шляхом андеррайтингу.

Клопотання розглядається Національним банком України протягом одного місяця з дня його отримання. Відмова Національного банку України у наданні дозволу має надаватися у письмовій формі із зазначенням відповідних мотивів.

Банк має право відкривати філії та представництва на території України в разі його відповідності вимогам щодо відкриття філій та представництв, встановленим нормативно-правовими актами Національного банку України. Відомості про філії та представництва банків Національний банк України включає до Державного реєстру банків на підставі письмового повідомлення банку.

Відкриття іноземними банками філій та представництва на території України може здійснюватись за таких умов:

1) держава, в якій зареєстровано іноземний банк, належить до держав, які беруть участь у міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму¹, а також співпрацює із Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (РАТР)²;

2) банківський нагляд у державі, в якій зареєстровано іноземний банк, відповідає Основним принципам ефективного банківського нагляду Базельського комітету з питань банківського нагляду³;

¹ Перелік країн, які не беруть участі в міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансовому тероризму, формується Державним комітетом фінансового моніторингу, затверджується Кабінетом Міністрів України та підлягає опублікуванню.

² РАТР - міжурядовий орган, який визначає стандарти та розробляє політику з метою боротьби з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму. На сьогодні до його складу входять 31 країна, 2 міжнародні організації, а також понад 20 спостерігачів (перелік усіх членів та спостерігачів можна знайти на сайті: Бпр: // *чтї. ГаГ-^агі. α\$ / тетЬег8_ еп. піт.* У додатку до сумісної постанови Кабінету Міністрів України та НБУ від 28 серпня 2001 р. № 1124 міститься 40 рекомендацій РАТР (див.: Офіційний вісник України. - 2001. - № 35. - Ст. 1630).

³ Базельський комітет з питань банківського нагляду було засновано у 1974 р. групою управляючих центральними банками 10 країн з метою розробки рекомендаційних правил регулювання банківської діяльності.

3) між Національним банком України та органом банківського нагляду держави, в якій зареєстровано іноземний банк, укладено угоду про взаємодію у сфері банківського нагляду, гармонізації їх принципів та умов;

4) мінімальний розмір приписного капіталу філії на момент її акредитації є не меншим 10 мільйонів євро;

5) наявність письмового зобов'язання іноземного банку про безумовне виконання ним зобов'язань, які виникли у зв'язку з діяльністю його філії на території України.

Акредитацію філій іноземних банків в Україні здійснює Національний банк України шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру банків та видачі банківської ліцензії.

Національний банк України може відмовити в державній реєстрації банку в разі якщо:

1) порушено порядок створення банку;

2) установчі документи банку не відповідають законодавству України;

3) подано неповний пакет документів, необхідних для державної реєстрації банку, або ці документи не відповідають положенням банківського законодавства, нормативно-правових актів Національного банку України;

4) у Національного банку України є докази, що підтверджують відсутність бездоганної ділової репутації чи відсутність задовільного фінансового стану принаймні одного із засновників, що мають істотну участь у банку;

5) професійна придатність та ділова репутація голови виконавчого органу і головного бухгалтера банку, а також членів виконавчого органу банку не відповідають вимогам Національного банку України.

З інших підстав не може бути здійснена відмова у державній реєстрації банку.

Українські банки мають право створювати дочірні банки, філії чи представництва на території інших держав на підставі дозволу Національного банку України. Для відкриття дочірніх банків, філій або представництв українських банків на території інших держав пред'являються такі самі вимоги, які встановлені для відкриття філій чи представництв банків на території України, за умови надання Національним банком України дозволу на здійснення інвестиції за кордон у зв'язку із створенням філії чи представництва банку на території іншої держави.

Для створення дочірнього банку, філії чи представництва українського банку за кордоном цей банк подає до Національного банку

України бізнес-план та економічне обґрунтування доцільності створення дочірнього банку, філії чи представництва банку за кордоном. Дочірній банк, філія чи представництво українського банку на території іншої держави реєструються відповідно до вимог законодавства цієї держави. Банк у місячний термін має повідомити Національний банк України про відкриття дочірнього банку, філії чи представництва на території іншої держави з наданням копій відповідних документів про їх реєстрацію.

На момент реєстрації банку мінімальний розмір його статутного капіталу не може бути менше 10 мільйонів євро. Банк може мати у власності нерухоме майно загальною вартістю не більше 25 % капіталу банку. Це обмеження не поширюється на: приміщення, яке забезпечує технологічне здійснення банківських функцій; майно, яке перейшло банку у власність на підставі реалізації прав заставодержателя відповідно до умов договору застави; майно, набуте банком з метою запобігання збиткам, за умови, що таке майно має бути відчужено банком протягом одного року з моменту набуття права власності на нього.

Капітал банку включає основний капітал та додатковий капітал.

Основний капітал банку включає сплачений і зареєстрований статутний капітал і розкриті резерви, які створені або збільшені за рахунок нерозподіленого прибутку, надбавок до курсу акцій і додаткових внесків акціонерів у капітал, загальний фонд покриття ризиків, що створюється під невизначений ризик при проведенні банківських операцій, за винятком збитків за поточний рік і нематеріальних активів.

Розкриті резерви включають й інші фонди такої самої якості, які повинні відповідати таким критеріям:

1) відрахування до фондів мають здійснюватися з прибутку після оподаткування або з прибутку до оподаткування, скоригованого на всі потенційні податкові зобов'язання;

2) фонди і рух коштів до них та з них повинні окремо розкриватися в опублікованих звітах банку;

3) фонди повинні бути у розпорядженні банку для покриття збитків з метою необмеженого і негайного використання у разі появи збитків;

4) збитки не можуть безпосередньо покриватися з фондів, а повинні проводитися через рахунок прибутків і збитків.

Додатковий капітал банку може включати:

1) нерозкриті резерви; резерви переоцінки (основні засоби та не-реалізована вартість «прихованих» резервів переоцінки в результаті

довгострокового перебування у власності цінних паперів, відображених у балансі за історичного вартістю їх придбання);

2) гібридні (борг/капітал) капітальні інструменти, які: є незабезпеченими, субординованими і повністю сплаченими; не можуть бути погашені за ініціативою власника; можуть вільно брати участь у покритті збитків без пред'явлення банку вимоги про припинення торгових операцій; дозволяють відстрочення обслуговування зобов'язань щодо сплати відсотків, якщо рівень прибутковості не дозволяє здійснити такі виплати;

3) субординований борг (звичайні незабезпечені боргові капітальні інструменти, які за умовою контракту не можуть бути заборані з банку раніше 5 років, а у випадку банкрутства чи ліквідації повертаються інвестору після погашення претензій всіх інших кредиторів). При цьому сума таких коштів, включених у капітал, не може перевищувати 50 % розміру основного капіталу зі щорічним зменшенням на 20 % від його первинної вартості протягом 5 останніх років угоди.

Додатковий капітал не може бути більшим за 100 % основного капіталу.

Банки зобов'язані *формувати резервний фонд* на покриття непередбачених збитків по всіх статтях активів та позабалансових зобов'язаннях. Розмір відрхувань до резервного фонду має бути не менше 5 % від прибутку банку до досягнення ними 25 % розміру регулятивного капіталу банку. У разі коли діяльність банку може створювати загрозу інтересам вкладників та інших кредиторів банку, Національний банк України має право вимагати від банку збільшення розміру резервів щорічних відрхувань до них. Постановою Правління НБУ від 16 березня 2006 р. № 91 затверджено *Положення про порядок формування обов'язкових резервів для банків України*¹.

Вищим органом управління банку є *загальні збори учасників*. Виконавчим органом банку, який здійснює управління поточною діяльністю банку, формування фондів, необхідних для статутної діяльності банку та несе відповідальність за ефективність його роботи, є *правління (рада директорів) банку*. Загальними зборами учасників з числа учасників банку або їх представників обирається *спостережна рада банку* для контролю за діяльністю правління (ради директорів) банку. Контроль за фінансово-господарською діяльністю банку здійснює *ревізійна комісія*. Банки створюють *службу внутрішнього аудиту*, яка є органом оперативного контролю спостережної ради банку.

¹ Офіційний вісник України. -2006. -№ 13. -Ст. 908.

ЗАЛ. Правовий статус Національного банку України та його функції. Форми регулювання банківської діяльності і надзору НБУ

Національний банк України (далі — НБУ) є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, Законом України «Про Національний банк України»¹ від 20 травня 1999 р.

НБУ є юридичною особою, яка має відокремлене майно, що є об'єктом права державної власності і перебуває у його повному господарському віданні. Розмір статутного капіталу НБУ становить 10 мільйонів гривень, а джерелами його формування є доходи кошторису НБУ, а при необхідності — Державний бюджет України.

До системи Національного банку входять центральний апарат (Рада Національного банку України та Правління Національного банку України), філії (територіальні управління), розрахункові палати, Банкнотно-монетний двір, фабрика банкнотного паперу, Державна скарбниця України, Центральне сховище, спеціалізовані підприємства, банківські навчальні заклади й інші структурні одиниці і підрозділи, необхідні для забезпечення діяльності Національного банку.

Філії (територіальні управління) НБУ не мають статусу юридичної особи і не можуть видавати нормативні акти, діють від імені Національного банку в межах отриманих від нього повноважень. Завдання і функції філій Національного банку визначаються *Положенням про філії (територіальні управління) Національного банку України*, затвердженим постановою Правління НБУ від 22 грудня 2000 р. № 495.

Відповідно до Конституції України основною функцією НБУ є забезпечення стабільності грошової одиниці України. Крім того, НБУ здійснює такі функції:

- 1) проводить грошово-кредитну політику;
- 2) монопольно здійснює емісію національної валюти України та організовує її обіг;
- 3) виступає кредитором останньої інстанції для банків і організовує систему рефінансування;
- 4) встановлює для банків правила проведення банківських операцій, бухгалтерського обліку і звітності, захисту інформації, коштів та майна;

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1999. - № 29. - Ст. 238.

5) організовує створення та методологічно забезпечує систему грошово-кредитної і банківської статистичної інформації та статистики платіжного балансу;

6) визначає систему, порядок і форми платежів, у тому числі між банками;

7) визначає напрями розвитку сучасних електронних банківських технологій, створює, координує та контролює створення електронних платіжних засобів, платіжних систем, автоматизації банківської діяльності та засобів захисту банківської інформації;

8) здійснює банківське регулювання та нагляд;

9) веде Державний реєстр банків, здійснює ліцензування банківської діяльності та операцій у передбачених законами випадках;

10) веде офіційний реєстр ідентифікаційних номерів емітентів платіжних карток внутрішньодержавних платіжних систем;

11) здійснює сертифікацію аудиторів, які проводитимуть аудиторську перевірку банків, тимчасових адміністраторів та ліквідаторів банку;

12) складає платіжний баланс, здійснює його аналіз та прогнозування;

13) представляє інтереси України в центральних банках інших держав, міжнародних банках та інших кредитних установах, де співробітництво здійснюється на рівні центральних банків;

14) здійснює відповідно до визначених спеціальним законом повноважень валютне регулювання, визначає порядок здійснення операцій в іноземній валюті, організовує і здійснює валютний контроль за банками та іншими фінансовими установами, які отримали ліцензію Національного банку на здійснення валютних операцій;

15) забезпечує накопичення та зберігання золотовалютних резервів, здійснення операцій з ними та банківськими металами;

16) аналізує стан грошово-кредитних, фінансових, цінових та валютних відносин;

17) організовує інкасацію та перевезення банкнот і монет та інших цінностей, видає ліцензії на право інкасації та перевезення банкнот і монет та інших цінностей;

18) реалізує державну політику з питань захисту державних секретів у системі Національного банку;

19) бере участь у підготовці кадрів для банківської системи України;

20) визначає особливості функціонування банківської системи України в разі введення воєнного стану чи особливого періоду, здійснює мобілізаційну підготовку системи Національного банку;

21) вносить у встановленому порядку пропозиції щодо законодавчого врегулювання питань, спрямованих на виконання функцій Національного банку України;

22) здійснює методологічне забезпечення з питань зберігання, захисту, використання та розкриття інформації, що становить банківську таємницю;

23) здійснює інші функції у фінансово-кредитній сфері в межах своєї компетенції, визначеної законом.

Державне регулювання діяльності банків здійснюється НБУ в таких формах:

I. Адміністративне регулювання:

1) реєстрація банків і ліцензування їх діяльності;

2) встановлення вимог та обмежень щодо діяльності банків;

3) застосування санкцій адміністративного чи фінансового характеру;

4) нагляд за діяльністю банків;

5) надання рекомендацій щодо діяльності банків.

II. Індикативне регулювання:

1) встановлення обов'язкових економічних нормативів;

2) визначення норм обов'язкових резервів для банків;

3) встановлення норм відрахувань до резервів на покриття ризиків від активних банківських операцій;

4) визначення процентної політики;

5) рефінансування банків;

6) кореспондентських відносин;

7) управління золотовалютними резервами, включаючи валютні інтервенції;

8) операцій з цінними паперами на відкритому ринку;

9) імпорту та експорту капіталу.

Наглядова діяльність НБУ охоплює всі банки, їх підрозділи, афілійованих¹ та споріднених² осіб банків на території України та за кордоном, установи іноземних банків в Україні, а також інших юридичних та фізичних осіб у частині дотримання вимог чинного законодавства щодо здійснення банківської діяльності. При здійсненні банківського нагляду НБУ має право вимагати від банків та їх керівників усунення порушень банківського законодавства, виконання нормативно-правових

¹ Афілійована особа - юридична особа, в якій банк має істотну участь (володіє 10 % і більше статутного капіталу), або яка має істотну участь у банку.

² Споріднена особа - юридична особа, яка має спільних з банком власників істотної участі.

актів Національного банку України для уникнення або подолання небажаних наслідків, що можуть поставити під загрозу безпеку коштів, довірених таким банкам, або завдати шкоди належному веденню банківської діяльності.

Формою банківського нагляду є проведення перевірок діяльності вищезазначених суб'єктів з метою визначення рівня безпеки і стабільності операцій банку, достовірності звітності банку і дотримання банком законодавства України про банки і банківську діяльність, а також нормативно-правових актів НБУ.

Перевірка банків здійснюється відповідно до плану, затвердженого НБУ. Планова перевірка здійснюється не частіше одного разу на рік. Про проведення планової перевірки НБУ зобов'язаний повідомити банк не пізніше, ніж за 10 днів до його початку.

НБУ може прийняти рішення про проведення позапланової перевірки банку за наявності обґрунтованих підстав. Таке рішення має бути підписане Головою НБУ або уповноваженою ним особою.

У разі порушення банками банківського законодавства, нормативно-правових актів Національного банку України або здійснення ризикових операцій, які загрожують інтересам вкладників чи інших кредиторів банку, Національний банк України адекватно вчиненому порушенню має право застосувати заходи впливу, до яких належать:

1) письмове застереження щодо припинення порушення та вжиття необхідних заходів для виправлення ситуації, зменшення невиправданих витрат банку, обмеження невиправдано високих процентних виплат за залученими коштами, зменшення чи відчуження неефективних інвестицій;

2) скликання загальних зборів учасників, спостережної ради банку, правління (ради директорів) банку для прийняття програми фінансового оздоровлення банку або плану реорганізації банку;

3) укладення письмової угоди з банком, за якою банк чи визначена угодою особа зобов'язується вжити заходів для усунення порушень, поліпшення фінансового стану банку тощо;

4) видати розпорядження щодо:

- зупинення виплати дивідендів чи розподілу капіталу в будь-якій іншій формі;

- встановлення для банку підвищених економічних нормативів (нормативів капіталу, нормативів ліквідності, нормативів кредитного ризику тощо);

- підвищення резервів на покриття можливих збитків за кредитами та іншими активами;

- обмеження, зупинення чи припинення здійснення окремих видів здійснюваних банком операцій з високим рівнем ризику;
- заборони надавати бланкові кредити;
- накладення штрафів на керівників банків, на самі банківські установи;
- тимчасової (до усунення порушення) заборони власнику істотної участі в банку використовувати право голосу придбаних акцій (паїв) у разі грубого чи систематичного порушення ним вимог банківського законодавства, нормативно-правових актів Національного банку України;
- тимчасового (до усунення порушення) відсторонення посадової особи банку від посади у разі грубого чи систематичного порушення цією особою вимог банківського законодавства, нормативно-правових актів Національного банку України;
- реорганізації банку;
- призначення тимчасової адміністрації.

Банк або інші особи, на які поширюються повноваження НБУ, мають право оскаржити в суді у встановленому законодавством порядку рішення, дії або бездіяльність НБУ чи його посадових осіб, а так само рішення, дії чи бездіяльність тимчасового адміністратора та ліквідатора.

3.4.2. Система банківських операцій

Систему банківських операцій становлять операції НБУ та операції, що проводяться іншими банківськими установами, які поділяються на активні (операції, за допомогою яких банки розміщують власний і залучений капітал) та пасивні (операції, за допомогою яких банки формують свої ресурси для проведення активних операцій).

Національний банк України для забезпечення виконання покладених на нього функцій здійснює такі операції:

- надає кредити комерційним банкам для підтримки ліквідності за ставкою не нижче ставки рефінансування Національного банку та в порядку, визначеному Національним банком;
- надає кредити Фонду гарантування вкладів фізичних осіб¹ під заставу цінних паперів за ціною не нижче індексу інфляції терміном на 5 років;

¹ Учасниками Фонду гарантування вкладів фізичних осіб є банки та філії іноземних банків, включені до Державного реєстру банків. Правовий статус Фонду гарантування вкладів фізичних осіб визначений Законом України «Про фонд гарантування вкладів фізичних осіб» від 20 вересня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. - 2002. - № 5. - Ст. 30.

- здійснює дисконтні операції з векселями і чеками в порядку, визначеному Національним банком;

- купує та продає на вторинному ринку цінні папери у порядку, передбаченому законодавством України;

- відкриває власні кореспондентські та металеві рахунки у закордонних банках і веде рахунки банків-кореспондентів;

- купує та продає валютні цінності з метою монетарного регулювання;

- зберігає банківські метали, а також купує та продає банківські метали, дорогоцінні метали та камені та інші коштовності, пам'ятні та інвестиційні монети з дорогоцінних металів на внутрішньому і зовнішньому ринках без квотування і ліцензування;

- розміщує золотовалютні резерви самостійно або через банки, уповноважені ним на ведення валютних операцій, виконує операції із золотовалютними резервами України з банками, рейтинг яких за класифікацією міжнародних рейтингових агентств відповідає вимогам першокласних банків не нижче категорії А;

- приймає на зберігання та в управління державні цінні папери й інші цінності;

- видає гарантії і поруки відповідно до положення, затвердженого Радою Національного банку;

- веде рахунок Державного казначейства України без оплати і нарахування відсотків;

- виконує операції по обслуговуванню державного боргу, пов'язані із розміщенням державних цінних паперів, їх погашенням і виплатою доходу за ними;

- веде особові рахунки працівників Національного банку;

- веде рахунки міжнародних організацій;

- здійснює безспірне стягнення коштів з рахунків своїх клієнтів відповідно до законодавства України, в тому числі за рішенням суду.

Національний банк має право здійснювати й інші операції, необхідні для забезпечення виконання своїх функцій.

Банки мають право здійснювати банківську діяльність тільки після отримання банківської ліцензії, а в окремих випадках — додаткового отримання письмового дозволу НБУ. *Положення про порядок видачі банкам банківських ліцензій, письмових дозволів та ліцензій на виконання окремих операцій*, затверджене постановою Правління НБУ від 17 липня 2001 р. № 275, чітко окреслює коло операцій, на здійснення яких банки України повинні отримати тільки ліцензію, а на які *поряд із ліцензією необхідне додаткове отримання письмового дозволу НБУ*.

На підставі банківської ліцензії банки мають право здійснювати такі банківські операції:

- приймання вкладів (депозитів) від юридичних і фізичних осіб;
- відкриття та ведення поточних рахунків клієнтів і банків-кореспондентів, у тому числі переказ грошових коштів з цих рахунків за допомогою платіжних інструментів та зарахування коштів на них;
- розміщення залучених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик;
- операції з валютними цінностями (іноземною валютою, платіжними документами в грошових одиницях іноземних країн та цінними паперами в іноземній валюті, банківськими металами у вигляді зливків, пластин та монет);
- емісію власних цінних паперів;
- організацію купівлі та продажу цінних паперів за дорученням клієнтів;
- здійснення операцій на ринку цінних паперів від свого імені (включаючи андеррайтинг);
- надання гарантій і поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі;
- придбання права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог та прийом платежів (факторинг);
- лізинг;
- послуги з відповідального зберігання та надання в оренду сейфів для зберігання цінностей та документів;
- випуск, купівлю, продаж і обслуговування чеків, векселів та інших оборотних платіжних інструментів;
- випуск банківських платіжних карток і здійснення операцій з використанням цих карток;
- надання консультаційних та інформаційних послуг щодо банківських операцій.

Банківська ліцензія надається Національним банком України на підставі клопотання банку за наявності документів, що підтверджують:

- наявність сплаченого та зареєстрованого підписного капіталу банку в розмірі, що встановлюється чинним законодавством;
- забезпеченість банку належним банківським обладнанням, комп'ютерною технікою, програмним забезпеченням, приміщеннями відповідно до вимог Національного банку України;

- наявність як мінімум трьох осіб, призначених членами правління (ради директорів) банку, які мають відповідну освіту та досвід, необхідний для управління банком.

Національний банк України може відмовити у наданні ліцензії, якщо вищезазначені умови не виконані банком протягом одного року з дати державної реєстрації банку. У такому разі державна реєстрація банку скасовується і банк ліквідується.

Рішення про надання банківської ліцензії чи про відмову у її наданні приймається Національним банком України протягом одного місяця з дня отримання повного пакета документів.

Національний банк України може відкликати банківську ліцензію виключно у таких випадках:

1) якщо було виявлено, що документи, надані для отримання ліцензії, містять недостовірну інформацію;

2) якщо банк не виконав жодної банківської операції протягом року з дня отримання банківської ліцензії;

3) у разі порушення цього Закону або нормативно-правових актів Національного банку України, що спричинило значну втрату активів і настання неплатоспроможності банку;

4) на підставі висновку тимчасового адміністратора про неможливість приведення банку у правову відповідність з вимогами цього Закону та нормативно-правових актів Національного банку України;

5) недоцільності виконання плану тимчасової адміністрації щодо реорганізації банку.

Національний банк України негайно повідомляє банк про відкликання у нього банківської ліцензії. Банк протягом трьох днів з моменту отримання рішення зобов'язаний повернути Національному банку України свою банківську ліцензію.

Рішення Національного банку України про відкликання банківської ліцензії публікується в газеті «Урядовий кур'єр» або «Голос України» і є підставою для звернення до суду з позовом про ліквідацію банку.

За умови отримання *письмового дозволу* Національного банку України банки мають право здійснювати:

- інвестиції у статутні фонди та акції інших юридичних осіб;
- випуск, обіг, погашення (розповсюдження) державної та іншої грошової лотереї;

- перевезення валютних цінностей та інкасацію коштів;
- операції за дорученням клієнтів або від свого імені:

- а) з інструментами грошового ринку;

- б) з інструментами, що базуються на обмінних курсах та відсотках;

в) з фінансовими ф'ючерсами та опціонами;

- довірче управління коштами та цінними паперами за договорами з юридичними та фізичними особами;

- депозитарну діяльність і діяльність з ведення реєстрів власників іменних цінних паперів.

Дозвіл надається, якщо:

1) рівень регулятивного капіталу банку відповідає вимогам НБУ, що підтверджується незалежним аудитором;

2) банк не є об'єктом застосування заходів впливу;

3) банком подано план, за яким він буде здійснювати таку діяльність, і цей план схвалений НБУ;

4) НБУ дійшов висновку, що банк має достатні фінансові можливості і відповідних спеціалістів для здійснення такої діяльності.

Банк має право здійснювати інші угоди згідно із законодавством України.

Національний банк України має право встановити спеціальні вимоги, включаючи вимоги щодо підвищення рівня регулятивного капіталу банку чи інших економічних нормативів, стосовно певного виду діяльності, передбаченого у цій статті.

Комерційні банки самостійно встановлюють процентні ставки та комісійну винагороду по своїх операціях.

Банкам забороняється діяльність у сфері матеріального виробництва, торгівлі (за винятком реалізації пам'ятних, ювілейних і інвестиційних монет) та страхування, крім виконання функцій страхового посередника. Спеціалізованим банкам (за винятком ощадного) забороняється залучати вклади (депозити) від фізичних осіб в обсягах, що перевищують 5 відсотків капіталу банку.

3.4.2.1. Правові основи безготівкових операцій у народному господарстві

Безготівковими є операції, змістом яких є перерахування певної суми коштів з рахунків платників на рахунки отримувачів коштів, а також перерахування банками за дорученням підприємств і фізичних осіб коштів унесених ними готівкою в касу банку, на рахунки отримувачів коштів.*

* Якщо підприємства (підприємці) та фізичні особи здійснюють розрахунки без відкриття поточного рахунка шляхом унесення до банків готівки для подальшого її перерахування на рахунки інших підприємств (підприємців) або фізичних осіб, то такі розрахунки для платників коштів є готівковими, а для отримувачів коштів безготівковими.

З метою створення умов для поліпшення структури грошового обігу, скорочення частки готівкових розрахунків та збільшення інвестиційних можливостей банків шляхом залучення коштів громадян, суб'єктів господарювання на банківські рахунки Постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2006 р. схвалено *Концепцію поширення безготівкових розрахунків з використанням спеціальних платіжних засобів*¹.

Правові основи безготівкових операцій в народному господарстві визначають Цивільний та Господарський кодекси України, закони України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», інші законодавчі акти України та нормативно-правові акти Національного банку України, зокрема затверджена Постановою Правління НБУ від 21 січня 2004 р. № 22 *Інструкція про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті*¹, затверджене Постановою Правління НБУ від 25 вересня 2001 р. № 403 *Положення про розрахункові палати для пред'явлення векселів до платежу*¹, затверджене Постановою Правління НБУ від 19 квітня 2005 р. № 137 *Положення про порядок емісії ттатіжних карток і здійснення операцій з їх застосуванням*⁴, затверджені Постановою Правління НБУ від 10 грудня 2004 р. № 620 *Правила Національної системи масових електронних платежів*⁵ тощо.

Під час здійснення розрахункових операцій можуть використовуватись такі види платіжних інструментів:

1) меморіальний ордер (розрахунковий документ, який складається за ініціативою банку для оформлення операцій щодо списання коштів з рахунка платника і внутрішньобанківських операцій);

2) платіжне доручення (розрахунковий документ, що містить письмове доручення платника обслуговуючому банку про списання зі свого рахунка зазначеної суми коштів та її перерахування на рахунок отримувача);

3) платіжна вимога-доручення (розрахунковий документ, який складається з двох частин: верхньої — вимоги отримувача безпосередньо до платника про сплату визначеної суми коштів; нижньої — доручення платника обслуговуючому банку про списання зі свого рахунка визначеної ним суми коштів та перерахування її на рахунок отримувача);

¹ Офіційний вісник України. - 2006. - № 22. - Ст. 1634.

² Там само. - 2004. - № 13. - Ст. 908.

³ Там само. - 2001. - № 45. - Ст. 2019.

⁴ Там само. - 2005. - № 20. - Ст. 1084.

⁵ Там само. - № 2, - Ст. 93.

4) платіжна вимога (розрахунковий документ, що містить вимогу стягувана або в разі договірної списання отримувача до банку, що обслуговує платника, здійснити без погодження з платником переказ визначеної суми коштів з рахунка платника на рахунок отримувача);

5) розрахунковий чек (розрахунковий документ, що містить нічим не обумовлене письмове розпорядження власника рахунка (чекодавця) банку-емітенту, в якому відкрито його рахунок, про сплату чекодержателю зазначеної в чеку суми коштів);

6) акредитив (договір, що містить зобов'язання банку-емітента, за яким цей банк за дорученням клієнта (заявника акредитива) або від свого імені проти документів, які відповідають умовам акредитива, зобов'язаний виконати платіж на користь бенефіціара або доручає іншому (виконуючому) банку здійснити цей платіж);

7) вексель (простий вексель — здійснене у письмовій формі та нічим не зумовлене зобов'язання векселедавця сплатити визначену грошову суму в певний термін та у визначеному місці векселедержателю або за його наказом; переказний вексель — письмовий документ, що містить безумовний наказ векселедавця платнику відносно сплати визначеної грошової суми у певний термін та у певному місці векселедержателю або за його наказом);

8) платіжні картки (платіжний інструмент, що виконує функцію засобу ідентифікації, за допомогою якого держателем цього інструмента ініціюється переказ коштів з відповідного рахунка платника або банку, а також здійснюються інші операції, передбачені договором про надання та використання платіжної картки). Емітент надає фізичним особам, які не є суб'єктами підприємницької діяльності, особисті платіжні картки, а юридичним особам і фізичним особам-підприємцям — корпоративні платіжні картки;

9) інші спеціальні платіжні засоби.

Клієнти банків для здійснення розрахунків самостійно обирають платіжні інструменти (за винятком меморіального ордера) і зазначають їх під час укладення договорів.

Банки приймають до виконання лише розрахункові документи:

- своїх клієнтів, які подають їх у банк у порядку, передбаченому договорами банківського рахунка цих клієнтів; клієнтів інших банків або органів державного казначейства, якщо документи надсилають безпосередньо інші банки або органи державного казначейства;

- платіжні вимоги стягувана на примусове списання коштів, на яких є підпис відповідального виконавця та відбиток штампа банку, що об-

слуговує цього стягувача, якщо він доставляє їх у банк платника самостійно (посылним, рекомендованим або цінним листом тощо).

Банк виконує розрахункові документи відповідно до черговості їх надходження та виключно в межах залишку коштів на рахунку клієнта, якщо інше не встановлено договором між банком і клієнтом.

Якщо до банку надійшло одночасно кілька розрахункових документів, на підставі яких здійснюється списання коштів, то вони виконуються в такій послідовності:

1) у першу чергу списуються кошти на підставі рішення суду для задоволення вимог про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, а також вимог про стягнення аліментів;

2) у другу — списуються кошти на підставі рішення суду для розрахунків щодо виплати вихідної допомоги та оплати праці особам, які працюють за трудовим договором (контрактом), а також виплати за авторським договором;

3) у третю — списуються кошти на підставі інших рішень суду;

4) у четверту — списуються кошти за розрахунковими документами, що передбачають платежі до бюджету;

5) у п'яту — списуються кошти за іншими розрахунковими документами в порядку їх послідовного надходження.

Платіжне доручення від платника банк приймає до виконання за умови, якщо його сума не перевищує суму, що є на рахунку платника. Якщо немає або недостатньо коштів на рахунку платника, то банк приймає від нього платіжні доручення, якщо порядок їх приймання та виконання передбачено договором між банком та платником.

Платіжні доручення застосовуються в розрахунках за товарними і нетоварними платежами. Фізичні особи використовують платіжні доручення в разі перерахування коштів зі своїх поточних та вкладних/депозитних рахунків згідно з режимом використання цих рахунків, що встановлений нормативно-правовими актами Національного банку з питань порядку відкриття та використання рахунків, без будь-яких підтверджувальних документів.

Платіжні вимоги-доручення можуть застосовуватися в розрахунках усіма учасниками безготівкових розрахунків. Верхня частина вимоги-доручення оформляється отримувачем коштів, у разі згоди оплатити вимогу-доручення платник заповнює нижню. Сума, яку платник погоджується сплатити отримувачу та зазначає в нижній частині вимоги-доручення, не може перевищувати суму, яку вимагає до сплати отри-

мувач і яка зазначена у верхній частині вимоги-доручення. Платіжна вимога-доручення повертається без виконання, якщо сума, що зазначена платником, перевищує суму, яка є на його рахунку.

Відповідно до ст. 1071 ЦК України кошти можуть бути списані з рахунка клієнта без його доручення на підставі рішення суду. Примусове списання коштів з рахунків платників ініціюють стягувачі на підставі виконавчих документів, виданих судами. Для примусового списання коштів стягувач оформляє платіжну вимогу, в реквізиті «Призначення платежу» якої стягувач зазначає назву, дату видачі та номер (якщо він присвоєний) виконавчого документа. У разі недостатності коштів на рахунку платника банк виконує платіжну вимогу в межах залишку коштів.

Платник у договорах банківського рахунка або інших договорах про надання банківських послуг може передбачати доручення банку на договірне списання коштів з його рахунків на користь третіх осіб або на свої рахунки, які відкриті в цьому чи іншому банку.

Розрахункові чеки використовуються в безготівкових розрахунках підприємств та фізичних осіб з метою скорочення розрахунків готівкою за отримані товари (виконані роботи, надані послуги). Чеки використовуються лише для безготівкових перерахувань з рахунка чекодавця на рахунок отримувача коштів і не підлягають сплаті готівкою. Чеки виготовляються на замовлення банку Банкотно-монетним двором Національного банку чи іншим спеціалізованим підприємством на спеціальному папері та брошуруються в розрахункові чекові книжки. Чеки, що використовуються фізичними особами для здійснення одноразових операцій, виготовляються як окремі бланки, облік яких банки ведуть окремо від чекових книжок.

Для гарантованої оплати чеків чекодавець бронює кошти на окремому аналітичному рахунку «Розрахунки чеками» відповідних балансових рахунків у банку-емітенті. Строк дії чекової книжки — один рік, чека, який видається фізичній особі для одноразового розрахунку, — три місяці з дати їх видачі. Строк дії невикористаної чекової книжки може продовжуватися за погодженням з банком-емітентом, про що він робить відповідну відмітку на обкладинці чекової книжки (у правому верхньому куті), засвідчуючи її підписом головного бухгалтера і відбитком штампа банку.

Підприємствам не дозволяється здійснювати обмін чека на готівку та отримувати готівкою здачу із суми чека. Фізичні особи можуть обмінювати чек на готівку або отримувати здачу із суми чека готівкою (але не більше ніж 20 % від суми цього чека).

Чекодавець виписує чек із чекової книжки під час здійснення платежу і видає за отримані ним товари (виконані роботи, надані послуги). Виписуючи чек, чекодавець переписує на його корінець залишок ліміту з корінця попереднього чека і зазначає новий залишок ліміту. Чек підписує службова особа чекодавця, яка має право підписувати розрахункові документи, та скріплює відбитком печатки чекодавця (за винятком чеків, що видаються фізичними особами).

У разі здійснення фізичною особою розрахунку за одноразовим чеком працівник підприємства торгівлі або сфери послуг ставить на зворотньому боці цього чека свій штамп і календарний штемпель, підписує його та робить відмітку у відомості про прийняті до оплати розрахункові чеки.

Прийняті на інкасо чеки обліковуються за відповідним позабалансовим рахунком групи «Документи та цінності, що прийняті і відіслані на інкасо». Умови інкасування чеків мають зазначатися в договорі банківського рахунка клієнта.

Умови та порядок проведення розрахунків *за акредитивами* передбачаються в договорі між бенефіціаром і заявником акредитива і не повинні суперечити законодавству України, у тому числі нормативно-правовим актам Національного банку. Якщо це передбачено в тексті договору, то розрахунки за акредитивами регулюються Уніфікованими правилами та звичаями для документарних акредитивів у редакції 1993 р. (публікація Міжнародної торгової палати № 500) у частині, що не суперечить законодавству України, у тому числі нормативно-правовим актам Національного банку.

За операціями за акредитивами всі зацікавлені сторони мають справу лише з документами, а не з товарами, послугами або іншими видами виконання зобов'язань, з якими можуть бути пов'язані ці документи.

Банк-емітент може відкривати такі види акредитивів:

1) покритий — акредитив, для здійснення платежів за яким завчасно бронюються кошти платника в повній сумі на окремому рахунку в банку-емітенті або у виконуючому банку. Кошти заявника акредитива бронюються на аналітичному рахунку «Розрахунки за акредитивами» відповідних балансових рахунків;

2) непокритий — акредитив, оплата за яким (якщо тимчасово немає коштів на рахунку платника) гарантується банком-емітентом за рахунок банківського кредиту.

Акредитив може бути відкличним або безвідкличним. Це зазначається на кожному акредитиві. Якщо немає такої позначки, то акредитив є безвідкличним.

Відкличний акредитив може бути змінений або анульований банком-емітентом у будь-який час без попереднього повідомлення бенефіціара (наприклад, у разі недотримання умов, передбачених договором, дострокової відмови банком-емітентом від гарантування платежів за акредитивом). Відкликання акредитива не створює зобов'язань банку-емітента перед бенефіціаром.

Усі розпорядження про зміни умов відкличного акредитива або його анулювання заявник може надати бенефіціару лише через банк-емітент, який повідомляє виконуючий банк, а останній — бенефіціара.

Виконуючий банк не має права приймати розпорядження безпосередньо від заявника акредитива (за винятком, якщо банк-емітент є виконуючим банком).

Якщо виконуючий банк не є банком-емітентом, то зміна умов відкличного акредитива або його анулювання відбуваються лише після отримання від виконуючого банку відповідного повідомлення, яким підтверджується те, що до часу зміни умов або анулювання акредитива документи за акредитивом не були подані.

Документи за акредитивом, що відповідають умовам акредитива та подані бенефіціаром і прийняті виконуючим банком до отримання останнім повідомлення про зміну умов або анулювання акредитива, підлягають оплаті.

У разі здійснення виконуючим банком платежу до отримання повідомлення про зміну або анулювання акредитива проти документів, які за зовнішніми ознаками відповідають умовам акредитива, банк-емітент зобов'язаний відшкодувати втрати виконуючому банку, який уповноважений на здійснення платежу.

Безвідкличний акредитив — це акредитив, який може бути анульований або умови якого можуть бути змінені лише за згодою на це бенефіціара, на користь якого він був відкритий.

Безвідкличний акредитив, що підтверджений виконуючим банком, не може бути змінений або анульований без згоди виконуючого банку. Безвідкличний акредитив — це зобов'язання банку-емітента сплатити кошти в порядку та у строки, визначені умовами акредитива, якщо документи, що передбачені ним, подано до банку, зазначеному в акредитиві, або банку-емітента та дотримані строки й умови акредитива.

Умови акредитива є чинними для бенефіціара, поки він не повідомить про згоду на внесення змін до нього того банку, який авізував ці зміни. Бенефіціар має письмово повідомити про погодження або відмову щодо внесення змін.

Бенефіціар може достроково відмовитися від використання акредитива.

Для відкриття акредитива клієнт подає до банку-емітента заяву про відкриття акредитива (далі — заява), а в разі відкриття покритого акредитива також відповідні платіжні доручення на перерахування коштів для бронювання їх у виконуючому банку. Акредитив є відкритим після того, як здійснено відповідні бухгалтерські записи за рахунками та надіслано повідомлення бенефіціару про відкриття та умови акредитива (далі — повідомлення).

Виконуючий банк списання коштів з аналітичного рахунка «Розрахунки за акредитивами» на підставі першого примірника реєстру документів за акредитивом, який поданий разом з іншими документами, що відповідають умовам акредитива, оформляє меморіальним ордером. У всіх акредитивах обов'язково має передбачатися дата закінчення строку і місце подання документів для платежу. Дата, яку зазначено в заяві, є останнім днем для подання бенефіціаром до оплати реєстру документів за акредитивом та документів, передбачених умовами акредитива. Банки мають здійснювати контроль за строком дії акредитива, який зазначений у заяві.

У день закінчення строку дії акредитива, кошти за яким заброньовані у виконуючому банку, останній в кінці операційного дня списує кошти з аналітичного рахунка «Розрахунки за акредитивами» та перераховує в банк-емітент на рахунок, з якого вони надійшли. Банк-емітент зараховує одержані кошти на рахунок заявника акредитива та списує потрібну суму з відповідного позабалансового рахунка, що призначений для обліку акредитивів.

Підприємства, що мають постійні господарські зв'язки за поставками товарів (виконанням робіт, наданням послуг), можуть здійснювати розрахунки за *заліком взаємної заборгованості*, що передбачає погашення взаємних зобов'язань боржників і кредиторів у рівнозначних сумах, та здійснення платежу лише за різницею взаємних зобов'язань на загальних підставах. У такому разі у договорах між підприємствами повинні передбачатися періодичність звірення взаємної заборгованості зі складанням відповідного акта, строки та платіжні інструменти, із застосуванням яких здійснюватимуться розрахунки. Після складання акта звірення взаємної заборгованості сторона, на користь якої склалося кредитне сальдо взаємозобов'язань, виписує розрахунковий документ (платіжне доручення, вимогу-доручення) або оформляє переказний вексель.

Оперативне ведення клієнтом своїх рахунків у банку та обмін технологічною інформацією, визначеною в договорі між банком та клієнтом, клієнт може здійснювати за допомогою систем дистанційного обслуговування: «клієнт — банк», «клієнт — Інтернет — банк».

Юридичною підставою для роботи клієнта за допомогою систем дистанційного обслуговування і оброблення банком дистанційних розпоряджень клієнта є договір банківського рахунка. У договорі обов'язково мають обумовлюватися права, обов'язки та відповідальність сторін, порядок вирішення спорів у разі їх виникнення тощо.

Під час здійснення розрахунків за допомогою систем дистанційного обслуговування застосовуються електронні розрахункові документи. Якщо це передбачено договором між банком та клієнтом, то використання клієнтом системи не виключає можливе оброблення банком документів клієнта на паперових носіях.

Відповідальні особи платника, які вповноважені розпоряджатися рахунком і на законних підставах володіють особистим ключем, від свого імені або за дорученням особи, яку представляють, накладають підписи під час створення електронного розрахункового документа.

Платник може формувати електронні розрахункові документи на підставі належним чином оформлених платіжних доручень, платіжних вимог-доручень, а також з використанням платіжних карток. Дистанційне розпорядження вважається таким, що передане клієнтом та прийняте банком до виконання, якщо клієнт: для доступу до системи увів правильне значення засобу ідентифікації; увів код операції та всі параметри, які запитуються системою; підтвердив це розпорядження.

3.4.2.2. Банківські рахунки

Банківські рахунки — рахунки, на яких обліковуються власні кошти, вимоги, зобов'язання банку стосовно його клієнтів і контрагентів та які дають можливість здійснювати переказ коштів за допомогою банківських платіжних інструментів.

Відповідно до Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» можуть створюватися системи міжбанківських розрахунків, що призначені для переказу коштів у межах України між банками для виконання зобов'язань їх клієнтів, а також власних зобов'язань цих банків. Загальні вимоги щодо функціонування в Україні систем міжбанківських розрахунків та порядку виконання міжбанківського переказу коштів через кореспондентські рахунки банків-

резидентів у національній валюті визначає *Інструкція про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті*, затверджена Постановою Правління НБУ від 16 серпня 2006 р. № 320. Для здійснення міжбанківського переказу коштів одним банком відкривається іншому банку *кореспондентський рахунок* на підставі укладеного між ними договору про кореспондентський рахунок. Підставою для закриття кореспондентського рахунка банку-кореспондента є розірвання договору, що здійснюється за погодженням сторін та в інших випадках, передбачених чинним законодавством.

Банки відкривають своїм клієнтам за договором банківського рахунка поточні рахунки, за договором банківського вкладу — вкладні (депозитні) рахунки. Взаємовідносини в системі міжбанківських розрахунків між її учасниками регулюються договорами про відкриття кореспондентських рахунків.

Правовідносини, що виникають під час відкриття банками, їх відокремленими структурними підрозділами, які здійснюють банківську діяльність від імені банку, поточних і вкладних (депозитних) рахунків у національній та іноземних валютах суб'єктам господарювання, фізичним особам, іноземним представництвам, нерезидентам-інвесторам, виборчим блокам політичних партій, регулює *Інструкція про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах*, затверджена Постановою Правління НБУ від 12 листопада 2003 р. № 492.

Поточний (контокорентний) рахунок — рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання грошей і здійснення розрахунково-касових операцій за допомогою платіжних інструментів відповідно до умов договору та вимог законодавства України. До поточних рахунків також належать: рахунки за спеціальними режимами їх використання, що відкриваються у випадках, передбачених законами України або актами Кабінету Міністрів України; поточні рахунки типу «Н», що відкриваються в національній валюті офіційним представництвам і представництвам юридичних осіб-нерезидентів, які не займаються підприємницькою діяльністю на території України; поточні рахунки типу «П», що відкриваються в національній валюті постійним представництвам; карткові рахунки, що відкриваються для обліку операцій за платіжними картками; поточні (накопичувальні) рахунки виборчих фондів.

Вкладний (депозитний) рахунок — рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання грошей, що передають-

ся клієнтом в управління на встановлений строк або без зазначення такого строку під визначений процент (дохід) і підлягають поверненню клієнту відповідно до законодавства України та умов договору. До вкладних (депозитних) рахунків також належать пенсійні депозитні рахунки, що відкриваються фізичним особам відповідно до Закону України «Про недержавне пенсійне забезпечення» для накопичення заощаджень на виплату пенсії. Договір банківського рахунка та договір банківського вкладу укладаються в письмовій формі.

Письмова форма договору банківського вкладу вважається дотриманою, якщо внесення грошової суми на вкладний (депозитний) рахунок вкладника підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або іншого документа, що відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) і звичаями ділового обороту.

У договорі банківського вкладу, зокрема, зазначаються: вид банківського вкладу; сума, що вноситься або перераховується на вкладний (депозитний) рахунок; строк дії договору; розмір і порядок сплати процентів або доходу в іншій формі, умови перегляду їх розміру, відповідальність сторін; умови дострокового розірвання договору; інші умови за погодженням сторін.

Клієнти можуть відкривати лише один поточний рахунок для формування статутного фонду (статутного або складеного капіталу, пайового або неподільного фонду) суб'єкта господарювання — юридичної особи (у національній та/або іноземній валюті) та один поточний рахунок (у національній та/або іноземній валюті) за кожною угодою сумісної (спільної) діяльності без створення юридичної особи.

Юридичні особи-нерезиденти можуть відкривати в банках України інвестиційні рахунки для здійснення інвестицій у національній та іноземних валютах.

У разі відкриття поточного або вкладного (депозитного) рахунка підприємцю до отримання банком повідомлення про взяття рахунка на облік органом державної податкової служби операції за цим рахунком здійснюються лише із зарахування коштів. Датою початку видаткових операцій за рахунком підприємця в банку є дата реєстрації отримання банком зазначеного повідомлення.

Банкам забороняється відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки. Банки зобов'язані ідентифікувати клієнтів, які відкривають рахунки, а також осіб, уповноважених діяти від їх імені, у порядку, встановленому законодавством України, у тому числі нормативно-правовими

актами Національного банку. Рахунок клієнту відкривається лише після його ідентифікації банком.

Відкриття банківського рахунка здійснюється поетапно. Першим етапом є подача клієнтом (юридичною чи фізичною особою-підприємцем) пакета документів, передбачених *Інструкцією про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах*, до банку, в якому він відкриває рахунок (заяву про відкриття поточного рахунка, копію свідоцтва про державну реєстрацію; для юридичної особи копію належним чином зареєстрованого установчого документа (статуту / засновницького договору / установчого акта / положення), засвідчену органом, який здійснив реєстрацію, або нотаріально; копію документа, що підтверджує взяття особи на облік в органі державної податкової служби, засвідчену органом, що видав документ, або нотаріально чи підписом уповноваженого працівника банку; картку із зразками підписів і відбитка печатки, засвідчену нотаріально або організацією, якій клієнт адміністративно підпорядкований, в установленому порядку). Другим етапом відкриття банківського рахунка є укладення в письмовій формі між банком і клієнтом договору банківського рахунка.

За поточними рахунками, що відкриваються банками суб'єктам господарювання в національній валюті, здійснюються всі види розрахунково-касових операцій відповідно до умов договору та вимог законодавства України. Поточний рахунок в іноземній валюті відкривається суб'єкту господарювання для зберігання грошей і проведення розрахунків у межах законодавства України в безготівковій та готівковій іноземній валюті, для здійснення поточних операцій, визначених законодавством України, для здійснення інвестицій за кордон, розрахунків за купівлю-продаж облігацій зовнішньої державної позики України, для зарахування, використання і погашення кредитів (позик, фінансової допомоги) в іноземній валюті, для надходження іноземних інвестицій в Україну відповідно до законодавства України, а також для проведення операцій, передбачених генеральною ліцензією Національного банку на здійснення валютних операцій.

Видаткові операції за вкладними (депозитними) рахунками фізичних осіб здійснюються за розпорядженням власника рахунка або за його дорученням на підставі довіреності, засвідченої нотаріально, а у випадках, визначених законодавством України, — іншими уповноваженими на це особами. Довіреність може бути засвідчена уповноваженим працівником банку, якщо вона складається в банку (у присутності влас-

ника рахунка та довірених осіб). Така довіреність додаткового засвідчення не потребує. Нараховані проценти (дохід в іншій формі) за вкладом (депозитом) фізичної особи відповідно до умов договору банківського вкладу можуть перераховуватися на її поточний рахунок або зараховуватися на поповнення вкладу (депозиту), або виплачуватися фізичній особі готівкою.

На вкладні (депозитні) рахунки в національній валюті фізичних осіб-нерезидентів зараховуються: готівкові кошти за наявності підтвердження джерел походження цих коштів (копії підтверджувальних документів залишаються в документах для банку); кошти з власного поточного або вкладного (депозитного) рахунка; кошти, внесені іншою фізичною особою-нерезидентом, якщо це передбачено договором банківського вкладу; нараховані проценти (дохід в іншій формі) за вкладом (депозитом), якщо це передбачено договором.

Зміною рахунків клієнтів вважається процедура закриття раніше відкритих рахунків з одночасним відкриттям нових рахунків клієнтів не за їх ініціативою, у результаті проведення якої змінюються всі або окремі (один або кілька) банківські реквізити клієнтів — назва банку, код банку, номер рахунка, валюта рахунка.

Зміна рахунків клієнтів здійснюється банком у разі: проведення реорганізації в межах одного банку; проведення реорганізації банків шляхом злиття, приєднання, поділу, перетворення; зміни місцезнаходження банку, в результаті якої змінюється код банку; зміни порядку бухгалтерського обліку рахунків клієнтів (у тому числі рахунків клієнтів, за якими операції не здійснювалися протягом трьох років і більше та на яких є залишки коштів).

Про зміну рахунків банк зобов'язаний завчасно повідомити всіх клієнтів у порядку, встановленому внутрішніми положеннями банку. Банки можуть застосовувати процедуру зміни рахунків у разі зміни умов договору банківського вкладу.

Поточні рахунки клієнтів банків закриваються:

- на підставі заяви клієнта;
- на підставі рішення відповідного органу, на який згідно із законом покладено функції щодо припинення юридичної особи або припинення підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця (за заявою ліквідатора, голови або члена ліквідаційної комісії, управителя майна тощо);
- у разі смерті власника рахунка — фізичної особи та фізичної особи-підприємця (за заявою третьої особи, зокрема спадкоємця);

на інших підставах, передбачених законодавством України або договором між банком і клієнтом.

Банк може відмовитися від договору банківського рахунка та закрити поточний рахунок клієнта, якщо операції за цим рахунком не здійснюються протягом трьох років підряд і на цьому рахунку немає залишку коштів.

Банк закриває поточний рахунок юридичної особи на підставі документа, виданого державним реєстратором, в порядку, встановленому законодавством України, який підтверджує державну реєстрацію припинення юридичної особи чи фізичної особи-підприємця. Залишки коштів за такими рахунками перераховуються на окремі аналітичні рахунки, що відкриті за балансовим рахунком, визначеним Національним банком для обліку кредиторської заборгованості за операціями з клієнтами банку.

Вкладні (депозитні) рахунки клієнтів у разі залучення строкових вкладів закриваються після закінчення строку дії договору банківського вкладу та повернення коштів вкладнику. У разі залучення вкладу на умовах його видачі на першу вимогу вкладний (депозитний) рахунок закривається після повернення коштів вкладнику. Для дострокового розірвання дії договору банківського вкладу або повернення частини вкладу за бажанням вкладника — фізичної особи вкладник зобов'язаний повідомити про це банк шляхом подання заяви.

У день закриття рахунка банк зобов'язаний видати клієнту довідку про його закриття. Протягом трьох робочих днів з дня закриття поточного або вкладного (депозитного) рахунка (включаючи день закриття рахунка) банк повідомляє про це відповідний орган державної податкової служби. Отримання органом державної податкової служби такого повідомлення підтверджується файлом-квитанцією, що надсилається цим органом до банку.

3.4.2.3. Розрахунково-касові операції банків.

Поняття та правове регулювання касових операцій

Підприємства (підприємці), які відкрили поточні рахунки в банках і зберігають на цих рахунках свої кошти, здійснюють розрахунки за своїми грошовими зобов'язаннями, що виникають у господарських відносинах, пріоритетно в безготівковій формі, а також у готівковій формі (з дотриманням чинних обмежень) у порядку, встановленому законодавством України. Забезпечення взаємних розрахунків між учас-

никами господарських відносин, а також інших розрахунків у фінансовій сфері здійснюється шляхом проведення розрахункових операцій.

Розрахунково-касовими операціями банків є господарські операції, що пов'язані з рухом грошей на банківських рахунках через каси банків, та здійснювані за розпорядженнями клієнтів або в результаті дій, які в рамках закону призвели до зміни права власності на активи.

Розрахунково-касовим обслуговуванням є послуги, що надаються банком клієнту на підставі договору на розрахунково-касове обслуговування, укладеного між ними, які пов'язані із переказом коштів з рахунка (на рахунок) цього клієнта, видачею йому коштів у готівковій формі, а також здійсненням інших операцій, передбачених договорами.

Банківські розрахунки проводяться у готівковій та безготівковій формах згідно із правилами, встановленими нормативно-правовими актами Національного банку України.

Безготівкові розрахунки можуть здійснюватися у формі платіжних доручень, платіжних вимог, вимог-доручень, векселів, чеків, банківських платіжних карток та інших дебетових і кредитових платіжних інструментів, що застосовуються у міжнародній банківській практиці. При безготівкових розрахунках усі платежі провадяться через установи банків шляхом перерахування належних сум з рахунка платника на рахунок одержувача або шляхом заліку взаємних зобов'язань і грошових претензій. Платежі здійснюються у межах наявних коштів на рахунок платника. У разі потреби банк може надати платникові кредит для здійснення розрахунків.

Безготівкові розрахунки проводяться на підставі розрахункових документів (касових чеків, товарних чеків, розрахункових квитанцій, та інших документів, що підтверджують факт продажу (повернення) товарів, надання послуг, отримання (повернення) коштів на паперових носіях чи в електронному вигляді. Згідно зі ст. 8 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»¹ від 5 квітня 2001 р., банк зобов'язаний виконати доручення клієнта, що міститься в розрахунковому документі, який надійшов протягом операційного часу банку, в день його надходження. У разі надходження розрахункового документа клієнта до обслуговуючого банку після закінчення операційного часу банк зобов'язаний виконати доручення клієнта, що міститься в цьому розрахунковому документі, не пізніше наступного робочого дня. Банки та їх клієнти мають право передбачати в договорах інші, ніж встановлені у чинному законодавстві, строки виконання доручень клієнтів.

¹ Відомості Верховної Ради України. -2001. - № 29. -Ст. 137.

При виконанні розрахункової операції банк зобов'язаний перевірити достовірність та формальну відповідність розрахункових документів. Під час оплати за договорами, укладеними державними, казенними, комунальними підприємствами та господарськими товариствами, в яких державна частка акцій перевищує 50 %, банки також перевіряють наявність звіту про результати здійснення процедури закупівлі та інших документів, що підтверджують виконання такими підприємствами та господарськими товариствами вимог Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти».

Підприємства (підприємці) також можуть здійснювати розрахунки готівкою між собою і з фізичними особами, які не здійснюють підприємницької діяльності через власну касу як за рахунок готівкової виручки, так і за рахунок коштів, одержаних із банків. Операції підприємств (підприємців) між собою та з фізичними особами, що пов'язані з прийманням і видачею готівки під час проведення розрахунків через касу (приміщення або місце здійснення готівкових розрахунків, а також приймання, видачі, зберігання готівкових коштів, інших цінностей, касових документів¹) з відображенням цих операцій у відповідних книгах обліку², є *касовими*. Постановою правління НБУ від 15 грудня 2004 р. № 637 затверджено *Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні*³.

Виходячи з потреби прискорення обігу готівкових коштів і своєчасного їх надходження до кас банків для підприємств, що здійснюють операції з готівкою в національній валюті, установлюються ліміт каси та строки здавання готівкової виручки (готівки). Здавання готівкової виручки (готівки) здійснюється самостійно або через відповідні служби, яким згідно із законодавством України надано право на перевезення валютних цінностей та інкасацію коштів. Здавання готівкової виручки (готівки) може здійснюватися для зарахування на будь-який банківський рахунок підприємства (підприємця) на його вибір.

Строки здавання підприємствами готівкової виручки (готівки) для її зарахування на рахунки в банках визначаються підприємством і вста-

¹ Документи (касові ордери та платіжні чи розрахунково-платіжні відомості, розрахункові документи, відомості закупівлі сільськогосподарської продукції, інші прибуткові та видаткові касові документи), за допомогою яких відповідно до законодавства України оформляються касові операції, звіти про використання коштів, а також відповідні журнали встановленої форми для реєстрації цих документів та книги обліку.

² Касових книгах, книгах обліку доходів і витрат, книгах обліку прийнятих та виданих касиром грошей або книгах обліку розрахункових операцій.

³ Офіційний вісник України. - 2005. - № 3. - Ст. 155.

новлюються за погодженням з відповідним банком (у якому відкрито рахунок підприємства, на який зараховуються кошти) відповідно до таких вимог:

а) для підприємств, що розташовані в населених пунктах, де є банки, — щодня;

б) для підприємств, у яких час закінчення робочого дня (зміни), що встановлений правилами внутрішнього трудового розпорядку і графіками змінності відповідно до законодавства України, не дає змоги забезпечити здавання готівкової виручки (готівки) в день її надходження, — наступного за днем надходження готівкової виручки (готівки) до каси дня;

в) для підприємств, що розташовані в населених пунктах, де немає банків, — не рідше ніж один раз на п'ять робочих днів.

Установлені згідно із зазначеними вимогами строки здавання готівкової виручки (готівки) підприємствами узгоджуються з банком і визначаються в договорах банківського рахунка між підприємствами та банками.

Якщо підприємство в окремі дні не має перевищення ліміту каси, то таке підприємство може в ці дні не здавати в установлені строки готівку.

Установлення ліміту каси проводиться підприємствами самостійно, з урахуванням режиму і специфіки його роботи, обсягу касових оборотів, та затверджується внутрішнім наказом (розпорядженням) підприємства. Для відокремлених підрозділів ліміт каси встановлюється і доводиться до їх відома відповідними внутрішніми наказами (розпорядженнями) підприємства — юридичної особи.

Якщо підприємством ліміт каси не встановлено (незалежно від причин такого невстановлення), то ліміт такої каси вважається нульовим. У цьому разі вся готівка, що перебуває в його касі на кінець робочого дня і не здана підприємством, вважається понадлімітною.

Контроль за встановленням і дотриманням підприємствами встановлених лімітів каси та строків здавання готівкової виручки з каси здійснюють органи Державної податкової служби України.

Гранична сума готівкового розрахунка одного підприємства (підприємця) з іншим підприємством (підприємцем) протягом одного дня за одним або кількома платіжними документами встановлюється відповідною постановою Правління Національного банку України. Платежі понад зазначену граничну суму проводяться виключно в безготівковій формі. Кількість підприємств (підприємців), з якими здійснюються розрахунки, протягом дня не обмежується.

Касові операції оформляються касовими ордерами, видатковими відомостями, розрахунковими документами, документами за операціями із застосуванням платіжних карток, іншими касовими документами, які згідно із законодавством України підтверджували б факт продажу (повернення) товарів, надання послуг, отримання (повернення) готівкових коштів.

Приймання готівки в каси проводиться за прибутковими касовими ордерами, підписаними головним бухгалтером або особою, уповноваженою керівником підприємства. Видачу готівки касир проводить за видатковими касовими ордерами або видатковими відомостями тільки особам, зазначеним у них. Приймання одержаної з банку готівки в касу та видача готівки з каси для здавання її до банку також оформляються відповідними касовими ордерами (прибутковим або видатковим) з відображенням такої касової операції в касовій книзі. Приймання і видача готівки за касовими ордерами може проводитися тільки в день їх складання.

Під час одержання касових ордерів або видаткових відомостей касир зобов'язаний перевірити:

- наявність і справжність на документах відповідних підписів, а на видатковій відомості — дозвільного напису керівника підприємства або осіб, які ним уповноважені;
- правильність оформлення документів, наявність усіх реквізитів;
- наявність перелічених у документах додатків.

У разі невиконання хоча б однієї із зазначених вимог касир повертає документи для відповідного оформлення.

Касові ордери або видаткові відомості одразу ж після одержання або видачі за ними готівки підписуються касиром, а на доданих до них документах ставиться відбиток штампа або напис «Оплачено» із зазначенням дати (число, місяць, рік).

Усі надходження і видачу готівки в національній валюті підприємства відображають у касовій книзі, а облік операцій з готівкою — у відповідних книгах обліку.

3.4.2.4. Кредитні операції банків. Види банківського кредиту

Банківським кредитом — є будь-яке зобов'язання банку надати певну суму грошей, будь-яка гарантія, будь-яке зобов'язання придбати право вимоги боргу, будь-яке продовження строку погашення боргу, яке надано в обмін на зобов'язання боржника щодо повернення заборгова-

ної суми, а також на зобов'язання на сплату процентів та інших зборів з такої суми¹.

Основною функцією банківського кредиту є перерозподільна функція (за допомогою кредиту за рахунок тимчасово вільних ресурсів одних фізичних і юридичних осіб задовольняються тимчасові потреби у коштах інших осіб).

Відповідно до ч. 2 ст. 345 ГК України кредитні відносини здійснюються на підставі кредитного договору, що укладається між кредитором (згідно з ч. 1 ст. 1054 ЦК України — кредитодавцем) і позичальником у письмовій формі. У кредитному договорі визначаються мета, сума і строк кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, обов'язки, права і відповідальність сторін щодо видачі та погашення кредиту.

Кредитні операції здійснюються банками у межах кредитних ресурсів, основними джерелами формування яких є власні кошти банків, залишки на розрахункових та поточних (валютних) рахунках, залучені кошти юридичних та фізичних осіб на депозитні рахунки до запитання та строкові, міжбанківські кредити та кошти, одержані від випуску цінних паперів.

Кредити, які надаються банками, можуть бути розподілені за такими ознаками:

1) за строками користування: а) короткострокові — до 1 року, б) середньострокові — до 3 років, в) довгострокові — понад 3 роки.

2) за забезпеченням: а) забезпечені заставою (майном, майновими правами, цінними паперами); б) гарантовані (банками, фінансами чи майном третьої особи); в) з іншим забезпеченням (поручительство, свідоцтво страхової організації); г) незабезпечені (бланкові);

3) за ступенем ризику: а) стандартні кредити; б) кредити з підвищеним ризиком;

4) за методами надання: а) у разовому порядку; б) відповідно до відкритої кредитної лінії (кредитною лінією є згода банку надати в майбутньому кредит у розмірах, які не будуть перевищувати заздалегідь обумовлену суму за певний відрізок часу, без проведення додаткових

¹ У доктрині існує погляд про кваліфікацію лізингу як одного з видів кредитних операцій банку (за чинним законодавством банкам надано право придбавати за власні кошти засоби виробництва для їх передачі у лізинг). Однак існує й інша точка зору, за якою лізинг не є різновидом кредиту, оскільки до лізингоотримувача не переходить право власності на майно до моменту його повної сплати, як це відбувається при відстроченні платежу в товарному кредиті.

спеціальних переговорів); в) гарантійні (із заздалегідь обумовленою датою надання, за потребою, із стягненням комісії за зобов'язання);

5) за строками погашення: а) водночас; б) у розстрочку; в) достроково (за вимогою кредитора, або за заявою позичальника); г) з регресією платежів; д) після закінчення обумовленого періоду (місяця, кварталу).

Одним із різновидів кредитних операцій є факторинг (купівля банком у клієнта дебіторського боргу). Клієнт, що продав дебіторський борг, отримує від банку гроші у розмірі 80-90 % від суми боргу, а 10-20 % від суми банк тимчасово стягує у вигляді компенсації ризику до погашення боргу. Після погашення боргу банк повертає стягнену суму клієнту та отримує плату за факторингову послугу у розмірі 1-2 % від загальної суми купленого дебіторського боргу. Відповідно до *Конвенції УНІДРУА про міжнародний факторинг* 1988 р. (Україна приєдналася до Конвенції у 2006 р.) «договір факторингу» означає договір, укладений між однією стороною (постачальником) та іншою стороною (фактором), відповідно до якого:

а) постачальник відступає або може відступати фактору право грошової вимоги, яке впливає з договорів купівлі-продажу товарів, укладених між постачальником та його покупцями (боржниками), крім договорів купівлі-продажу товарів, придбаних передусім для їхнього особистого, сімейного або домашнього використання;

б) фактор має виконувати принаймні дві з таких функцій:

- фінансування постачальника, включаючи надання позики та здійснення авансових платежів;

- ведення обліку (головної бухгалтерської книги) щодо дебіторської заборгованості;

- пред'явлення до сплати грошових вимог;

- захист від несплат боржників;

с) боржники мають бути повідомлені про відступлення права грошової вимоги.

Конвенція про міжнародний факторинг застосовується щоразу, коли грошові вимоги, відступлені згідно з договором факторингу, впливають з договору купівлі-продажу товарів між постачальником та боржником, які здійснюють господарську діяльність на території різних держав і:

а) такі держави і держава, де фактор здійснює господарську діяльність, є Договірними державами; або

б) як договір купівлі-продажу товарів, так і договір факторингу регулюються законодавством країни-учасниці цієї Конвенції (Договірної держави).

Специфічними видами банківського кредитування є *овердрафт* та *контокорентний кредит*. За умовами овердрафту банк зобов'язується надавати позичальникові грошові кошти в кредит шляхом оплати з поточного рахунка позичальника розрахункових документів на суму, що перевищує залишок власних засобів позичальника на рахунку, в межах ліміту, визначеного кредитним договором. При контокорентному кредитуванні банк бере на себе зобов'язання щодо оплати всіх поточних зобов'язань свого клієнта незалежно від залишку на його рахунку протягом певного терміну і враховує свої вимоги до клієнта на поточному (контокорентному) рахунку. Найбільш поширеними різновидами контокорентного кредиту є *акцентний кредит* (пов'язаний з оформленням кредитодавцем переказного векселя за умови, що позичальник надасть банкові покриття векселя до настання строку платежу за ним) та *овальний кредит* (пов'язаний з наданням кредитодавцем гарантій виконання позичальником грошового зобов'язання за договором купівлі-продажу товарів або надання послуг чи виконання робіт).

Для проведення спільного фінансування банки можуть створювати банківські консорціуми. Постановою Правління НБУ від 21 лютого 1996 р. № 37 затверджено *Положення про порядок здійснення консорціумного кредитування*¹.

Банківськими консорціумами є засновані на паритетних засадах тимчасові об'єднання банків, які створюються для координацій дій при проведенні різного роду банківських операцій, зокрема кредитування цілої низки або одного великого проекту. Члени консорціуму несуть солідарну відповідальність перед позичальниками. Умови надання кредиту під час консорціумного кредитування визначаються угодою про консорціумне кредитування, у рамках якої банки-учасники призначають банк, відповідальний за її виконання. Одним із різновидів консорціумного кредиту є паралельне кредитування, за якого банки — учасники банківського консорціуму — узгоджують між собою умови кредитування та розмір участі у кредитуванні кожного з них, однак самостійно ведуть переговори з позичальниками, та укладають окремі кредитні договори на однакових, узгоджених в угоді про консорціумне кредитування умовах.

Відповідно до чинного законодавства комерційні банки мають право на отримання від Національного банку України (як банку останньої інстанції) кредитів через кредитні аукціони, ломбардні операції, переоблік векселів на умовах двосторонніх договорів. Порядок та умови

¹ Бюлетень законодавства і юридичної практики України. - 2001. - № 5. - С. 133.

отримання таких кредитів встановлено *Положенням про регулювання Національним банком України ліквідності банків України**, затвердженим постановою Правління НБУ від 26 вересня 2006 р. № 378.

Відносини у системі іпотечного кредитування (відносини, що виникають з приводу набуття права вимоги іпотечного боргу, як зобов'язання за будь-яким правочином, виконання якого забезпечене іпотекою) встановлює Закон України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати»² від 19 червня 2003 р.

Кожний банк, який надає кредити, зобов'язаний розробити внутрішньобанківське положення про порядок проведення кредитних операцій.

При наданні кредитів банк зобов'язаний додержуватись основних принципів кредитування, якими є: забезпеченість, зворотність, строковість, платність³ і цільовий характер використання, та перевіряти кредитоспроможність позичальників.

Основними способами захисту від кредитного ризику є: лімітація кредитів, оцінка фінансового становища позичальника та рівня ризику кредитних операцій, формування обов'язкових резервів під кредитні ризики.

Лімітація кредитів — це спосіб встановлення сум граничної заборгованості по позиках конкретному позичальникові, що здійснюється шляхом встановлення лімітів (граничної суми) кредиту, яку позичальник має право отримати в банку.

Методика проведення оцінки фінансового стану позичальника є невід'ємною частиною внутрішнього положення про кредитування. Банки самостійно визначають рівень ризику кредитних операцій, оцінюють фінансовий стан позичальників (контрагентів банку) та вартість застави в межах чинного законодавства. Під час оцінки фінансового стану господарюючого суб'єкта банк враховує такі показники його діяльності, як рівень платоспроможності, обороти за банківськими рахунками, склад та динаміка дебіторсько-кредиторської заборгованості за останній поточний рік, собієвартість та рентабельність продукції (робіт, послуг), виробництво яких становить зміст його господарської діяльності, а також кредитну історію такого суб'єкта (інтенсивність користування банківськими кредитами, своєчасність погашення кре-

¹ Офіційний вісник України. - 2006. - № 42. - Ст. 2823.

² Відомості Верховної Ради України. - 2004. - № 1. - Ст. 1

³ За договором позички, на відміну від кредитного договору, позичальник не сплачує кредиторю винагороду (відсотки) за надану послугу.

дитної заборгованості в минулому, наявність існуючих непогашених кредитів). До якісних характеристик позичальника споживчого кредиту належать його загальне матеріальне становище, сукупний чистий дохід, соціальна стабільність (вік, наявність постійної роботи, сімейний стан, ділова репутація), кредитна історія.

За рівнем ризику кредитні операції поділяються на такі.

«Стандартні» кредитні операції—операції, за якими кредитний ризик є незначним і становить один відсоток чистого кредитного ризику.

«Під контролем» — кредитні операції, за якими кредитний ризик є незначним, але може збільшитися внаслідок виникнення несприятливої для позичальника ситуації та становить п'ять відсотків чистого кредитного ризику.

«Субстандартні» кредитні операції — операції, за якими кредитний ризик є значним, надалі може збільшуватись і становить 20 % чистого кредитного ризику, а також є ймовірність несвоєчасного погашення заборгованості в повній сумі та у строки, що передбачені кредитним договором.

«Сумнівні» кредитні операції — операції, за якими виконання зобов'язань з боку позичальника/контрагента банку в повній сумі (з урахуванням фінансового стану позичальника та рівня забезпечення) під загрозою, ймовірність повного погашення кредитної заборгованості низька та становить 50 % чистого кредитного ризику.

«Безнадійні» кредитні операції — це операції, ймовірність виконання зобов'язань за якими з боку позичальника/контрагента банку (з урахуванням фінансового стану позичальника та рівня забезпечення) практично відсутня, ризик за такими операціями дорівнює сумі заборгованості за ними.

Банк не може надавати кредити під процент, ставка якого є нижчою від процентної ставки за кредитами, які бере сам банк, і процентної ставки, що виплачується ним по депозитах. Виняток можна робити лише у разі, якщо при здійсненні такої операції банк не матиме збитків. Банк має право видавати бланкові кредити за умов додержання економічних нормативів. Надання безпроцентних кредитів забороняється, за винятком передбачених законом випадків. У разі несвоєчасного погашення кредиту або відсотків за його користування банк має право видавати наказ про примусову оплату боргового зобов'язання, якщо це передбачено кредитним договором.

Резерв для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків (резерв під кредитні ризики) є спеціальним резервом,

необхідність формування якого обумовлена кредитними ризиками, що притаманні банківській діяльності. Постановою Правління НБУ від 6 липня 2000 р. № 279 затверджено *Положення про порядок формування та використання резерву для відшкодування можливих втрат за кредитними операціями банків*¹.

Резерв під кредитні ризики поділяється на резерви під стандартну та нестандартну заборгованість за кредитними операціями. Резерви під нестандартну заборгованість формуються за кредитними операціями, класифікованими як «під контролем», «субстандартні», «сумнівні», а також «безнадійні». Резерв під кредитні ризики використовується лише для покриття збитків за непогашеною позичальниками заборгованістю за кредитними операціями за основним боргом, стягнення якої є неможливим.

3.4.2.5. Депозитні операції банків

Вкладними (депозитними) операціями є операції банку із залучення грошових коштів або банківських металів від вкладників на їх рахунки в банку на договірних засадах або депонування грошових коштів вкладниками з оформленням їх ощадними (депозитними) сертифікатами.

Вкладом (депозитом) можуть бути грошові кошти в готівковій або безготівковій формі у валюті України або в іноземній валюті, або банківські метали, які банк прийняв від вкладника або які надійшли для вкладника на договірних засадах на визначений строк зберігання чи без зазначення такого строку (під процент або дохід в іншій формі) і підлягають *виплаті вкладнику ВІДПОВІДНО до законодавства України та умов договору* банківського вкладу (депозиту).

Депозити утворюються за рахунок коштів у готівковій або у безготівковій формі, у гривнях або в іноземній валюті, що розміщені юридичними особами чи громадянами (клієнтами) на їх рахунках у банку на договірних засадах певний строк зберігання або без зазначення такого строку і підлягають виплаті вкладнику відповідно до законодавства та умов договору.

Вклади (депозити) поділяються на: 1) вклади (депозити) на вимогу, 2) строкові вклади (депозити).

- Вкладами (депозитами) на вимогу є вклади, що розміщені вкладниками в банках на умовах видачі вкладу (депозиту) на першу вимогу вкладника або здійснення платежів за розпорядженням власника рахунка.

¹ Офіційний вісник України. - 2000. - № 32. - Ст. 1378.

• Вкладами (депозитами) строковими є вклади, розміщені вкладниками в банку на визначений договором строк.

Договором банківського вкладу (депозиту) може бути передбачено внесення вкладів на інших умовах їх повернення, що не суперечать законодавству України.

Сума, строки та умови приймання вкладів (депозитів) визначаються між банком та вкладником на договірних засадах.

Залучення банком вкладів (депозитів) юридичних і фізичних осіб може підтверджуватись:

- договором банківського рахунка;
- договором банківського вкладу (депозиту) з видачею ощадної книжки;
- договором банківського вкладу (депозиту) з видачею ощадного (депозитного) сертифіката;
- договором банківського вкладу (депозиту) з видачею іншого документа, що підтверджує внесення грошової суми або банківських металів і відповідає вимогам, установленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту.

Загальний порядок залучення банками України грошових коштів (як у національній, так і в іноземній валюті) або банківських металів від юридичних і фізичних осіб на їх поточні, вкладні (депозитні) рахунки та розміщення ощадних (депозитних) сертифікатів визначає *Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами*¹, затверджене Постановою Правління НБУ від 3 грудня 2003 р. № 516.

Вклади, залучені від юридичних і фізичних осіб, обліковуються банками на відповідних рахунках, відкриття яких здійснюється банком на підставі укладеного в письмовій формі договору банківського вкладу (депозиту) або договору банківського рахунка та інших документів відповідно до законодавства України, у тому числі нормативно-правових актів Національного банку України.

За договором банківського вкладу (депозиту) одна сторона (банк), що прийняла від іншої сторони (вкладника) або для неї грошову суму (вклад), що надійшла, зобов'язується виплачувати вкладникові цю суму та проценти на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором.

За договором банківського рахунка, укладеним з юридичною або фізичною особою, банк зобов'язується приймати і зберігати на

¹ Офіційний вісник України. - 2004. - № 1. - Ст. 8

рахунок грошові кошти або банківські метали, що їй надходять, виконувати розпорядження власника рахунка про перерахування і видачу відповідних сум з рахунка та проведення інших операцій за рахунком.

Для вкладників — фізичних осіб банк зобов'язаний установлювати однакові типові умови договору банківського вкладу (депозиту) відповідного виду, крім випадків, передбачених законодавством України.

Договір банківського рахунка укладається для відкриття вкладнику чи визначеній ним особі поточного рахунка в банку на умовах, погоджених сторонами. Банк зобов'язаний укласти договір банківського рахунка з юридичною або фізичною особою, яка звернулася з пропозицією відкрити рахунок на оголошених банком умовах, що відповідають законодавству України та банківським правилам.

Банки можуть укладати з фізичними та юридичними особами договори банківського вкладу (депозиту) на користь третьої особи відповідно до законодавства України. Ця особа набуває права вкладника з моменту пред'явлення нею до банку першої вимоги, що впливає з прав вкладника, або вираження нею іншим способом наміру скористатися такими правами.

Укладення договору банківського рахунка та договору банківського вкладу (депозиту) може здійснюватися відокремленим підрозділом банку — юридичної особи за наявності дозволу, наданого головним банком цього підрозділу, погодженого з територіальним управлінням Національного банку України, та за наявності належним чином оформленої уповноваженим особам довіреності на підписання документів.

Одностороння зміна (або вкладником, або банком) умов договору банківського рахунка або договору банківського вкладу (депозиту) не допускається, якщо інше не встановлено договором або законодавством України.

За користування грошовими коштами, що обліковуються на рахунку клієнта, банк сплачує проценти, сума яких зараховується на рахунок, якщо інше не встановлено договором банківського рахунка або законом.

Процентні ставки за вкладними (депозитними) операціями встановлюються банками самостійно. Виплата процентів за вкладом (депозитом) здійснюється у строки, що обумовлені в договорі. Банк сплачує вкладнику суму вкладу (депозиту) і нараховані за ним проценти: 1) у національній валюті, якщо грошові кошти надійшли на вкладний (депозитний) рахунок у національній валюті; 2) у валюті вкладу (депозиту), якщо грошові кошти надійшли на вкладний (депозитний) рахунок в іноземній валюті, або на умовах та в порядку, передбачених договором, відповідно до заяви вклад-

ника — в іншій іноземній чи в національній валюті; 3) у банківських металах, якщо вкладний (депозитний) рахунок відкритий у банківських металах, або на умовах та в порядку, передбачених договором, відповідно до заяви вкладника — у національній валюті.

Якщо договором не встановлений розмір процентів, то банк зобов'язаний виплатити їх у розмірі, що звичайно сплачується банком за вкладом на вимогу.

Нараховані проценти за вкладами (депозитами) юридичних осіб відповідно до умов договору банківського вкладу (депозиту) банки можуть перераховувати на поточний рахунок юридичної особи або зараховувати на поповнення вкладу (депозиту).

Проведення розрахункових операцій за вкладними (депозитними) рахунками юридичної особи забороняється, крім операцій, пов'язаних з реалізацією майнових прав на суму вкладу (депозиту) відповідно до укладених договорів застави та законодавства України.

Нараховані проценти за вкладами (депозитами) фізичних осіб відповідно до умов договору банківського вкладу (депозиту) банки можуть зараховувати на поповнення вкладу (депозиту) або видавати готівкою.

Банки повертають вклади (депозити) та сплачують нараховані проценти у строки, що визначені умовами договору банківського вкладу (депозиту) між вкладником і банком.

За договором банківського вкладу (депозиту) незалежно від його виду банк зобов'язаний видати вклад або його частину на першу вимогу вкладника, крім вкладів, розміщених юридичними особами на інших умовах повернення, які встановлені договором.

Банк виплачує вкладникові проценти на суму вкладу (депозиту) в розмірі, який установлюється в договорі банківського вкладу (депозиту). Якщо договором не встановлений розмір процентів, то банк зобов'язаний виплатити їх у розмірі облікової ставки Національного банку України.

Якщо вкладник не вимагає повернення суми строкового вкладу (депозиту) із закінченням строку, встановленого договором банківського вкладу, або повернення суми вкладу (депозиту), унесеного на інших умовах повернення, то після настання визначених договором обставин договір вважається продовженим на умовах вкладу на вимогу, якщо інше не встановлено договором.

У більшості випадків залучення банком вкладів (депозитів) юридичних і фізичних осіб підтверджується видачею *ощадного (депозитного) сертифіката* як письмового свідоцтва банку про депонування

грошових коштів, яке засвідчує право власника сертифіката або його правонаступника на одержання після закінчення встановленого строку суми вкладу (депозиту) та процентів, установлених сертифікатом, у банку, який його видав.

Ощадні (депозитні) сертифікати можуть випускатися за ініціативою банку:

- одноразово або серіями;
- іменними або на пред'явника;
- на вимогу або на строк.

Ощадні (депозитні) сертифікати мають бути емітовані в паперовій (документарній) формі.

Ощадні (депозитні) сертифікати можуть випускатися процентними, купонними або безкупонними.

• Процентним ощадним (депозитним) є сертифікат, випущений банком з визначеною процентною ставкою.

• Купонним ощадним (депозитним) є сертифікат, що має окремі купони, на кожному з яких зазначено строк здійснення виплати процентної плати (у разі настання цього строку банк відриває купон і виплачує власнику сертифіката дохід згідно з визначеним процентом).

• Безкупонним ощадним (депозитним) сертифікатом є сертифікат, який не має окремих відривних купонів, а проценти за яким сплачуються разом з поверненням суми вкладу (депозиту).

Ощадні (депозитні) сертифікати можуть бути номіновані як у національній валюті, так і в іноземній валюті. Випуск та розміщення банками ощадних (депозитних) сертифікатів, номінованих у банківських металах, не дозволяється.

Ощадними (депозитними) сертифікатами на пред'явника, номінованими як у національній, так і в іноземній валюті, оформляються лише вклади (депозити) на строк більше ніж 30 днів.

Строк обігу ощадних (депозитних) сертифікатів установлюється від дати видачі сертифіката безпосередньо вкладнику (власнику сертифіката) до дати, з якої власник сертифіката отримав право вимоги вкладу (депозиту).

Ощадний (депозитний) сертифікат, який виписаний на користь юридичної особи, отримує в банку керівник підприємства або уповноважена на це особа. Сертифікат, що виписаний на користь фізичної особи, отримує особа, яка внесла грошові кошти на вклад (депозит), або інша уповноважена на це особа згідно із законодавством України.

За умови настання строку вимоги вкладу (депозиту) банк здійснює платіж проти пред'явлення ощадного (депозитного) сертифіката.

Погашення ощадних (депозитних) сертифікатів, які номіновані в національній валюті, та виплата процентів за ними здійснюються банками лише в національній валюті.

Погашення ощадних (депозитних) сертифікатів, які номіновані в іноземній валюті, та виплата процентів за ними здійснюються банками в іноземній валюті, а за письмовою заявою вкладника або особи, уповноваженої на здійснення цієї операції, — у національній валюті за курсом Національного банку України на дату закінчення строку, що зазначений в ощадному (депозитному) сертифікаті, або на дату дострокового викупу сертифіката.

За умови дострокового подання ощадного (депозитного) сертифіката до погашення банк сплачує власнику сертифіката суму вкладу (депозиту) та проценти, які виплачуються в розмірі як за вкладом (депозитом) на вимогу, якщо умовами сертифіката не встановлений інший розмір процентів.

Розрахунки за придбані ощадні (депозитні) сертифікати та сплата грошових коштів за ними для юридичних осіб здійснюються лише в безготівковій формі.

Розрахунки за придбані ощадні (депозитні) сертифікати та сплата грошових коштів за ними для фізичних осіб здійснюються як у готівковій, так і в безготівковій формі.

Якщо строк одержання вкладу (депозиту) за строковим ощадним (депозитним) сертифікатом прострочено, то такий сертифікат вважається документом на вимогу, за яким на банк покладається зобов'язання сплатити зазначену в ньому суму вкладу (депозиту) та процентів за ним у разі пред'явлення ощадного (депозитного) сертифіката.

Постановою Правління НБУ від 15 вересня 2004 р. № 435 затверджено *Інструкцію з бухгалтерського обліку кредитних, вкладних (депозитних) операцій та формування і використання резервів під кредитні ризики в банках України*.

3.5. Поняття та нормативно-правове підґрунтя функціонування ринку цінних паперів

Ринком цінних паперів є сукупність відносин, що виникають між продавцями, покупцями, посередниками та іншими учасниками ринку цінних паперів з приводу розміщення, обігу та обліку цінних паперів.

Ринок цінних паперів є одним із найважливіших сегментів фінансового ринку, основною функцією якого є мобілізація коштів вкладників для цілей організації та розширення масштабів господарської діяльності.

У складі ринку цінних паперів виокремлюють *грошовий ринок* (ринок, на якому обертаються короткострокові цінні папери) та *ринок капіталів* (ринок, на якому обертаються безстрокові цінні папери та цінні папери, до погашення яких залишається більше року).

За організаційною структурою ринок цінних паперів поділяють на *первинний* (сукупність відносин, пов'язаних з розміщенням¹ цінних паперів) та *вторинний* (сукупність відносин, пов'язаних з обігом² цінних паперів). У структурі вторинного ринку виокремлюється *позабіржовий ринок цінних паперів* та *біржовий (фондовий) ринок*, який поділяється на *касовий ринок* (ринок наявних угод, за якими одночасно відбувається оплата цінних паперів та їх отримання покупцем) та *строковий ринок* (ринок строкових угод, за якими і оплата, і отримання покупцем цінних паперів відбуватимуться у майбутньому).

На біржі можуть обертатися (котируватися) тільки цінні папери тих емітентів, які відповідають її умовам. Кожна біржа розробляє свій перелік вимог до емітентів.

Учасниками фондового ринку є емітенти, інвестори, саморегульвні організації та професійні учасники фондового ринку.

Емітентом цінних паперів може бути як юридична особа, так і Автономна Республіка Крим або міські ради, або держава в особі уповноважених нею органів державної влади, яка від свого імені розміщує емісійні цінні папери та бере на себе зобов'язання щодо них перед їх власниками.

За правовим статусом емітентів фондовий ринок можна поділити на *ринки державних та комунальних цінних паперів та ринок недержавних цінних паперів*. Ринок недержавних цінних паперів допомагає акумулювати фінансові ресурси для приватного сектору економіки, а ринок державних та комунальних цінних паперів — мобілізувати необхідні державі (територіальній громаді) грошові ресурси, зокрема фінансувати дефіцит держбюджету (місцевого бюджету).

¹ Розміщенням цінних паперів є їх відчуження емітентом або андеррайтером шляхом укладення договору з першим власником (наприклад купівля-продаж акцій під час створення акціонерного товариства).

² Обігом цінних паперів є вчинення правочинів, пов'язаних з переходом прав власності на цінні папери і прав за цінними паперами, за винятком договорів, що укладаються під час розміщення цінних паперів.

Інвесторами в цінні папери є фізичні та юридичні особи, резиденти і нерезиденти, які набули права власності на цінні папери з метою отримання доходу від вкладених коштів та/або набуття відповідних прав, що надаються власнику цінних паперів відповідно до законодавства. Інституційними інвесторами (суб'єктами, для яких інвестування є професійною діяльністю) є інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди), інвестиційні фонди, взаємні фонди інвестиційних компаній, недержавні пенсійні фонди, страхові компанії, інші фінансові установи, які здійснюють операції з фінансовими активами в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, — також за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів.

Професійними учасниками фондового ринку є юридичні особи, які на підставі ліцензії, виданої Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку, провадять на фондовому ринку професійну діяльність, види якої визначені законами України.

На фондовому ринку здійснюються такі види професійної діяльності:

- діяльність з торгівлі цінними паперами;
- діяльність з управління активами інституційних інвесторів;
- депозитарна діяльність;
- діяльність з організації торгівлі на фондовому ринку.

• *Професійна діяльність з торгівлі цінними паперами на фондовому ринку* провадиться торговцями цінними паперами — господарськими товариствами, для яких операції з цінними паперами є виключним видом діяльності, а також банками.

Професійна діяльність з торгівлі цінними паперами включає:

- брокерську діяльність (передбачає укладення торговцем цінними паперами договорів, зокрема договорів комісії, доручення, щодо цінних паперів від свого імені або від імені іншої особи, за дорученням і за рахунок іншої особи);
- дилерську діяльність (передбачає укладення торговцем цінними паперами договорів щодо цінних паперів від свого імені та за свій рахунок з метою перепродажу, крім випадків, передбачених законом);
- андеррайтинг (передбачає розміщення (підписку, продаж) цінних паперів торговцем цінними паперами за дорученням, від імені та за рахунок емітента);
- діяльність з управління цінними паперами (провадиться торговцем цінними паперами від свого імені за винагороду протягом визначеного

строку на підставі договору про управління переданими йому цінними паперами та грошовими коштами, призначеними для інвестування в цінні папери, а також отриманими в процесі цього управління цінними паперами та грошовими коштами, які належать на праві власності установнику управління, в його інтересах або в інтересах визначених ним третіх осіб).

Без участі торговця цінними паперами можуть здійснюватися такі операції:

- дарування та спадкування цінних паперів;
- операції, пов'язані з виконанням рішення суду;
- ~- придбання акцій відповідно до законодавства про приватизацію.

Не вважається професійною діяльністю з торгівлі цінними паперами:

- розміщення емітентом власних цінних паперів;
- викуп емітентом власних цінних паперів;
- проведення юридичними особами та фізичними особами-підприємцями розрахунків з використанням векселів та/або заставних;
- провадження юридичними особами на підставі договорів комісії або договорів доручення купівлі-продажу (обміну) цінних паперів через торговця цінними паперами, який має ліцензію на провадження брокерської діяльності, а також на підставі договорів купівлі-продажу або міни, укладених безпосередньо з торговцем цінними паперами;
- внесення цінних паперів до статутного капіталу юридичних осіб.

Діяльність з управління активами інституційних інвесторів — професійна діяльність учасника фондового ринку — компанії з управління активами, що провадиться нею за винагороду від свого імені або на підставі відповідного договору про управління активами інституційних інвесторів.

Депозитарна діяльність — надання послуг щодо зберігання цінних паперів незалежно від форми їх випуску, відкриття та ведення рахунків у цінних паперах, обслуговування операцій на цих рахунках (включаючи кліринг та розрахунки за угодами щодо цінних паперів) та обслуговування операцій емітента щодо випущених ним цінних паперів.

Діяльність з організації торгівлі на фондовому ринку — діяльність професійного учасника фондового ринку (організатора торгівлі) із створення організаційних, технологічних, інформаційних, правових та інших умов для збирання та поширення інформації стосовно попиту і пропозицій, проведення регулярних торгів фінансовими інструментами за встановленими правилами, централізованого укладення і вико-

нання договорів щодо фінансових інструментів, у тому числі здійснення клірингу та розрахунків за ними, та розв'язання спорів між членами організатора торгівлі. Організаторами торгівлі цінними паперами є фондові біржі.

Саморегулювальною організацією професійних учасників фондового ринку є неприбуткове об'єднання учасників фондового ринку, що проводять професійну діяльність на фондовому ринку з торгівлі цінними паперами, управління активами інституційних інвесторів, депозитарну діяльність (діяльність реєстраторів та зберігачів), утворене відповідно до критеріїв та вимог, установлених Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

Нормативно-правове підґрунтя функціонування ринку цінних паперів в Україні створюють: ГК України, ЦК України, закони України: «Про цінні папери та фондовий ринок»¹ від 23 лютого 2006 р.; «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні»² від 30 жовтня 1996 р.; «Про національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні»³ від 10 грудня 1997 р.; «Про обіг векселів в Україні»⁴ від 5 квітня 2001 р.; «Про приватизаційні цінні папери»⁵ від 6 березня 1992 р. та ін.; «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати»⁶ від 19 червня 2003 р.; «Про іпотечні облигації»⁷ від 22 грудня 2005 р.; «Про сертифіковані товарні склади та прості і подвійні складські свідоцтва»⁸ від 23 грудня 2004 р.; «Про іпотеку»⁹ від 5 червня 2003 р., а також численні підзаконні нормативно-правові акти, в числі яких Постанова Кабінету Міністрів України «Про встановлення порядку виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку»¹⁰ від 19 квітня 1993 р. № 283; *Правила виготовлення бланків цінних паперів і документів суворого обліку*¹¹, затверджені сумісним на-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 31. - Ст. 268.

² Там само. - 1996. - № 51. - Ст. 292.

³ Там само. - 1998. - № 15. - Ст. 67.

⁴ Там само. - 2001. - № 24. - Ст. 128.

⁵ Там само. - 1992. - № 24. - Ст. 352.

⁶ Там само. - 2004. - № 1. - Ст. 1.

⁷ Там само. - 2006. - № 16. - Ст. 134.

⁸ Там само. - 2005. - № 6. - Ст. 136.

⁹ Там само. - 2003. - № 38. - Ст. 313.

¹⁰ Зібрання законодавства України: Звід постанов Кабінету Міністрів України. Серія 2. - 1998. - № 5. - Ст. 293.

¹¹ Бізнес (зібрання систематизованого законодавства). - 2008. - Вип. 2. - С. 135-139.

казом Міністерства фінансів України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України від 25 листопада 1993 р. № 98; *Положення про саморегульвну організацію ринку цінних паперів*¹, затверджене наказом Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 грудня 1996 р. № 329 (у ред. від 11 листопада 1997 р.); *Порядок формування та ведення державного реєстру фінансових установ, які надають фінансові послуги на ринку цінних паперів*¹, затверджений рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 14 липня 2004 р. № 296; *Порядок видачі дозволу на здійснення діяльності по випуску та обігу цінних паперів як виключної діяльності*³, затверджений наказом Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 13 вересня 1996 р. № 203-а; *Положення про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування*⁴, затверджене рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 січня 2003 р. № 3; *Положення про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду при їх розміщенні шляхом прилюдної пропозиції*⁵, затверджене рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 8 січня 2002 р. № 10; *Положення про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового (венчурного, недиверсифікованого) інвестиційного фонду при їх приватному розміщенні*⁶, затверджене рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 8 січня 2002 р. № 9; *Положення про порядок здійснення емісії облігацій підприємств та їх обігу*⁷, затверджене рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 17 липня 2003 р. № 322 (у редакції Положення від 26 жовтня 2006 р.); Постанова Кабінету Міністрів України від 31 січня 2001 р. № 80 «Про випуски облігацій внутрішніх державних позик»^{*}; *Положення про порядок проведення операцій, пов'язаних з розміщенням облігацій внутрішніх державних позик*⁹, затверджене Постановою Правління НБУ від 18 червня 2003 р. № 248; Постанова Кабінету Міністрів України від 10 січня 2002 р. № 15 «Про випуск казна-

¹ Збірник поточного законодавства. - 1997. - № 6. - С. 13.

² Офіційний вісник України. - 2004. - № 31. - Ст. 2099.

³ Бюлетень нормативних актів міністерств і відомств України. - 1996. - № 12. - С. 91-106.

⁴ Офіційний вісник України. - 2003. - № 6. - Ст. 270.

⁵ Там само. - 2002. - № 5. - Ст. 217.

⁶ Там само. - 2002. - № 5. - Ст. 216.

⁷ Там само. - 2007. - № 9. - Ст. 338.

⁸ Там само. - 2001. - № 5. - Ст. 185.

⁹ Там само. - 2003. - № 28. - Ст. 1382.

бейських зобов'язань»¹; Порядок визначення продажної вартості казначейських зобов'язань², затверджений наказом Міністерства фінансів України від 20 жовтня 2003 р № 588; Типовий договір про грошові розрахунки за операціями щодо цінних паперів³, затверджений рішенням Цержавної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 10 вересня 1999 р. № 178; Правила випуску та обігу фондових деривативів⁴, затверджені рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 24 червня 1997 р. № 13; Правила випуску та обігу валютних деривативів⁵, затверджені Постановою Правління НБУ від 7 липня 1997 р. № 216; Правила випуску та обігу товарних деривативів (торгівлі товарними деривативами)⁶, затверджені наказом Міністерства ігрової політики України від 28 вересня 2005 р. № 516, тощо.

3.5.1. Види цінних паперів

Цінними паперами є документи встановленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчують грошові або інші майнові права, визначають взаємовідносини особи, яка їх розмістила (видала), і власника, га передбачають виконання зобов'язань згідно з умовами їх розміщення, а також можливість передачі прав, що випливають із цих документів, іншим особам.

• За порядком розміщення (випуску/видачі) цінні папери поділяються на *емісійні та неемісійні*.

Емісійними є цінні папери, що посвідчують однакові права їх власників у межах одного випуску стосовно особи, яка бере на себе відповідні зобов'язання (емітент). До емісійних цінних паперів належать: ікції; облігації підприємств; облігації місцевих позик; державні облігації України; іпотечні сертифікати; іпотечні облігації; сертифікати фондів операцій з нерухомістю (сертифікати ФОН); інвестиційні сертифікати; казначейські зобов'язання України. Неемісійними цінними паперами є вексель, заставна, складське свідоцтво тощо.

• За формою існування цінні папери поділяються на *документарні та бездокументарні*.

¹ Офіційний вісник України. - 2002. - № 2. - Ст. 64.

² Там само. - 2003. - № 45. - Ст. 2378.

³ Там само. - 2000. - № 4. - Ст. 135. - С. 177.

⁴ Бізнес (зібрання систематизованого законодавства). - 2004. - № 1. - С. 61.

⁵ Офіційний вісник України. - 1997. - № 38. - С. 52.

⁶ ¥\у. пай. кієу. иа.

Цінні папери можуть бути *на пред'явника* (права, посвідчені цінним папером, належать пред'явникові цінного папера), *іменні* (права, посвідчені цінним папером, належать особі, зазначеній у цінному папері) або *ордерні* (права, посвідчені цінним папером, належать особі, зазначеній у цінному папері, яка може сама здійснити ці права або призначити своїм розпорядженням (наказом) іншу уповноважену особу).

В Україні у цивільному/господарському обороті можуть бути такі групи цінних паперів:

1. *Пайові цінні папери* — цінні папери, які посвідчують участь їх власника у статутному капіталі емітента (крім інвестиційних сертифікатів), надають власнику право на участь в управлінні емітентом і отримання частини прибутку, зокрема у вигляді дивідендів, та частини майна у разі ліквідації емітента. До пайових цінних паперів належать акції та інвестиційні сертифікати.

• *Акція* — іменний цінний папір, який посвідчує майнові права його власника (акціонера), що стосуються акціонерного товариства, включаючи право на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів та право на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації, право на управління акціонерним товариством, а також немайнові права, передбачені ЦК України та іншими актами чинного законодавства, що регулюють питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств.

Емітентом акцій є тільки акціонерне товариство. Реєстрацію випуску акцій здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку в установленому нею порядку.

• *Інвестиційний сертифікат* — цінний папір, який розміщується інвестиційним пайовим фондом, компанією з управління активами пайового інвестиційного фонду та посвідчує право власності інвестора на частку в інвестиційному фонді, взаємному фонді інвестиційної компанії та пайовому інвестиційному фонді.

Емітентом інвестиційних сертифікатів виступає компанія з управління активами інвестиційного фонду. Інвестиційні сертифікати можуть надавати його власнику право на отримання доходу у вигляді дивідендів. Дивіденди за інвестиційними сертифікатами відкритого та інтервального пайового інвестиційних фондів не нараховуються і не сплачуються. Реєстрація випуску інвестиційних сертифікатів здійснюється Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

2. *Боргові цінні папери* — цінні папери, що посвідчують відносини позики і передбачають зобов'язання емітента сплатити у визначений

строк кошти відповідно до зобов'язання. До боргових цінних паперів належать: облігації підприємств; державні облігації України; облігації місцевих позик; казначейські зобов'язання України; ощадні (депозитні) сертифікати; векселі.

• *Облігація* — цінний папір, що посвідчує внесення його власником грошей, визначає відносини позики між власником облігації та емітентом, підтверджує зобов'язання емітента повернути власникові облігації її номінальну вартість у передбаченій умовами розміщення облігацій строк та виплатити дохід за облігацією, якщо інше не передбачено умовами розміщення.

Облігації підприємств розміщуються підприємствами тільки після повної сплати свого статутного капіталу та підтверджують зобов'язання підприємства — емітента за ними, та не надають право на участь в управлінні емітентом. Реєстрацію випуску облігацій підприємств здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку в установленому нею порядку.

До *облігацій місцевих позик* належать облігації внутрішніх¹ та зовнішніх² місцевих позик. Рішення про розміщення облігацій місцевих позик приймає Верховна Рада Автономної Республіки Крим або міська рада відповідно до вимог, установлених бюджетним законодавством. Реєстрацію випуску облігацій місцевих позик здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку в установленому нею порядку.

• До *державних облігацій України* належать облігації внутрішніх державних позик України, у тому числі цільові облігації внутрішніх державних позик України, та облігації зовнішніх державних позик України. Рішення про розміщення облігацій зовнішніх та внутрішніх державних позик України та умови їх випуску приймається Міністерством фінансів України за дорученням Кабінету Міністрів України. Емісія державних облігацій України є частиною бюджетного процесу і не підлягає регулюванню Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

Державні облігації України можуть бути: 1) довгострокові — понад 5 років; середньострокові — від 1 до 5 років; короткострокові — до 1 року; 2) іменними або на пред'явника.

¹ Облігаціями внутрішніх місцевих (або державних) позик є облігації, які розміщуються виключно на внутрішньому фондовому ринку.

² Облігаціями зовнішніх місцевих (або державних) позик є облігації, які розміщуються на міжнародних фондових ринках.

- *Казначейське зобов'язання України* — державний цінний папір, що розміщується виключно на добровільних засадах серед фізичних осіб, посвідчує факт заборгованості Державного бюджету України перед власником казначейського зобов'язання України, дає власнику право на отримання грошового доходу та погашається відповідно до умов розміщення казначейських зобов'язань України.

Емітентом казначейських зобов'язань України виступає держава в особі Міністерства фінансів України за дорученням Кабінету Міністрів України. Емісія казначейських зобов'язань України є частиною бюджетного процесу і не підлягає регулюванню Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку. Погашення та сплата доходу за казначейськими зобов'язаннями України гарантується доходами Державного бюджету України.

Казначейські зобов'язання України можуть бути: 1) довгострокові — понад 5 років; середньострокові — від 1 до 5 років; короткострокові — до 1 року; 2) іменними або на пред'явника.

- *Ощадний (депозитний) сертифікат* — цінний папір, який підтверджує суму вкладу, внесеного у банк, і права вкладника (власника сертифіката) на одержання зі спливом встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених сертифікатом, у банку, який його видав.

Ощадні (депозитні) сертифікати розміщуються на певний строк (під відсотки, передбачені умовами їх розміщення) та можуть бути іменними або на пред'явника. Іменні ощадні (депозитні) сертифікати розміщуються у бездокументарній формі, а на пред'явника — у документарній.

- *Вексель* — цінний папір, який посвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця або його наказ третій особі сплатити після настання строку платежу визначену суму власнику векселя (векселедержателю). Векселі можуть бути прості або переказні та існують виключно у документарній формі.

3. *Іпотечні цінні папери* — цінні папери, випуск яких забезпечено іпотечним покриттям (іпотечним пулом) та які посвідчують право власників на отримання від емітента належних їм коштів. До іпотечних цінних паперів належать: іпотечні облігації; іпотечні сертифікати; заставні; сертифікати фондів операцій з нерухомістю (ФОН).

- *Іпотечними облігаціями* є облігації, виконання зобов'язань емітента за якими забезпечене іпотечним покриттям¹ у порядку, встанов-

¹ Іпотечним покриттям є іпотечні активи (права вимоги за забезпеченим іпотекою грошовим зобов'язанням боржника), а також інші активи, які відповідно до проспекту емісії та реєстру іпотечного покриття забезпечують виконання зобов'язань емітента за іпотечними облігаціями.

леному Законом України «Про іпотечні облігації» від 22 грудня 2005 р. Іпотечні облігації є іменними цінними паперами. Іпотечна облігація засвідчує внесення грошових коштів її власником і підтверджує зобов'язання емітента відшкодувати йому номінальну вартість цієї облігації та грошового доходу в порядку, встановленому Законом України «Про іпотечні облігації» та проспектом емісії, а в разі невиконання емітентом зобов'язань за іпотечною облігацією надає її власнику право задовольнити свою вимогу за рахунок іпотечного покриття.

Можуть випускатися такі види іпотечних облігацій: 1) звичайні іпотечні облігації; 2) структуровані іпотечні облігації.

Емітентом звичайних іпотечних облігацій є іпотечний кредитор, що несе відповідальність за виконання зобов'язань за такими іпотечними облігаціями іпотечним покриттям та всім іншим своїм майном, на яке відповідно до законодавства може бути звернено стягнення. Емітентом структурованих іпотечних облігацій є спеціалізована іпотечна установа, яка несе відповідальність за виконання зобов'язань за такими іпотечними облігаціями лише іпотечним покриттям.

Державну реєстрацію випусків і проспектів емісії іпотечних облігацій здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

- *Заставна* — це борговий цінний папір, який засвідчує безумовне право його власника на отримання від боржника виконання за основним зобов'язанням, за умови, що воно підлягає виконанню в грошовій формі, а в разі невиконання основного зобов'язання — право звернути стягнення на предмет іпотеки.

Заставна оформлюється відповідно до вимог Закону України «Про іпотеку» від 5 червня 2003 р., якщо її видача передбачена іпотечним договором. Після державної реєстрації іпотеки оригінал заставної передається іпотекодержателю, якщо інший порядок передачі заставної не встановлено іпотечним договором. Першим власником заставної є особа, яка на момент видачі заставної відповідно до умов іпотечного договору має статус іпотекодержателя. Заставна може передаватися її власником будь-якій особі шляхом вчинення індосаменту.

Заставна складається в письмовій формі в одному примірнику на бланку стандартної форми, яка встановлюється Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку. На всіх оригінальних примірниках іпотечного договору робиться відмітка про видачу заставної. Залежно від предмета іпотеки (нерухоме майно, об'єкт незавершеного будівництва) заставна повинна мати візуальні відмінності, встановлені Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку. Для реалізації

прав за заставною її власник може заявити боржнику письмову вимогу про виконання основного зобов'язання на його користь відповідно до умов договору, який обумовлює основне зобов'язання. У цій вимозі вказується банківський рахунок власника заставної для здійснення боржником переказу відповідної грошової суми. На вимогу боржника власник заставної зобов'язаний пред'явити оригінал заставної без його передачі боржнику. У разі виконання основного зобов'язання боржником заставна, що знаходиться в нього, анулюється. Якщо основне зобов'язання підлягає виконанню частинами, власник заставної зобов'язаний видавати боржнику документ, що підтверджує отримання платежу, та вести належний облік (реєстр) платежів за заставною, який надається боржнику на його вимогу.

• *Іпотечний сертифікат* — іпотечний цінний папір, забезпечений іпотечними активами¹ або іпотеками.

Емітентом іпотечних сертифікатів може бути фінансова установа, якій надано дозвіл на право здійснення їх емісії, та яка від свого імені випускає такі сертифікати та зобов'язується виконувати обов'язки, що випливають з інформації про їх випуск.

Іпотечні сертифікати можуть бути випущені у вигляді: *сертифікатів із фіксованою дохідністю* (сертифікати, які забезпечені іпотечними активами та посвідчують такі права власників: право на отримання номінальної вартості в передбачені умовами випуску сертифікатів терміни; право на отримання процентів за сертифікатами на умовах інформації про випуск сертифікатів; право на задоволення вимог у разі невиконання емітентом прийнятих на себе зобов'язань — з вартості іпотечних активів, що є забезпеченням випуску сертифікатів з фіксованою дохідністю, переважно перед іншими кредиторами емітента); *сертифікатів участі* (сертифікати, які забезпечені іпотеками та посвідчують частку його власника у платежах за іпотечними активами, та надають його власнику такі права: право на отримання частки у платежах за іпотечними активами відповідно до договору про придбання сертифікатів; право на задоволення вимог — у разі невиконання емітентом взятих на себе зобов'язань — з вартості іпотечних активів, які знаходяться у довірчій власності управителя).

Сертифікати можуть бути випущені в одній з таких форм: іменні сертифікати документарної форми випуску (іменні документарні серти-

¹ Іпотечними активами є реформовані в консолідований іпотечний борг зобов'язання за договорами про іпотечний кредит здійснювати платежі в рахунок погашення основного зобов'язання протягом строку обігу сертифікатів.

фікати); іменні сертифікати бездокументарної форми випуску (іменні бездокументарні сертифікати); сертифікати на пред'явника документарної форми випуску (документарні сертифікати на пред'явника).

Реєстрацію випуску іпотечних сертифікатів здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

• *Сертифікати фондів операцій з нерухомістю.*

Банк або інша фінансова установа, яка відповідає вимогам Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю»¹ від 19 червня 2003 р., може за власною ініціативою створювати Фонд операцій з нерухомістю.

Для створення ФОН фінансова установа має розробити та затвердити Правила ФОН, інвестиційну декларацію та проспект емісії сертифікатів ФОН, організувати розміщення сертифікатів ФОН шляхом відкритого продажу або безпосередньої пропозиції сертифікатів ФОН заздалегідь визначеному колу осіб. Дозвіл на право здійснення емісії сертифікатів ФОН емітентам надається відповідним уповноваженим органом, компетенцією якого є нагляд та регулювання діяльності емітента у визначеному ним порядку.

Управитель ФОН по кожному об'єкті будівництва створює окремий ФОН. Власником сертифікатів ФОН може бути будь-яка юридична або фізична особа. Управитель ФОН інвестує кошти, залучені від продажу сертифікатів ФОН, в операції з нерухомістю, отримує дохід від цих операцій та розподіляє отриманий дохід між власниками сертифікатів ФОН на умовах Правил ФОН. ФОН діє до моменту виконання усіх зобов'язань перед власниками сертифікатів ФОН.

Система функціонування ФОН передбачає: укладення емітентом сертифікатів ФОН договору із забудовником; залучення коштів шляхом випуску та розміщення сертифікатів ФОН; інвестування залучених коштів в операції з нерухомістю; організацію спорудження забудовником об'єктів будівництва відповідно до наданої за договором документації; проведення реєстрації права власності на нерухомість, набуту від здійснення управління ФОН на ім'я управителя ФОН, який діє як довірчий власник; викуп сертифікатів ФОН у власників після закінчення строку, на який був створений відповідний ФОН тощо.

Рішення про випуск сертифікатів ФОН приймає виконавчий орган емітента та оформлює це рішення протоколом. Державна реєстрація випусків сертифікатів ФОН здійснюється Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2003. - № 52. - Ст. 377.

Сертифікати ФОН можуть бути випущені в одній з таких форм:

- іменні сертифікати ФОН документарної форми випуску (іменні документарні сертифікати ФОН);
- іменні сертифікати ФОН бездокументарної форми випуску (іменні бездокументарні сертифікати ФОН);
- сертифікати ФОН на пред'явника документарної форми випуску (документарні сертифікати ФОН на пред'явника).

Після закінчення строку, на який був створений відповідний ФОН, власник сертифікатів при їх викупі емітентом має право на дохід у грошовій формі у сумі, що відповідає вартості частки чистих активів ФОН, яка припадає на належну йому кількість сертифікатів ФОН. Оплата сертифікатів ФОН при їх розміщенні здійснюється тільки грошовими коштами. Розміщення сертифікатів ФОН здійснюються за цінами, встановленими на певну дату, виходячи з правил ФОН.

Юридичні та фізичні особи мають право купувати і продавати сертифікати ФОН за ринковою ціною та здійснювати з ними інші операції, що не суперечать умовам випуску.

4. *Приватизаційні цінні папери* — цінні папери, які посвідчують право власника на безоплатне одержання у процесі приватизації частки майна державних підприємств, державного житлового та земельного фондів.

Приватизаційні папери можуть бути лише іменними, а право на їх одержання мають громадяни України, які проживають на її території, проживають або тимчасово перебувають за її межами у службових справах у період, що визначається Державною програмою приватизації. Рішення про випуск приватизаційних паперів приймається Кабінетом Міністрів України згідно з Державною програмою приватизації. Емісію приватизаційних паперів здійснює НБУ. Видача громадянам приватизаційних паперів організується відділеннями Ощадного банку України за списками, які складаються місцевими Радами народних депутатів або представництвами України в інших державах, на підставі заяви одержувача та пред'явлення паспорта або документа, що його замінює. Порядок видачі приватизаційних паперів встановлюється НБУ за погодженням з Кабінетом Міністрів України. За приватизаційними цінними паперами дивіденди не нараховуються, зазначені цінні папери також не можуть використовуватись для здійснення розрахунків та як застава. Умови зберігання, обліку та погашення приватизаційних паперів встановлюються при їх випуску НБУ.

5. *Похідні цінні папери* — цінні папери, механізм випуску та обігу яких пов'язаний з правом на придбання чи продаж протягом строку,

встановленого договором, цінних паперів, інших фінансових та/або товарних ресурсів.

До похідних цінних паперів належать деривативи, які залежно від виду базового активу (цінні папери, товари, кошти), право продати та/або купити, який вони засвідчують, поділяються на три види.

• *Фондовий дериватив* — стандартний документ, який засвідчує право продати та/або купити цінні папери на обумовлених у ньому умовах у майбутньому.

Фондові деривативи існують у вигляді *опціону* (стандартний документ, укладений як стандартизований контракт, який закріплює право його власника на придбання у емітента опціону (опціон на купівлю) чи на продаж емітенту (опціон на продаж) у термін, визначений у ньому, зазначену в ньому кількість базового активу за зафіксованою при укладанні ціною) та *ф'ючерсу* (стандартний документ, укладений як стандартизований контракт, який засвідчує зобов'язання продати (придбати) відповідну кількість базового активу у визначений час у майбутньому з фіксацією ціни базового активу під час укладання контракту).

Емітентами опціонів можуть бути тільки юридичні особи — торговці цінними паперами, що є членами фондової біржі або учасниками організаційно оформленої позабіржової торговельно-інформаційної системи (ТІС)¹. Наказом Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 грудня 1996 р. № 328 затверджено *Положення про організаційно оформлені позабіржові торговельно-інформаційні системи*.

Одним із різновидів опціону є *варант*, який випускається емітентом разом із власними привілейованими акціями чи облігаціями та надає його власнику право на придбання простих акцій даного емітента протягом певного періоду за певною ціною (варанти можуть випускатися лише відкритими акціонерними товариствами і тільки в документарній формі).

Емітентом ф'ючерсу є створена біржею або ТІС клірингово-розрахункова палата або розрахунково-кліринговий банк, зареєстрований Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку, з яким ця біржа (ТІС) уклала відповідний договір.

Випуск фондових деривативів здійснюється як у паперовій (документарній), так і безпаперовій (бездокументарній) формах (за винятком

¹ ТІС - юридична особа, яка здійснює діяльність з організації торгівлі на позабіржовому ринку та володіє або управляє системою засобів, що надає можливість обміну пропозиціями купівлі та продажу цінних паперів (учасниками ТІС є торговці цінними паперами).

варантів). Державну реєстрацію випуску фондових деривативів здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

• *Валютний дериватив* — стандартний документ, який засвідчує право продати та/або купити валютні цінності на обумовлених у ньому умовах у майбутньому.

Валютні деривативи існують у вигляді форвардних валютних контрактів, які укладаються на первинному ринку за стандартною формою, що відповідає чинному законодавству України.

Форвардним валютним контрактом є угода між двома банками, яка має на меті запобігання ризикам щодо змін у майбутньому курсів валют та процентних ставок за депозитами в іноземній валюті. Дві сторони угоди зобов'язані визначити певну процентну ставку та курс на певний період часу для узгодженої суми валюти, починаючи з визначеної контрактом майбутньої дати розрахунків (мінімум один місяць з дати укладення угоди). Покупцями і продавцями форвардних валютних контрактів можуть бути банки-резиденти та банки-нерезиденти України, що визначаються чинним законодавством України.

• *Товарний дериватив* — стандартний документ, який засвідчує право продати та/або купити біржовий товар (за винятком цінних паперів) на обумовлених у ньому умовах у майбутньому.

Учасниками біржової торгівлі товарними деривативами є члени товарної біржі (власники біржових місць, а також користувачі біржових місць на підставі договору з власником біржових місць про володіння і користування біржовим місцем), які набули такого статусу відповідно до Статуту біржі та у порядку і на умовах, передбачених Правилами біржової торгівлі.

У ході біржових торгів товарними деривативами укладаються форвардні контракти, ф'ючерсні контракти, опціони.

Форвардний (товарний) контракт — стандартний документ, який засвідчує зобов'язання особи придбати / продати товари у визначений час та на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією цін такого продажу під час укладення такого форвардного контракту.

Ф'ючерсний (товарний) контракт — стандартний документ, який засвідчує зобов'язання придбати / продати товари у визначений час та на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією цін на момент виконання зобов'язань сторонами контракту.

Опціон (товарний) — стандартний документ, який засвідчує право придбати / продати товари на визначених умовах у майбутньому, з фіксацією ціни на час укладення такого опціону або на час такого придбання за рішенням сторін контракту.

За умовами виконання товарні деривативи можуть бути:

- деривативами з поставкою базового активу — деривативи, що виконуються шляхом поставки товару, визначеного його специфікацією як базовий актив);

т деривативами без поставки базового активу (розрахунковий дериватив) — деривативи, при врегулюванні зобов'язань за якими товар не поставляється, а покупець такого товару отримує суму грошових коштів, що дорівнює вартості товарів, які він отримав би за звичайних обставин за ціною, що розраховується Біржею на дату виконання такого контракту.

Торгівля деривативами здійснюється лотами. Кожний лот дорівнює одному деривативу. Істотні умови товарних деривативів визначаються в їх специфікаціях, які є невід'ємною частиною Правил біржової торгівлі та затверджуються рішенням Біржового комітету для кожного базового активу.

6. *Товаророзпорядчі цінні папери* — цінні папери, які надають їхньому держателю право розпоряджатися майном, указаним у цих документах.

До товаророзпорядчих цінних паперів належать складські свідоцтва, які бувають двох видів — прості складські свідоцтва і подвійні складські свідоцтва.

Складські свідоцтва видаються лише сертифікованими складами, які одержали сертифікат про відповідність надання послуг зі зберігання товарів і тільки на ті групи товарів, які зазначені в сертифікаті.

Просте складське свідоцтво видається на пред'явника. Подвійне складське свідоцтво є іменним та складається з двох частин — складського свідоцтва та заставного свідоцтва, які можуть бути відокремлені одне від одного (кожен з яких окремо має статус цінного паперу).

Просте або подвійне складське свідоцтво видається власнику товару чи уповноваженій ним особі сертифікованим складом після прийняття товару на зберігання. Складське свідоцтво видається окремо на кожний вид товару, визначений родовими або індивідуальними ознаками. Складське свідоцтво може бути видано на кожну погоджену між власником товару та сертифікованим складом кількість товару. Сертифіковані склади ведуть реєстр складських свідоцтв.

Товар, прийнятий на зберігання за подвійним складським свідоцтвом, може бути предметом застави протягом строку його зберігання. Застава товару, прийнятого на зберігання за подвійним складським свідоцтвом, виникає після відокремлення і передачі заставної частини

складського свідоцтва (заставного свідоцтва) від заставодавця заставодержателю з моменту укладення відповідного договору застави. При оформленні застави заставодавець надає заставодержателю виписку з реєстру складських свідоцтв про те, що подвійне складське свідоцтво є дійсним і не втрачалося. Строк дії виписки з реєстру складських свідоцтв становить три календарних дні, упродовж яких сертифікований склад припиняє операції щодо зазначених у ній товарів та сертифікатів.

Володілець простого складського свідоцтва має право розпоряджатися товаром, прийнятим на зберігання за цим свідоцтвом. Передача прав, встановлених простим складським свідоцтвом, здійснюється шляхом його передачі іншому держателю за зробленим на простому складському свідоцтві передавальним написом, який здійснюється на зворотному боці свідоцтва чи на приєднаному до нього аркуші, що є невід'ємною частиною відповідного свідоцтва.

Передавальний напис повинен бути безумовним (частковий передавальний напис вважається недійсним), він переносить усі права, що впливають із простого складського свідоцтва. Передавальний напис, зроблений фізичною особою, обов'язково повинен бути нотаріально посвідчений.

Володілець обох частин подвійного складського свідоцтва має право розпоряджатися товаром, що зберігається на сертифікованому складі. Володілець заставної частини подвійного складського свідоцтва (заставного свідоцтва) має лише право застави на товар. Володілець складської частини подвійного складського свідоцтва, відокремленої від заставного складського свідоцтва, не має права розпоряджатися цим свідоцтвом без згоди заставодержателя (володільця заставного свідоцтва). Володілець складської частини подвійного складського свідоцтва, відокремленої від заставного свідоцтва, не має права вимагати видачі товару або його частини із сертифікованого складу до припинення зобов'язання, забезпеченого за заставним свідоцтвом.

Після видачі товару володільцям складських свідоцтв сертифіковані склади повинні погасити повернуті свідоцтва на товар шляхом відмітки на них «Погашено». Погашені складські свідоцтва до повторного обігу не допускаються і виключаються з реєстру складських свідоцтв, про що робиться відповідний запис у реєстрі. Погашені складські свідоцтва зберігаються сертифікованим складом протягом строку, встановленого чинним законодавством для відповідного виду документів.

3.5.2. Державне регулювання ринку цінних паперів

Державне регулювання ринку цінних паперів — це комплекс заходів іаконодавчого, виконавчого та контролюючого характеру щодо впорядкування відносин з приводу розміщення, обігу та обліку цінних паперів, ікі (заходи) здійснюються відповідними державними органами.

Державне регулювання ринку цінних паперів здійснюється з метою:

- реалізації єдиної державної політики у сфері випуску та обігу ідних паперів та їх похідних;
- створення умов для ефективної мобілізації та розміщення учасниками ринку цінних паперів фінансових ресурсів з урахуванням інте)есів суспільства;
- одержання учасниками ринку цінних паперів інформації про шови випуску та обігу цінних паперів, результати фінансово-господарської діяльності емітентів, обсяги і характер угод з цінними таперами та іншої інформації, що впливає на формування цін на ринку хінних паперів;
- забезпечення рівних можливостей для доступу емітентів, інвес-торів і посередників на ринок цінних паперів;
- гарантування прав власності на цінні папери;
- захисту прав учасників фондового ринку;
- інтеграції в європейський та світовий фондові ринки;
- дотримання учасниками ринку цінних паперів вимог актів зако-юдавства;
- запобігання монополізації та створення умов розвитку добросо-вісної конкуренції на ринку цінних паперів;
- контролю за прозорістю та відкритістю ринку цінних паперів.

Державне регулювання ринку цінних паперів здійснюється шля-:ом:

- прийняття актів законодавства з питань діяльності учасників рин-су цінних паперів;
- регулювання випуску та обігу цінних паперів, прав та обов'язків /часників ринку цінних паперів;
- видачі ліцензій на здійснення професійної діяльності на ринку ішних паперів та забезпечення контролю за такою діяльністю;
- встановлення заборон та зупинення на певний термін (до одного юку) професійної діяльності на ринку цінних паперів у разі відсутно-

сті ліцензії на цю діяльність та притягнення до відповідальності за здійснення такої діяльності згідно з чинним законодавством;

- реєстрації випусків (емісій) цінних паперів та інформації про випуск (емісію) цінних паперів;
- створення системи захисту прав інвесторів і контролю за дотриманням цих прав емітентами цінних паперів та особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів;
- нормативного закріплення правил і стандартів здійснення операцій на ринку цінних паперів та контролю за їх дотриманням;
- встановлення контролю за:
 - дотриманням емітентами порядку реєстрації випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів, умов продажу (розміщення) цінних паперів, передбачених такою інформацією;
 - достовірністю інформації, що надається емітентами та особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів, контролюючим органам;
 - системами ціноутворення на ринку цінних паперів;
 - за діяльністю осіб, які обслуговують випуск та обіг цінних паперів;
- проведення інших заходів щодо державного регулювання і контролю за випуском та обігом цінних паперів.

Державне регулювання ринку цінних паперів здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку та інші державні органи у межах наданих їм повноважень.

Основною формою роботи Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку є засідання, які проводяться за рішенням Голови Комісії у разі необхідності, але не рідше одного разу на місяць. При Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку створюються Координаційна рада, Консультаційно-експертна рада, інші органи та установи.

Основними завданнями Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку є:

- 1) формування та забезпечення реалізації єдиної державної політики щодо розвитку та функціонування ринку цінних паперів та їх похідних в Україні, сприяння адаптації національного ринку цінних паперів до міжнародних стандартів;
- 2) координація діяльності державних органів з питань функціонування в Україні ринку цінних паперів та їх похідних;
- 3) здійснення державного регулювання та контролю за випуском і обігом цінних паперів та їх похідних на території України, а також у сфері спільного інвестування;

4) захист прав інвесторів шляхом застосування заходів щодо запобігання і припинення порушень законодавства на ринку цінних паперів, застосування санкцій за порушення законодавства у межах своїх повноважень;

5) сприяння розвитку ринку цінних паперів;

6) узагальнення практики застосування законодавства України з питань випуску та обігу цінних паперів в Україні, розроблення пропозицій щодо його вдосконалення.

Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку відповідно до покладених на неї завдань:

1) встановлює:

- вимоги щодо випуску (емісії) і обігу цінних паперів та їх похідних, інформації про випуск та розміщення цінних паперів, у тому числі іноземних емітентів (з урахуванням вимог валютного законодавства України), які здійснюють випуск і розміщення цінних паперів на території України, а також встановлює порядок реєстрації випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів;

- стандарти випуску (емісії) цінних паперів, інформації про випуск цінних паперів, що пропонуються для відкритого продажу, в тому числі іноземних емітентів, які здійснюють випуск цінних паперів на території України, та порядок реєстрації випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів;

- вимоги щодо допуску цінних паперів іноземних емітентів та обігу їх на території України;

- вимоги та умови відкритого продажу (розміщення) цінних паперів на території України;

- порядок та видає ліцензії на здійснення діяльності по випуску та обігу цінних паперів, на депозитарну, реєстраційну, розрахунково-клірингову діяльність з цінними паперами, діяльність з управління активами та інші передбачені законодавством ліцензії на здійснення окремих видів професійної діяльності на ринку цінних паперів, а також анулює ці ліцензії в разі порушення вимог законодавства про цінні папери;

- порядок складання адміністративних даних учасників ринку цінних паперів відповідно до чинного законодавства України;

- порядок і реєструє саморегулювні організації, що створюються особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів;

- зразок та видає свідоцтво про реєстрацію об'єднання професійних учасників фондового ринку як саморегулювної організації;

~ порядок здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів іноземними юридичними особами та підприємствами з іноземними інвестиціями;

- порядок ведення та реєстр професійних учасників ринку цінних паперів, інститутів спільного інвестування та саморегульованих організацій;

- порядок ведення та реєстр аудиторів і аудиторських фірм, які можуть проводити аудиторські перевірки фінансових установ, що здійснюють діяльність на ринку цінних паперів та їх похідних;

2) видає дозволи на обіг цінних паперів українських емітентів за межами України;

3) здійснює реєстрацію випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів, у тому числі цінних паперів іноземних емітентів, що є в обігу на території України;

4) реєструє правила функціонування організаційно оформлених ринків цінних паперів та їх похідних;

5) здійснює контроль за дотриманням законодавства і призначає державних представників на фондових біржах, у депозитаріях і торговельно-інформаційних системах;

б) бере участь у розробці та вносить на розгляд у встановленому порядку проекти актів законодавства, що регулюють питання розвитку фондового ринку України, а також бере участь у підготовці відповідних проектів міжнародних договорів України, здійснює співробітництво з державними органами і неурядовими організаціями іноземних держав, міжнародними організаціями з питань, віднесених до їх компетенції;

7) розробляє і організовує виконання заходів, спрямованих на запобігання порушенням законодавства України про цінні папери;

8) видає дозволи, визначає стандарти і правила діяльності, реєструє випуск та інформацію про випуск інвестиційних сертифікатів інвестиційних фондів та інвестиційних компаній;

9) виконує інші функції відповідно до покладених на неї завдань.

3.6. Страхова діяльність як вид господарської діяльності. Форми страхування

Страхованням є вид господарської (фінансової) діяльності, пов'язаної з наданням послуг щодо захисту майнових інтересів фізичних осіб та юридичних осіб у разі настання певних подій (страхових

шпадків), визначених договором страхування або чинним законодавством, за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати фізичними особами та юридичними особами страхових платежів (страхових внесків, страхових премій) та доходів від розміщення коштів цих фондів.

В Україні існує страхування у двох формах:

1) *добровільне страхування* — страхування, яке здійснюється на підставі договору між страхувальником і страховиком, та загальні умови і порядок здійснення якого визначаються правилами страхування, що встановлюються страховиком самостійно відповідно до вимог чинного законодавства;

2) *обоє 'язкове страхування* — страхування, яке здійснюється на підставі чинного законодавства та являє собою систему прав, обов'язків гарантій, пов'язаних з матеріальним забезпеченням осіб, визнаних за іаконом страхувальниками, при настанні визначених чинним законодавством страхових випадків.

Основними нормативно-правовими актами, які встановлюють вилоги щодо створення та функціонування ринку страхових послуг та регулюють відносини у сфері страхування, є: ГК України та Закону України «Про страхування»¹ від 7 березня 1996 р. (у редакції Закону /країни від 4 жовтня 2001 р.). Основні принципи, засади і механізми функціонування: системи загальнообов'язкового державного пенсійного страхування визначають Закони України: «Про загальнообов'язкове іержавне пенсійне страхування»² від 9 липня 2003 р.; «Про іагальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття»³ від 2 березня 2000 р.; «Про обов'язкове страхування гивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних іасобів»⁴ від 1 липня 2004 р. тощо.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про страхування» до переліку шдів добровільного страхування віднесено: 1) страхування життя; і) страхування від нещасних випадків; 3) медичне страхування (безіерервне страхування здоров'я); 4) страхування здоров'я на випадок свороби; 5) страхування залізничного транспорту; 6) страхування наіємного транспорту (крім залізничного); 7) страхування повітряного транспорту; 8) страхування водного транспорту (морського внутріш-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2002. - № 7. - Ст. 50.

² Там само. - 2003. - №№ 49-51. - Ст. 376.

³ Там само. - 2000. - № 22. - Ст. 171.

⁴ Там само. - 2005. - № 1. • Ст. 1.

нього та інших видів водного транспорту); 9) страхування вантажів та багажу (вантажобагажу); 10) страхування від вогневих ризиків та ризиків стихійних явищ; 11) страхування майна; 12) страхування цивільної відповідальності власників наземного транспорту (включаючи відповідальність перевізника); 13) страхування відповідальності власників повітряного транспорту (включаючи відповідальність перевізника); 14) страхування відповідальності власників водного транспорту (включаючи відповідальність перевізника); 15) страхування відповідальності перед третіми особами; 16) страхування кредитів (у тому числі відповідальності позичальника за непогашення кредиту); 17) страхування інвестицій; 18) страхування фінансових ризиків; 19) страхування судових витрат; 20) страхування виданих гарантій (порук) та прийнятих гарантій; 21) страхування медичних витрат; 22) інші види добровільного страхування.

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про страхування» перелік видів обов'язкового страхування утворено такими видами: 1) медичне страхування; 2) особисте страхування медичних і фармацевтичних працівників (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) на випадок інфікування вірусом імунодефіциту людини при виконанні ними службових обов'язків; 3) особисте страхування працівників відомчої (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) та сільської пожежної охорони і членів добровільних пожежних дружин (команд); 4) страхування спортсменів вищих категорій; 5) страхування життя і здоров'я спеціалістів ветеринарної медицини; 5^і) страхування життя і здоров'я випускників закладів для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; 6) особисте страхування від нещасних випадків на транспорті; 7) авіаційне страхування цивільної авіації; 8) страхування відповідальності морського перевізника та виконавця робіт, пов'язаних із обслуговуванням морського транспорту, щодо відшкодування збитків, завданих пасажиром, багажу, пошти, вантажу, іншим користувачам морського транспорту та третім особам; 9) страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів; 10) страхування засобів водного транспорту; 11) страхування врожаю сільськогосподарських культур і багаторічних насаджень державними сільськогосподарськими підприємствами, врожаю зернових культур і цукрових буряків сільськогосподарськими підприємствами всіх форм власності; 12) страхування цивільної відповідальності оператора ядерної установки за ядерну

шкоду, яка може бути заподіяна внаслідок ядерного інциденту; 13) страхування працівників (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України), які беруть участь у наданні психіатричної допомоги, у тому числі здійснюють догляд за особами, які страждають на психічні розлади; 14) страхування цивільної відповідальності суб'єктів господарювання за шкоду, яку може бути заподіяно пожежами та аваріями на об'єктах підвищеної небезпеки, включаючи пожежовибухонебезпечні об'єкти та об'єкти, господарська діяльність на яких може призвести до аварій екологічного та санітарно-епідеміологічного характеру; 15) страхування цивільної відповідальності інвестора, у тому числі за шкоду, заподіяну довкіллю, здоров'ю людей, за угодою про розподіл продукції, якщо інше не передбачено такою угодою; 16) страхування майнових ризиків за угодою про розподіл продукції у випадках, передбачених Законом України «Про угоди про розподіл продукції»; 17) страхування фінансової відповідальності, життя і здоров'я тимчасового адміністратора та ліквідатора фінансової установи; 18) страхування майнових ризиків при промисловій розробці родовищ нафти і газу у випадках, передбачених Законом України «Про нафту і газ»; 19) страхування медичних та інших працівників державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) на випадок захворювання на інфекційні хвороби, пов'язаного з виконанням ними професійних обов'язків в умовах підвищеного ризику зараження збудниками інфекційних хвороб; 20) страхування відповідальності експортера та особи, яка відповідає за утилізацію (видалення) небезпечних відходів, щодо відшкодування шкоди, яку може бути заподіяно здоров'ю людини, власності та навколишньому природному середовищу під час транскордонного перевезення та утилізації (видалення) небезпечних відходів; 21) страхування об'єктів космічної діяльності (наземна інфраструктура), перелік яких затверджується Кабінетом Міністрів України за поданням Національного космічного агентства України; 22) страхування цивільної відповідальності суб'єктів космічної діяльності; 23) страхування об'єктів космічної діяльності (космічна інфраструктура), які є власністю України, щодо ризиків, пов'язаних з підготовкою до запуску космічної техніки на космодромі, запуском та експлуатацією її у космічному просторі; 24) страхування відповідальності щодо ризиків, пов'язаних з підготовкою до запуску космічної техніки на космодромі, запуском та експлуатацією її у космічному просторі; 25) страхування відповідаль-

ності суб'єктів перевезення небезпечних вантажів на випадок настання негативних наслідків при перевезенні небезпечних вантажів; 26) страхування професійної відповідальності осіб, діяльність яких може завдати шкоди третім особам, за переліком, установленим Кабінетом Міністрів України; 27) страхування відповідальності власників собак (за переліком порід, визначених Кабінетом Міністрів України) щодо шкоди, яка може бути заподіяна третім особам; 28) страхування цивільної відповідальності громадян України, що мають у власності чи іншому законному володінні зброю, за шкоду, яка може бути заподіяна третій особі або її майну внаслідок володіння, зберігання чи використання цієї зброї; 29) страхування тварин на випадок загибелі, знищення, вимушеного забою, від хвороб, стихійних лих та нещасних випадків у випадках та згідно з переліком тварин, встановленими Кабінетом Міністрів України; 30) страхування відповідальності суб'єктів туристичної діяльності за шкоду, заподіяну життю чи здоров'ю туриста або його майну; 31) страхування відповідальності морського судовласника; 32) страхування ліній електропередач та перетворюючого обладнання передавачів електроенергії від пошкодження внаслідок впливу стихійних лих або техногенних катастроф та від протиправних дій третіх осіб; 33) страхування відповідальності виробників (постачальників) продукції тваринного походження, ветеринарних препаратів, субстанцій за шкоду, заподіяну третім особам; 34) страхування предмета іпотеки від ризиків випадкового знищення, випадкового пошкодження або псування; 35) страхування будівельно-монтажних робіт забудовником відповідно до Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю»; 36) страхування майна, переданого у концесію; 37) страхування цивільної відповідальності суб'єктів господарювання за шкоду, яку може бути заподіяно довкіллю або здоров'ю людей під час зберігання та застосування пестицидів і агрохімікатів; 38) страхування цивільної відповідальності суб'єкта господарювання за шкоду, яку може бути заподіяно третім особам унаслідок проведення вибухових робіт.

Для здійснення обов'язкового страхування Кабінет Міністрів України встановлює порядок та правила його проведення, форми типового договору, особливі умови ліцензування обов'язкового страхування, розміри страхових сум та максимальні розміри страхових тарифів або методика актуарних розрахунків.

3.6.1. Правовий статус страховика.

Поняття перестрахування.

Посередницька діяльність у сфері страхування

Учасниками правовідносин у сфері страхування є страховики, страхові посередники, аварійні комісари, страхувальники, органи, що здійснюють державне регулювання у сфері надання страхових послуг, та ін.

Страховиками визнаються фінансові установи, які створені у формі акціонерних, повних, командитних товариств або товариств з додатковою відповідальністю згідно із Законом України «Про господарські товариства» з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про страхування» (учасників страховика повинно бути не менше трьох; мінімальний розмір статутного фонду страховика установлюється в сумі, еквівалентній 1 млн євро, а страховика, який займається страхуванням життя, — 1,5 млн євро за обмінним курсом валюти України). Страховик реєструється в місцевому органі виконавчої влади як суб'єкт підприємницької діяльності та одержує у встановленому порядку ліцензію на здійснення страхової діяльності. В окремих випадках, установлених законодавством України, страховиками визнаються державні організації, які створені і діють відповідно до Закону України «Про страхування».

Страховальниками визнаються юридичні особи та дієздатні фізичні особи, які уклали із страховиками договори страхування або є страхувальниками відповідно до законодавства України.

При створенні страховика або збільшенні зареєстрованого статутного фонду статутний фонд повинен бути сплачений виключно в грошовій формі. Дозволяється формування статутного фонду страховика цінними паперами, що випускаються державою, за їх номінальною вартістю в порядку, визначеному спеціальним уповноваженим центральним органом виконавчої влади у справах нагляду за страховою діяльністю, але не більше 25 % від загального розміру статутного фонду.

Предметом безпосередньої діяльності страховика може бути лише страхування, перестрахування і фінансова діяльність, пов'язана з формуванням, розміщенням страхових резервів та їх управлінням.

Страховики мають право займатися тільки тими видами страхування, які визначені в ліцензії, що видається Уповноваженим органом (Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг). Страховики, які отримали ліцензію на страхування життя, не мають права займатися іншими видами страхування. Ліцензії на проведення страху-

вання життя видаються без зазначення в них строку дії. Ліцензія, видана на здійснення окремого виду страхування, дає одночасно право на проведення перестраховання за цим видом страхування. Страховик (перестраховик) України має право приймати ризики в перестрахованні лише з тих видів добровільного і обов'язкового страхування, на проведення яких він отримав ліцензію.

Для одержання ліцензії страховик подає до Уповноваженого органу заяву, до якої додаються: копії установчих документів та копія свідоцтва про реєстрацію; довідки банків або висновки аудиторських фірм (аудиторів), що підтверджують розмір сплаченого статутного фонду; довідка про фінансовий стан засновників страховика, підтверджена аудитором (аудиторською фірмою), якщо страховик створений у формі повного чи командитного товариства або товариства з додатковою відповідальністю; правила (умови) страхування; економічне обґрунтування запланованої страхової (перестраховальної) діяльності; інформація про учасників страховика, голову виконавчого органу та його заступників, копія диплому голови виконавчого органу страховика або його першого заступника про вищу економічну або юридичну освіту, копія диплому головного бухгалтера страховика про вищу економічну освіту, інформація про наявність відповідних сертифікатів у випадках, передбачених Уповноваженим органом.

Уповноважений орган зобов'язаний розглянути заяву страховика про видачу йому ліцензії у строк, що не перевищує 30 календарних днів з часу одержання всіх вищезазначених документів. Після отримання відповідної ліцензії в Держфінпослуг страховик має право здійснювати страхову діяльність на всій території України. Страховик має право здійснювати страхування через свій відокремлений підрозділ за умови внесення інформації про відокремлений підрозділ до Державного реєстру фінансових установ.

Розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 28 серпня 2003 р. № 40 затверджені *Ліцензійні умови провадження страхової діяльності*. Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг України своїми нормативно-правовими актами може встановлювати додаткові вимоги до умов провадження окремих видів страхування.

Перестрахованням є страхування одним страховиком (цедентом, перестраховальником) на визначених договором умовах ризику виконання частини своїх обов'язків перед страхувальником у іншого стра-

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 38. - Ст. 2047.

ховика (перестраховика) резидента або нерезидента, який має статус страховика або перестраховика, згідно із законодавством країни, в якій він зареєстрований.

Страхова діяльність в Україні може провадитися за участю *страхових посередників* (страхових або перестрахових брокерів, страхових агентів). Взаємовідносини між страховиками та страховими посередниками формуються на договірних засадах.

Посередницька діяльність у сфері страхування проваджується у формі агентської або брокерської діяльності.

Агентською діяльністю у сфері страхування є діяльність суб'єктів підприємницької діяльності, уповноважених діяти від імені та на підставі доручення одного або більше страховиків, щодо рекламування, консультування, пропонування страхувальникам страхових послуг та проведення роботи, пов'язаної з укладенням та виконанням договорів страхування (підготовка і укладення договорів страхування, виконання робіт з обслуговування договорів), у тому числі оформлення всіх необхідних документів для своєчасної виплати страхових сум або страхового відшкодування, а також здійснення цих виплат.

Страховими агентами є фізичні особи або юридичні особи, які діють від імені та за дорученням страховика і виконують частину його страхової діяльності, а саме: укладають договори страхування, одержують страхові платежі, виконують роботи, пов'язані із здійсненням страхових виплат та страхових відшкодувань. Страхові агенти є представниками страховика і діють в його інтересах за винагороду на підставі договору доручення із страховиком.

Брокерською діяльністю у сфері страхування є професійна діяльність суб'єктів підприємницької діяльності на користь страхувальника або перестраховальника (цедента), спрямована на визначення його потреби в отриманні страхових послуг, консультуванні, наданні допомоги у розробленні умов договору страхування, пошуку страховиків, які відповідають вимогам страхувальника, веденні переговорів та укладенні договорів страхування за дорученням страхувальника, здійсненні розрахунків за договорами страхування, підготовці документів для врегулювання питання про збитки у разі настання страхового випадку.

Страховими брокерами є юридичні особи або фізичні особи, які зареєстровані у встановленому порядку як суб'єкти підприємницької діяльності та здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у страхуванні від свого імені на підставі брокерської угоди з особою, яка має потребу у страхуванні як страхувальник. Страхові брокери —

фізичні особи, які зареєстровані у встановленому порядку як суб'єкти підприємницької діяльності, не мають права отримувати та перераховувати страхові платежі, страхові виплати та виплати страхового відшкодування.

Перестраховиши брокерами є юридичні особи, які здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у перестрахованні від свого імені на підставі брокерської угоди із страховиком, який має потребу у перестрахованні як перестраховальник.

Страхові або перестрахові брокери-нерезиденти можуть надавати послуги лише через постійні представництва в Україні, які повинні бути зареєстровані як платники податку відповідно до законодавства України та включені до державного реєстру страхових або перестрахових брокерів.

Основні вимоги до порядку провадження посередницької діяльності містяться в *Положенні про порядок провадження діяльності страховими посередниками*¹, затвердженому Постановою Кабінету Міністрів України від 18 грудня 1996 р. № 1523.

Визначенням причин настання страхового випадку та розміру збитків займаються *Аварійні комісари*, кваліфікаційні вимоги до яких встановлено *Типовим положенням про організацію діяльності аварійних комісарів*², затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 5 січня 1998 р. № 8.

Страховикам-нерезидентам забороняється здійснювати страхову діяльність на території України, крім таких видів страхової діяльності:

- виключно із страхування ризиків, пов'язаних з морськими перевезеннями, комерційною авіацією, запуском космічних ракет і фрахтом (включаючи супутники), у разі якщо об'єктом страхування є майнові інтереси, пов'язані з товарами, які транспортуються, та/або транспортним засобом, яким шийт^а-нспіртууться.-, та/або будь-яка йпгдааідап.ь-ність, що виникає у зв'язку з таким транспортуванням товарів;

- перестраховання;

- страхове посередництво, таке як брокерські та агентські операції стосовно: перестраховання, виключно із страхуванням ризиків, пов'язаних з морськими перевезеннями, комерційною авіацією, запуском космічних ракет і фрахтом (включаючи супутники), у разі якщо

¹ Урядовий кур'єр України. - 1997. - № 10 (від 21 січня 1997 р.).

² Збірник урядових нормативних актів України. - 1998. - № 7 (від 24 липня 1998 р.).

об'єктом страхування є майнові інтереси, пов'язані з товарами, які транспортуються, та/або транспортним засобом, яким вони транспортуються, та/або будь-яка відповідальність, що виникає у зв'язку з таким транспортуванням товарів;

- допоміжні послуги із страхування, такі як консультаційні послуги, оцінка актуарного ризику та задоволення претензій.

Страховик-нерезидент має право здійснювати страхову діяльність в Україні за таких умов:

1) держава, в якій зареєстрований страховик-нерезидент, повинна належати до держав-членів Світової Організації Торгівлі, та не належати до держав, які не беруть участі в міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму, а також співпрацює із Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (РАТР);

2) між уповноваженим органом зі здійснення нагляду за страховими компаніями країни, в якій зареєстрований страховик-нерезидент, та Уповноваженим органом підписано меморандум (укладено угоду) про обмін інформацією;

3) за страховою діяльністю відповідно до законодавства країни реєстрації страховика-нерезидента здійснюється державний нагляд;

4) між Україною та країною, в якій зареєстрований страховик-нерезидент, укладено міжнародний договір про запобігання податковим ухиленням та уникнення подвійного оподаткування;

5) страховик-нерезидент розташований на території країн або окремих територій, які згідно з рішенням Організації економічного співробітництва та розвитку ООН не мають офшорного статусу, або на території інших країн, якщо неофшорний статус такого страховика підтверджений висновком відповідної торгово-економічної місії;

6) страховик-нерезидент має відповідну ліцензію на здійснення страхової діяльності відповідно до законодавства держави, в якій він зареєстрований;

7) рейтинг фінансової надійності (стійкості) страховика-нерезидента відповідає вимогам, установленим Уповноваженим органом.

Постановою Кабінету Міністрів України від 4 лютого 2004 р. № 124 затверджено *Порядок та вимоги щодо здійснення перестраховання у страховика (перестраховика) нерезидента*¹.

¹ Офіційний вісник України. - 2004. - № 5. - Ст. 242.

Укладення страховиками (цедентами, перестраховальниками) договорів перестраховання за межами України із страховиками (перестраховиками) нерезидентами дозволяється тільки у разі, коли:

- законодавством країни, в якій зареєстрований страховик (перестраховик) нерезидент, передбачений державний нагляд за страховою і перестраховок) діяльністю;

- страховик (перестраховик) нерезидент провадить безперервну страхову (перестрахову) діяльність не менше ніж три роки до дати укладення договору перестраховання;

- відсутні факти порушення страховиком (перестраховиком) нерезидентом законодавства про страхову і перестрахову діяльність і з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та боротьби з тероризмом країни його реєстрації.

Дотримання зазначених вимог підтверджує інформація у письмовій формі або у вигляді електронних даних, надана на звернення Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг органом, який виконує функції нагляду за страховою і перестраховою діяльністю у країні реєстрації страховика (перестраховика) нерезидента, або Міжнародною асоціацією органів нагляду за страховою діяльністю (IAIS). Така інформація повинна містити реквізити відправника (найменування, адреса, в тому числі електронної пошти, номер телефону, ім'я та прізвище посадової особи, яка підписала інформацію).

Страховики (цеденти, перестраховальники) можуть укладати договори перестраховання за участю перестрахових брокерів-нерезидентів лише через їх постійні представництва в Україні, зареєстровані як платники податку відповідно до законодавства України та включені до державного реєстру страхових або перестрахових брокерів.

Для укладення договору перестраховання із страховиками (перестраховиками) нерезидентами за участю перестрахових брокерів-нерезидентів їх постійні представництва подають страховикам (цедентам, перестраховальникам) засвідчені в установленому порядку копії таких документів: свідоцтва про державну реєстрацію постійного представництва перестрахового брокера-нерезидента в Україні як платника податку; документа, що підтверджує взяття на облік в органі державної податкової служби; свідоцтва про включення до державного реєстру страхових і перестрахових брокерів.

Розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 1 лютого 2007 р. № 6763 затверджений *Порядок підтвердження перестраховими брокерами здійснення за їхньою участю*

перестраховання у перестраховика-нерезидента, рейтинг фінансової надійності (стійкості) якого відповідає встановленим вимогам¹.

Наказом Міністерства фінансів України від 25 липня 2002 р. № 582 затверджений *Порядок складання та подання декларації страховика про операції з перестраховання²*. У декларації страховика про операції з перестраховання наводяться передбачені в ній показники, відомості та інформація. У разі відсутності окремих операцій у графах та рядках декларації ставиться прочерк. Уповноважений орган може проводити тематичні перевірки страховиків на підставі аналізу поданих декларацій.

3.6.2. Поняття страхового ризику, страхового випадку, страхової суми

Страховим ризиком є певна подія, на випадок якої проводиться страхування і яка має ознаки ймовірності та випадковості настання.

Страховим випадком є подія, передбачена договором страхування або законодавством, яка відбулася і з настанням якої виникає обов'язок страховика здійснити виплату страхової суми (страхового відшкодування) страхувальнику, застрахованій або іншій третій особі.

Страховою сумою є грошова сума, в межах якої страховик відповідно до умов страхування зобов'язаний провести виплату при настанні страхового випадку.

Страховою виплатою є грошова сума, яка виплачується страховиком відповідно до умов договору страхування при настанні страхового випадку.

Розмір страхової суми та (або) розміри страхових виплат визначаються за домовленістю між страховиком та страхувальником під час укладання договору страхування або внесення змін до договору страхування, або у випадках, передбачених чинним законодавством. Страхова сума може бути встановлена за окремим страховим випадком, групою страхових випадків, договором страхування у цілому. Страхова виплата здійснюється тією валютою, яка передбачена договором страхування, якщо інше не передбачено законодавством України.

Страхова сума не встановлюється для страхового випадку, в разі настання якого здійснюються регулярні, послідовні страхові виплати у вигляді анuitету.

¹ Офіційний вісник України. - 2007. - № 13. - Ст. 489.

² Там само. - 2002. - № 32. - Ст. 1524.

Страхові виплати за договорами особистого страхування здійснюються незалежно від суми, яку має отримати одержувач за державним соціальним страхуванням та соціальним забезпеченням, і суми, що має бути йому сплачена як відшкодування збитків.

Розмір страхової суми визначається договором страхування або чинним законодавством під час укладання договору страхування чи зміни договору страхування. У разі якщо при настанні страхового випадку передбачаються послідовні довічні страхові виплати, у договорі страхування визначаються розміри таких послідовних довічних страхових виплат, а страхова сума по цих випадках не встановлюється.

При страхуванні майна страхова сума встановлюється в межах вартості майна за цінами і тарифами, що діють на момент укладання договору, якщо інше не передбачено договором страхування.

Страховим відшкодуванням є страхова виплата, яка здійснюється страховиком у межах страхової суми за договорами майнового страхування і страхування відповідальності при настанні страхового випадку. Страхове відшкодування не може перевищувати розміру прямого збитку, якого зазнав страхувальник. Непрямі збитки вважаються застрахованими, якщо це передбачено договором страхування. У разі коли страхова сума становить певну частку вартості застрахованого предмета договору страхування, страхове відшкодування виплачується у такій же частці від визначених по страховій події збитків, якщо інше не передбачено умовами страхування.

Частина збитків, що не відшкодовується страховиком згідно з договором страхування, у чинному законодавстві отримала назву «*франшиза*».

Якщо майно застраховане у кількох страховиків і загальна страхова сума перевищує дійсну вартість майна, то страхове відшкодування, що виплачується усіма страховиками, не може перевищувати дійсної вартості майна. При цьому кожний страховик здійснює виплату пропорційно розміру страхової суми за укладеним ним договором страхування.

Страховим платежем (страховим внеском, страховою премією) є плата за страхування, яку страхувальник зобов'язаний внести страховику згідно з договором страхування.

Відповідно до *Положення про застосування іноземної валюти у страховій діяльності*, затвердженого постановою Правління НБУ від 11 квітня 2000 р. № 135, страхувальник-резидент згідно з укладеними договорами страхування має право вносити страховику-резиденту

¹ Офіційний вісник України. - 2000. - № 18.- Ст. 757.

страхові платежі лише у валюті України, а страхувальник-нерезидент — у вільно конвертованій валюті або у валюті України у випадках, передбачених чинним законодавством України. Якщо виникає потреба визначення розміру страхового платежу у вільно конвертованій валюті для надання послуг страхувальникам-нерезидентам, то здійснюється відповідне перерахування суми платежу у валюті України у вільно конвертовану валюту за офіційним обмінним курсом Національного банку України на день проведення платежу.

Здійснення страхових виплат і виплата страхового відшкодування проводиться страховиком згідно з договором страхування на підставі заяви страхувальника (його правонаступника або третіх осіб, визначених умовами страхування) і страхового акта (аварійного сертифіката), який складається страховиком або уповноваженою ним особою (аварійним комісаром) у формі, що визначається страховиком.

Відповідно до ст. 26 Закону України «Про страхування» *підставою для відмови страховика у здійсненні страхових виплат або страхового відшкодування є:*

1) навмисні дії страхувальника або особи, на користь якої укладено договір страхування, спрямовані на настання страхового випадку. Зазначена норма не поширюється на дії, пов'язані з виконанням ними громадянського чи службового обов'язку, в стані необхідної оборони (без перевищення її меж) або захисту майна, життя, здоров'я, честі, гідності та ділової репутації. Кваліфікація дій страхувальника або особи, на користь якої укладено договір страхування, встановлюється відповідно до чинного законодавства України;

2) вчинення страхувальником — фізичною особою або іншою особою, на користь якої укладено договір страхування, умисного злочину, що призвів до страхового випадку;

3) подання страхувальником свідомо неправдивих відомостей про предмет договору страхування або про факт настання страхового випадку;

4) отримання страхувальником повного відшкодування збитків за майновим страхуванням від особи, винної у їх заподіянні;

5) несвоєчасне повідомлення страхувальником про настання страхового випадку без поважних на це причин або створення страховиком перешкод у визначенні обставин, характеру та розміру збитків;

6) інші випадки, передбачені законом.

Умовами договору страхування можуть бути передбачені інші підстави для відмови у здійсненні страхових виплат, якщо це не суперечить закону.

Рішення про відмову у страховій виплаті приймається страховиком у строк, не більший за передбачений правилами страхування, та повідомляється страхувальнику в письмовій формі з обґрунтуванням причин відмови.

Відмову страховика у страховій виплаті може бути оскаржено страхувальником у судовому порядку.

3.6.3. Правові особливості договорів страхування. Таємниця страхування

Договором страхування є акт згоди, досягнутий між страхувальником і страховиком, згідно з яким страховик бере на себе зобов'язання у разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальнику або іншій особі, визначеній у договорі страхування страхувальником, на користь якої укладено договір страхування (подати допомогу, виконати послугу тощо), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі у визначені строки та виконувати інші умови договору.

Страховики, які здійснюють страхування життя, зобов'язані вести персоніфікований (індивідуальний) облік договорів страхування життя в порядку та на умовах, визначених Уповноваженим органом.

Договори страхування укладаються відповідно до правил страхування.

Договір страхування повинен містити: назву документа; назву та адресу страховика; прізвище, ім'я, по батькові або назву страхувальника та застрахованої особи, їх адреси та дати народження; прізвище, ім'я, по батькові, дату народження або назву вигодонабувача та його адресу; зазначення предмета договору страхування (відповідно до ст. 4 Закону України «Про страхування» предметом договору страхування можуть бути майнові інтереси, що не суперечать закону і пов'язані: з життям, здоров'ям, працездатністю та пенсійним забезпеченням (особисте страхування); з володінням, користуванням і розпорядженням майном (майнове страхування); з відшкодуванням страхувальником заподіяної ним шкоди особі або її майну, а також шкоди, заподіяної юридичній особі (страхування відповідальності)); розмір страхової суми за договором страхування іншим, ніж договір страхування життя; розмір страхової суми та(або) розміри страхових виплат за договором страхування життя; перелік страхових випадків; розміри страхових внесків (платежів, премій) і строки їх сплати; страховий тариф (страховий тариф не визначається для страхових випадків, для яких не встановлюється

страхова сума); строк дії договору; порядок зміни і припинення дії договору; умови здійснення страхової виплати; причини відмови у страховій виплаті; права та обов'язки сторін і відповідальність за невиконання або неналежне виконання умов договору; інші умови за згодою сторін; підписи сторін.

Уповноважений орган має право встановлювати додаткові вимоги до договорів страхування життя та договорів страхування майна фізичних осіб.

Відповідно до міжнародних систем страхування, які вимагають застосування уніфікованих умов страхування, договори страхування укладаються відповідно до таких умов страхування, з урахуванням вимог, передбачених Законом України «Про страхування».

Предмет договору страхування може бути застрахований за одним договором страхування та за згодою страхувальника кількома страховиками (співстрахування). При цьому в договорі повинні міститися умови, що визначають права і обов'язки кожного страховика.

За наявності відповідної угоди між співстраховиками і страхувальником один із співстраховиків може представляти всіх інших у взаємовідносинах із страхувальником, залишаючись відповідальним перед ним лише у розмірі своєї частки.

Страхувальники можуть укладати із страховиками договори про страхування третіх осіб (застрахованих осіб) лише за їх згодою, крім випадків, передбачених чинним законодавством. Застраховані особи можуть набувати прав і обов'язків страхувальника згідно з договором страхування.

Для укладання договору страхування страхувальник подає страховику письмову заяву за формою, встановленою страховиком, або іншим чином заявляє про свій намір укласти договір страхування. При укладанні договору страхування страховик має право запросити у страхувальника баланс або довідку про фінансовий стан, підтверджені аудитором (аудиторською фірмою), та інші документи, необхідні для оцінки страховиком страхового ризику.

Факт укладання договору страхування може посвідчуватися страховим свідоцтвом (полісом, сертифікатом), що є формою договору страхування. Договір страхування набирає чинності з моменту внесення першого страхового платежу, якщо інше не передбачено договором страхування.

Договір страхування життя може бути укладений як шляхом складання одного документа (договору страхування), підписаного сторона-

ми, так і шляхом обміну листами, документами, підписаними стороною, яка їх надсилає. У разі надання страхувальником письмової заяви за формою, встановленою страховиком, що виражає намір укласти договір страхування, такий договір може бути укладений шляхом надіслання страхувальнику копії правил страхування та видачі страхувальнику страхового свідоцтва (поліса), який не містить розбіжностей з поданою заявою. Заява складається у двох примірниках, копія заяви надсилається страхувальнику з відміткою страховика або його уповноваженого представника про прийняття запропонованих умов страхування.

Відповідно до ст. 20 Закону України «Про страхування» *страховик зобов'язаний:*

- 1) ознайомити страхувальника з умовами та правилами страхування;
- 2) протягом двох робочих днів, як тільки стане відомо про настання страхового випадку, вжити заходів щодо оформлення всіх необхідних документів для своєчасного здійснення страхової виплати або страхового відшкодування страхувальнику;
- 3) при настанні страхового випадку здійснити страхову виплату або виплату страхового відшкодування у передбачений договором строк. Страховик несе майнову відповідальність за несвоєчасне здійснення страхової виплати (страхового відшкодування) шляхом сплати страхувальнику неустойки (штрафу, пені), розмір якої визначається умовами договору страхування або законом;
- 4) відшкодувати витрати, понесені страхувальником при настанні страхового випадку щодо запобігання або зменшення збитків, якщо це передбачено умовами договору;
- 5) за заявою страхувальника у разі здійснення ним заходів, що зменшили страховий ризик, або збільшення вартості майна переукласти з ним договір страхування;
- 6) не розголошувати відомостей про страхувальника та його майнове становище, крім випадків, установлених законом.

Умовами договору страхування можуть бути передбачені також інші обов'язки страховика.

Згідно зі ст. 21 Закону України «Про страхування» *страхувальник зобов'язаний:*

- 1) своєчасно вносити страхові платежі;
- 2) при укладанні договору страхування надати інформацію страховикові про всі відомі йому обставини, що мають істотне значення для оцінки страхового ризику, і надалі інформувати його про будь-яку зміну страхового ризику;

3) при укладенні договору страхування повідомити страховика про інші чинні договори страхування щодо цього предмета договору;

4) вживати заходів щодо запобігання та зменшення збитків, завданих внаслідок настання страхового випадку;

5) повідомити страховика про настання страхового випадку у строк, передбачений умовами страхування.

Умовами договору страхування можуть бути передбачені також інші обов'язки страхувальника.

У разі несплати страхувальником чергового страхового внеску в розмірі та у строки, передбачені правилами та договором страхування життя, таким договором може бути передбачено право страховика в односторонньому порядку зменшити (редукувати) розмір страхової суми та (або) страхових виплат.

Договором страхування життя може бути передбачено індексацію (зміну) за офіційним індексом інфляції розміру страхової суми та (або) страхових виплат протягом дії договору страхування життя за умови відповідної індексації (зміни) розміру страхового платежу (страхового внеску, страхової премії). Порядок та умови індексації визначаються правилами та договором страхування.

Страховики зобов'язані вести облік договорів страхування і вимог (заяв) страхувальників щодо виплати страхової суми або страхового відшкодування за формою, яка забезпечить отримання інформації, необхідної для врахування при формуванні страхових резервів. Уповноважений орган може встановити порядок та форму ведення обліку договорів страхування і вимог (заяв) страхувальників щодо виплати страхової суми або страхового відшкодування.

Дія договору страхування припиняється за згодою сторін, а також В разі:

1) закінчення строку дії;

2) виконання страховиком зобов'язань перед страхувальником у повному обсязі;

3) несплати страхувальником страхових платежів у встановлені договором строки. При цьому договір вважається достроково припиненим у випадку, якщо перший (або черговий) страховий платіж не був сплачений за письмовою вимогою страховика протягом десяти робочих днів з дня пред'явлення такої вимоги страхувальнику, якщо інше не передбачено умовами договору;

4) ліквідації страхувальника — юридичної особи або смерті страхувальника — фізичної особи чи втрати ним дієздатності, за винятком

випадків, передбачених статтями 22, 23 і 24 Закону України «Про страхування»;

5) ліквідації страховика у порядку, встановленому законодавством України;

6) прийняття судового рішення про визнання договору страхування недійсним;

7) в інших випадках, передбачених законодавством України.

Дію договору страхування може бути достроково припинено за вимогою страхувальника або страховика, якщо це передбачено умовами договору страхування. Дія договору особистого страхування не може бути припинена страховиком достроково, якщо на це немає згоди страхувальника, який виконує всі умови договору страхування, та якщо інше не передбачено умовами договору та законодавством України.

Про намір достроково припинити дію договору страхування будь-яка сторона зобов'язана повідомити іншу не пізніше як за 30 календарних днів до дати припинення дії договору страхування, якщо інше ним не передбачено.

У разі дострокового припинення дії договору страхування, крім договору страхування життя, за вимогою страхувальника страховик повертає йому страхові платежі за період, що залишився до закінчення дії договору, з відрахуванням нормативних витрат на ведення справи, визначених при розрахунку страхового тарифу, фактичних виплат страхових сум та страхового відшкодування, що були здійснені за цим договором страхування. Якщо вимога страхувальника обумовлена порушенням страховиком умов договору страхування, то останній повертає страхувальнику сплачені ним страхові платежі повністю.

У разі дострокового припинення договору страхування, крім страхування життя, за вимогою страховика страхувальнику повертаються повністю сплачені ним страхові платежі. Якщо вимога страховика обумовлена невиконанням страхувальником умов договору страхування, то страховик повертає йому страхові платежі за період, що залишився до закінчення дії договору, з вирахуванням нормативних витрат на ведення справи, визначених при розрахунку страхового тарифу, фактичних виплат страхових сум та страхового відшкодування, що були здійснені за цим договором страхування.

У разі дострокового припинення дії договору страхування життя страховик виплачує страхувальнику викупну суму, яка є майновим правом страхувальника за договором страхування життя.

Якщо вимога страховика зумовлена невиконанням страхувальником умов договору страхування, страхувальнику повертається викупна сума.

Викупною є сума, яка виплачується страховиком у разі дострокового припинення дії договору страхування життя та розраховується математично на день припинення договору страхування життя залежно від періоду, протягом якого діяв договір страхування життя, згідно з методикою, яка проходить експертизу в Уповноваженому органі, здійснена актуарієм і є невід'ємною частиною правил страхування життя. Уповноважений орган може встановити вимоги до методики розрахунку викупної суми.

Не допускається повернення коштів готівкою, якщо платежі було здійснено в безготівковій формі, за умови дострокового припинення договору страхування.

Договір страхування вважається недійсним з моменту його укладання у випадках, передбачених ЦК України та Законом України «Про страхування».

Відповідно до Закону України «Про страхування» договір страхування визнається недійсним і не підлягає виконанню також у разі:

- 1) якщо його укладено після страхового випадку;
- 2) якщо предметом договору страхування є майно, яке підлягає конфіскації на підставі судового вироку або рішення, що набуло законної сили.

Посадові особи Уповноваженого органу у випадку розголошення в будь-якій формі відомостей, що є таємницею страхування, несуть відповідальність, передбачену законом.

Конфіденційна інформація щодо діяльності та фінансового стану страхувальника — клієнта страховика, яка стала відомою йому під час взаємовідносин з клієнтом чи з третіми особами при провадженні діяльності у сфері страхування, розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту, є таємницею страхування.

Інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить таємницю страхування, надається страховиком у таких випадках:

- на письмовий запит або з письмового дозволу власника такої інформації;
- на письмові вимоги суду або за рішенням суду;
- органам прокуратури України, Службі безпеки України, Міністерству внутрішніх справ України, податковій міліції Державної податкової адміністрації України на їх письмову вимогу стосовно операцій страхування конкретної юридичної або фізичної особи за конкретним договором страхування у разі порушення кримінальної справи щодо даної фізичної або юридичної особи.

Обмеження стосовно одержання інформації, що містить таємницю страхування, не поширюються на службовців Уповноваженого органу, які в межах повноважень, наданих цим Законом, здійснюють державний нагляд за страховою діяльністю.

3.6.4. Правові форми забезпечення платоспроможності страховиків

Страховики зобов'язані дотримуватися таких умов забезпечення платоспроможності:

- наявності сплаченого статутного фонду та наявності гарантійного фонду страховика;
- створення страхових резервів, достатніх для майбутніх виплат страхових сум і страхових відшкодувань;
- перевищення фактичного запасу платоспроможності страховика над розрахунковим нормативним запасом платоспроможності.

Мінімальний розмір статутного фонду страховика, який займається видами страхування іншими, ніж страхування життя, встановлюється в сумі, еквівалентній 1 млн євро, а страховика, який займається страхуванням життя, — 1,5 млн євро за обмінним курсом валюти України.

Страховики зобов'язані формувати і вести облік страхових резервів у порядку та обсягах, встановлених чинним законодавством, станом на кожний день. Установити, що страховики, які мають право укладати договори обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів, формують та ведуть облік страхового резерву збитків, які виникли, але не заявлені, та страхового резерву коливань збитковості в обов'язковому порядку.

Страхові резерви в обсягах, що не перевищують технічних резервів, а для страхових компаній із страхування життя — математичних резервів, утворюються у тих валютах, в яких несуть відповідальність за своїми страховими зобов'язаннями. Страхові резерви поділяються на технічні резерви і резерви із страхування життя (математичні резерви).

Формування резервів із страхування життя, медичного страхування і обов'язкових видів страхування здійснюється окремо від інших видів страхування.

Страховики зобов'язані формувати і вести облік таких технічних резервів за видами страхування (крім страхування життя):

- незароблених премій (резерви премій), що включають частки від сум надходжень страхових платежів (страхових внесків, страхових премій), що відповідають страховим ризикам, які не минули на звітну дату;

- збитків, що включають зарезервовані несплачені страхові суми та страхові відшкодування за відомими вимогами страхувальників, з яких не прийнято рішення щодо виплати або відмови у виплаті страхової суми чи страхового відшкодування.

Величина резервів незароблених премій на будь-яку звітну дату встановлюється залежно від часток надходжень сум страхових платежів (страхових премій, страхових внесків), які не можуть бути меншими за 80 % загальної суми надходжень страхових платежів (страхових премій, страхових внесків), з відповідних видів страхування у кожному місяці з попередніх дев'яти місяців (розрахунковий період) і обчислюється в такому порядку:

- частки надходжень сум страхових платежів (страхових премій, страхових внесків) за перші три місяці розрахункового періоду множаться на одну четверту;

- частки надходжень сум страхових платежів (страхових премій, страхових внесків) за наступні три місяці розрахункового періоду множаться на одну другу;

- частки надходжень сум страхових платежів (страхових премій, страхових внесків) за останні три місяці розрахункового періоду множаться на три четвертих;

- одержані добутки додаються.

Страховики можуть прийняти рішення про запровадження з початку календарного року таких технічних резервів за видами страхування:

є.

- резерв незароблених премій;
- резерв заявлених, але не виплачених збитків;
- резерв збитків, які виникли, але не заявлені;
- резерв катастроф;
- резерв коливань збитковості.

Страховики зобов'язані письмово повідомити Уповноважений орган про запровадження формування і ведення обліку зазначених технічних резервів за видами страхування, іншими ніж страхування життя, не пізніше ніж за 45 днів до початку календарного року.

Для забезпечення страхових зобов'язань із страхування життя та медичного страхування страховики формують окремі резерви за раху-

нок надходження страхових платежів і доходів від інвестування коштів сформованих резервів за цими видами страхування.

Кошти резервів із страхування життя не є власністю страховика і мають бути відокремлені від його іншого майна. Страховик зобов'язаний обліковувати кошти резервів із страхування життя на окремому балансі і вести їх окремих облік.

Кошти резервів із страхування життя не можуть використовуватися страховиком для погашення будь-яких зобов'язань, крім тих, що відповідають прийнятим зобов'язанням за договорами страхування життя, і не можуть бути включені до ліквідаційної маси у разі банкрутства страховика або його ліквідації з інших причин, і підлягають передачі іншому страховику за згодою страхувальника та застрахованої особи або підлягають передачі застрахованій особі.

Окремий перелік резервів по медичному страхуванню, а також порядок їх формування та обліку може визначатися відповідними нормативно-правовими актами.

Страховики зобов'язані створювати і вести облік таких резервів із страхування життя:

- довгострокових зобов'язань (математичні резерви);
- належних виплат страхових сум.

Величина резервів довгострокових зобов'язань (математичних резервів) обчислюється актуарно окремо по кожному договору згідно з методикою формування резервів із страхування життя з урахуванням темпів зростання інфляції. Методика формування резервів із страхування життя, обсяги страхових зобов'язань залежно від видів договорів страхування життя, а також мінімальні строки дії договорів страхування життя встановлюються Уповноваженим органом.

Кабінет Міністрів України може змінювати перелік страхових резервів та порядок їх розрахунків.

Кошти страхових резервів мають бути представлені активами таких категорій:

- грошові кошти на поточному рахунку;
- банківські вклади (депозити);
- валютні вкладення згідно з валютою страхування;
- нерухоме майно;
- акції, облігації, іпотечні сертифікати;
- цінні папери, що емітуються державою;
- права вимоги до перестраховиків;
- інвестиції в економіку України за напрямками, визначеними Кабінетом Міністрів України;

- банківські метали;
- кредити страхувальникам — фізичним особам, що уклали договори страхування життя, в межах викупної суми на момент видачі кредиту та під заставу викупної суми. У цьому разі кредит не може бути видано раніше ніж через один рік після набрання чинності договором страхування та на строк, який перевищує період, що залишився до закінчення дії договору страхування;
- готівка в касі в обсягах лімітів залишків каси, встановлених Національним банком України.

Кошти резервів із страхування життя можуть використовуватися для довгострокового кредитування житлового будівництва, у тому числі індивідуальних забудовників, у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Страховикам забороняється здійснення інших видів кредитної діяльності.

Додатковий та резервний капітал, а також сума нерозподіленого прибутку утворюють *гарантійний фонд* страховика.

З метою забезпечення платоспроможності страховика страховики за рахунок нерозподіленого прибутку можуть створювати *вільні резерви* відповідно до прийнятої методики здійснення страхової діяльності.

Для забезпечення виконання страховиками зобов'язань щодо окремих видів обов'язкового страхування страховики можуть утворювати *централізовані страхові резервні фонди* та органи, які здійснюють управління цими фондами. Джерелами утворення централізованих страхових резервних фондів можуть бути відрахування від надходжень страхових платежів, внески власних коштів страховика, а також доходи від розміщення коштів централізованих страхових резервних фондів. Положення про ці фонди затверджується Уповноваженим органом.

Страховики відповідно до обсягів страхової діяльності зобов'язані підтримувати належний рівень фактичного запасу платоспроможності (нетто-активів). Фактичний запас платоспроможності (нетто-активи) страховика визначається вирахуванням із вартості майна (загальної суми активів) страховика суми нематеріальних активів і загальної суми зобов'язань, у тому числі страхових. На будь-яку дату фактичний запас платоспроможності страховика повинен перевищувати розрахунковий нормативний запас платоспроможності.

Нормативний запас платоспроможності страховика, який здійснює види страхування інші, ніж страхування життя, на будь-яку дату дорівнює більшій з визначених величин, а саме:

' - перша — підраховується шляхом множення суми страхових премій за попередні 12 місяців на 0,18 (останній місяць буде складатися із кількості днів на дату розрахунку). При цьому сума страхових премій зменшується на 50 % страхових премій, належних перестраховикам;

- друга — підраховується шляхом множення суми страхових виплат за попередні 12 місяців на 0,26 (останній місяць буде складатися із кількості днів на дату розрахунку). При цьому сума страхових виплат зменшується на 50 % виплат, що компенсуються перестраховиками згідно з укладеними договорами перестрашування.

Нормативний запас платоспроможності страховика, який здійснює страхування життя, на будь-яку дату дорівнює величині, яка визначається шляхом множення загальної величини резерву довгострокових зобов'язань (математичного резерву) на 0,05.

Загальна величина резерву довгострокових зобов'язань (математичного резерву) дорівнює сумі резервів довгострокових зобов'язань (математичних резервів), які визначаються на будь-яку дату окремо по кожному договору страхування життя. Якщо страхова сума за окремим предметом договору страхування перевищує 10 % від суми сплаченого статутного фонду і сформованих вільних резервів та страхових резервів, страховик зобов'язаний укласти договір перестрашування.

Страховики, які прийняли на себе страхові зобов'язання в обсягах, що перевищують можливість їх виконання за рахунок власних активів, повинні перестрахувати ризик виконання зазначених зобов'язань у перестраховиків резидентів або нерезидентів.

Для забезпечення страхових зобов'язань із страхування життя і медичного страхування страховики формують окремі резерви за рахунок надходження страхових платежів і доходів від інвестування коштів сформованих резервів по цих видах страхування.

Кабінет Міністрів України може змінювати порядок визначення фактичного та нормативного запасу платоспроможності і структури гарантійного фонду.

Страхові резерви утворюються страховиками з метою забезпечення майбутніх виплат страхових сум і страхового відшкодування залежно від видів страхування (перестрашування).

З метою додаткового забезпечення страхових зобов'язань страховики можуть на підставі договору створити *Фонд страхових гарантій*, який є юридичною особою. Державна реєстрація Фонду здійснюється в порядку, передбаченому для державної реєстрації суб'єктів підприємницької діяльності. Джерелами утворення Фонду страхових гарантій

£ добровільні відрахування від страхових платежів, а також доходи від розміщення цих коштів. Розмір відрахувань до Фонду страхових гарантій і порядок використання коштів цього Фонду встановлюються страховиками, які беруть у ньому участь.

З метою страхування ризиків страховиків ними створюється на договірних засадах *товариство взаємного страхування*, відповідальністю *ЇКОГО* є зобов'язання щодо виплати страхових сум та страхових відшкодувань членам цього товариства у разі настання страхових випадків. Члени товариства на підтвердження приєднання до договору страхування отримують сертифікат, порядок видачі якого встановлюється Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг. Постановою Кабінету Міністрів України від 1 лютого 1997 р. № 132 затверджено *Тимчасове положення про товариство взаємного страхування*¹, відповідно до якого кожний член товариства взаємного страхування вносить періодичні страхові платежі у розмірах, визначених керівним зrganом товариства як плата за страхування своїх страхових ризиків у цьому товаристві. Сплата страхового платежу здійснюється за рахунок тистого прибутку, що залишається у розпорядженні члена товариства, крім випадків, передбачених законодавством України. Рішення про розмір та терміни сплати страхового внеску кожного окремого члена товариства визначається у порядку, встановленому керівним органом товариства взаємного страхування залежно від фінансового становища кожного члена товариства відповідно до умов, визначених в укладеному між членами товариства та товариством взаємного страхування договорі. Кожний член товариства за умови виконання ним усіх зобов'язань перед товариством взаємного страхування незалежно від :уми страхового внеску має право отримати повністю необхідне страхове відшкодування у разі настання страхового випадку.

3.6.5. Державний нагляд за страховою діяльністю в Україні

З метою дотримання вимог законодавства України про страхування, ефективного розвитку страхових послуг, запобігання неплатоспроможності страховиків та захисту інтересів страхувальників Державною комісією з регулювання ринків фінансових послуг та її територіальними **ВІДДІЛЕННЯМИ НА МІСЦЯХ ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ДЕРЖО"«"» ЧАПТАТ ТА /-ТПЧІП. ЇОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ.**

¹ Урядовий КУР'ЕР України. - 1997. - № 35. - С. 10

Основними функціями Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг у сфері державного нагляду за страховою діяльністю є:

1) ведення єдиного державного реєстру страховиків (перестраховиків) та державного реєстру страхових та перестрахових брокерів;

2) видача ліцензій страховикам на здійснення страхової діяльності та проведення перевірок їх відповідності виданій ліцензії;

3) видача свідоцтв про включення страхових та перестрахових брокерів до державного реєстру страхових та перестрахових брокерів та проведення перевірки додержання ними законодавства про посередницьку діяльність у страхуванні та перестрахованні і достовірності їх звітності;

4) проведення перевірок щодо правильності застосування страховиками (перестраховиками) та страховими посередниками законодавства про страхову діяльність і достовірності їх звітності;

5) розроблення нормативних та методичних документів з питань страхової діяльності, що віднесена чинним законодавством до компетенції Уповноваженого органу;

6) узагальнення практики страхової діяльності і посередницької діяльності на страховому ринку, розроблення і подання у встановленому порядку пропозицій щодо розвитку і вдосконалення законодавства України про страхову і посередницьку діяльність у страхуванні та перестрахованні;

7) прийняття у межах своєї компетенції нормативно-правових актів з питань страхової і посередницької діяльності у страхуванні та перестрахованні;

8) проведення аналізу додержання законодавства об'єднаннями страховиків і страхових посередників;

9) здійснення контролю за платоспроможністю страховиків відповідно до взятих ними страхових зобов'язань перед страхувальниками;

10) забезпечення проведення дослідницько-методологічної роботи з питань страхової і посередницької діяльності у страхуванні та перестрахованні, підвищення ефективності державного нагляду за страховою діяльністю;

11) встановлення правил формування, обліку і розміщення страхових резервів та показників звітності;

12) проведення і координація у визначеному законодавством порядку навчання, підготовки і перепідготовки кадрів та встановлення кваліфікаційних вимог до осіб, які провадять діяльність на страховому

ринку, організація нарад, семінарів, конференцій з питань страхової діяльності;

13) участь у міжнародному співробітництві у сфері страхування і посередницької діяльності у страхуванні та перестрахованні, вивчення, узагальнення, поширення світового досвіду, організація виконання міжнародних договорів України з цих питань;

14) здійснення організаційно-методичного забезпечення проведення актуарних розрахунків.

У межах вищезначених функцій Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг має право:

1) одержувати в установленому порядку від страховиків звітність про страхову діяльність, інформацію про їх фінансове становище та необхідні пояснення щодо звітних даних, а від підприємств, установ (у тому числі банків), організацій і фізичних осіб — інформацію, необхідну для виконання покладених на них завдань;

2) проводити перевірку щодо правильності застосування страховиками законодавства України про страхову діяльність і достовірності їх звітності за показниками, що характеризують виконання договорів страхування, не частіше одного разу на рік призначати проведення за рахунок страховика додаткової обов'язкової аудиторської перевірки з визначенням аудитора;

3) видавати приписи страховикам про усунення виявлених порушень вимог законодавства про страхову діяльність, а у разі їх невиконання зупиняти чи обмежувати дію ліцензій цих страховиків до усунення виявлених порушень або приймати рішення про відкликання ліцензій та виключення з державного реєстру страховиків (перестраховиків);

4) проводити тематичні перевірки діяльності страховика у випадках необхідності перевірки фактів, викладених у скаргах, заявах, зверненнях страхувальників, достовірності показників звітності, виконання вимог раніше наданих приписів, за дорученням правоохоронних органів або органів державної влади, зустрічні перевірки достовірності і правильності укладених договорів страхування та перестраховання та у разі надходження інформації від страхувальників про порушення;

5) одержувати від страхових та перестрахових брокерів установлену звітність про їх діяльність та інформацію про укладені договори, а також необхідні пояснення щодо цих даних;

6) видавати приписи страховим посередникам про усунення виявлених порушень законодавства, а у разі їх невиконання приймати рі-

шння про виключення страхового або перестрахового брокера з державного реєстру страхових та перестрахових брокерів;

7) одержували в установленому порядку від аварійних комісарів інформацію, необхідну для виконання покладених на нього завдань, у тому числі інформацію про обставини і причини настання страхового випадку та заподіяну шкоду;

8) створювати комісії та робочі групи для проведення перевірок діяльності страховиків та страхових посередників;

9) здійснювати контроль за достовірністю та повнотою інформації, що надається учасниками страхового ринку;

10) одержувати безоплатно від органів виконавчої влади інформацію та статистичну звітність, необхідну для виконання покладених на нього завдань;

11) звертатися до суду з позовом про скасування державної реєстрації страховика (перестраховика) або страхового посередника у випадках, передбачених законом.

Розділ 4

Правове забезпечення інвестиційної діяльності в Україні

4.1. Поняття інвестиційної діяльності.

Поняття та види інвестицій.

Джерела правового регулювання інвестування

Структурна перебудова економіки країни неможлива без належної *інвестиційної діяльності*, яка у правовому сенсі розглядається як *суккупність практичних дій громадян, юридичних осіб і держави щодо реалізації інвестицій*.

Інвестування може здійснюватись у вигляді: 1) інвестування діяльності іншої особи; 2) інвестування власної діяльності (самоінвестування); 3) спільного інвестування діяльності однієї або декількох осіб.

З економічної точки зору етапами інвестиційної діяльності є: формування інвестиційних ресурсів (інвестицій); вкладення інвестицій в об'єкт інвестування; реалізація інвестицій — використання інвестицій під час провадження господарської діяльності; отримання інвестором систематичного прибутку, а реципієнтом — досягнення відповідного економічного ефекту.

«Інвестиція» — слово латинського походження («ІПУЄКІ»), яке у перекладі означає вкладення коштів. Уперше поняття «інвестиція» почало використовуватись в економічному обігу у 80-х роках ХХ ст., де ним позначали капітал, що вкладався в основні та оборотні засоби з метою отримання прибутку в майбутньому.

У правовому аспекті поняття «інвестиція» використовується у двох значеннях: 1) як капітал, що має ринкову вартість та вкладається в об'єкт інвестування з метою отримання прибутку; 2) як господарська операція щодо вкладення інвестиційного капіталу з метою отримання прибутку та яка має ризиковий характер.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність» *інвестиціями* є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, у резуль-

таті якої створюється прибуток (дохід) або досягається соціальний ефект.

Такими цінностями можуть бути:

- кошти, цільові банківські вклади, паї, акції та інші цінні папери;
- рухоме та нерухоме майно (будинки, споруди, устаткування та інші матеріальні цінності);
- майнові права інтелектуальної власності;
- сукупність технічних, технологічних, комерційних та інших знань, оформлених у вигляді технічної документації, навиків та виробничого досвіду, необхідних для організації того чи іншого виду виробництва, але не запатентованих (ноу-хау);
- права користування землею, водою, ресурсами, будинками, спорудами, обладнанням, а також інші майнові права;
- - інші цінності.

Іноземні інвестиції можуть здійснюватись у вигляді:

- іноземної валюти, що визнається конвертованою НБУ;
- валюти України — при реінвестиціях в об'єкт первинного інвестування чи в будь-які інші об'єкти інвестування відповідно до законодавства України за умови сплати податку на прибуток (доходи);
- будь-якого рухомого і нерухомого майна та пов'язаних з ним майнових прав;
- акцій, облігацій, інших цінних паперів, а також корпоративних прав (прав власності на частку (пай) у статутному фонді юридичної особи, створеної відповідно до законодавства України або законодавства інших країн), виражених у конвертованій валюті;
- грошових вимог та права на вимоги виконання договірних зобов'язань, які гарантовані першокласними банками і мають вартість у конвертованій валюті, підтверджену згідно з законами (процедурами) країни інвестора або міжнародними торговельними звичаями;
- будь-яких прав інтелектуальної власності, вартість яких у конвертованій валюті підтверджена згідно із законами (процедурами) країни інвестора або міжнародними торговельними звичаями, а також підтверджена експертною оцінкою в Україні, включаючи легалізовані на території України авторські права, права на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, знаки для товарів і послуг, ноу-хау тощо;
- прав на здійснення господарської діяльності, включаючи права на користування надрами та використання природних ресурсів, наданих відповідно до законодавства або договорів, вартість яких у конвертова-

ній валюті підтверджена згідно з законами (процедурами) країни інвестора або міжнародними торговельними звичаями;

- інших цінностей відповідно до законодавства України.

За своєю економіко-правовою природою інвестиції є неоднорідними і поділяються на портфельні та прямі. У Законі України «Про оподаткування прибутку підприємств»¹ від 28 грудня 1994 р. *портфельною інвестицією* названо господарську операцію, що передбачає придбання цінних паперів, деривативів та інших фінансових активів за кошти на фондовому ринку, за винятком операцій щодо скуповування акцій в обсягах, які перевищують 50 % загальної суми акцій, емітованих іншою юридичною особою (останні належать до прямих інвестицій). Портфельні інвестиції вкладаються з метою отримання прибутку (без цілі участі інвестора в управлінні діяльністю реципієнта) та за своєю природою є фінансовими інвестиціями (здійснюються шляхом придбання цінних паперів на первинному ринку цінних паперів).

Прямою інвестицією є господарська операція, що передбачає вкладення капіталу інвестором, який у результаті цього набуває права власності або інших майнових прав на виробничі фонди реципієнта, одночасно з метою одержання прибутку та набуття права на управління діяльністю реципієнта. Вкладення *прямих інвестицій може здійснюватись* у таких формах, як: 1) внесення коштів або майна до статутного фонду юридичної особи в обмін на корпоративні права, емітовані такою юридичною особою; 2) внесення коштів або майна безпосередньо у виробництво з метою виготовлення товарів, їх збуту для отримання доходу, якщо діяльність інвестора не має ознак виробничої; 3) внесення коштів або майна у виробництво певних товарів під час безпосередньої виробничої діяльності самого інвестора.

За ознакою спрямованості інвестиції можуть бути галузевими, територіальними (реалізовуватись на територіях пріоритетного розвитку та в межах вільних економічних зон), міжнародними.

Інвестиції також поділяються на капітальні, фінансові та реінвестиції. *Капітальною інвестицією* є господарська операція, яка передбачає придбання об'єктів нерухомого майна, інших основних фондів та нематеріальних активів, які підлягають амортизації. *Фінансовою інвестицією* є господарська операція, яка передбачає придбання корпоративних прав, цінних паперів, деривативів та інших фінансових інструментів. *Реінвестицією* є господарська операція, яка передбачає здійснення капітальних або фінансових інвестицій за рахунок доходу (прибутку), отриманого від інвестиційних операцій.

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1995. - № 4. - Ст. 28.

Інвестиційна діяльність здійснюється на підставі:

- приватного інвестування, здійснюваного громадянами, недержавними підприємствами, господарськими асоціаціями, спілками і товариствами, а також громадськими і релігійними організаціями, іншими юридичними особами, заснованими на колективній власності;

- »державного інвестування, здійснюваного органами влади і управління України, Автономної Республіки Крим, місцевих Рад народних депутатів за рахунок коштів бюджетів, позабюджетних фондів і позичкових коштів, а також державними підприємствами і установами за рахунок власних і позичкових коштів;

- іноземного інвестування, здійснюваного іноземними громадянами, юридичними особами та державами;

- спільного інвестування, здійснюваного громадянами та юридичними особами України, іноземних держав.

Інвестиційна діяльність може здійснюватись за рахунок:

- власних фінансових ресурсів інвестора (прибуток, амортизаційні відрахування, відшкодування збитків від аварій, стихійного лиха, грошові наїромадження і заощадження громадян, юридичних осіб тощо);

- позичкових фінансових коштів інвестора (облігаційні позики, банківські та бюджетні кредити);

- залучених фінансових коштів інвестора (кошти, одержані від продажу акцій, пайові та інші внески громадян і юридичних осіб);

- бюджетних інвестиційних асигнувань;

- безоплатних та благодійних внесків, пожертвувань організацій, підприємств і громадян.

Об'єктами інвестиційної діяльності можуть бути будь-яке майно, в тому числі основні фонди і оборотні кошти в усіх галузях та сферах народного господарства, цінні папери, цільові грошові вклади, науково-технічна продукція, інтелектуальні цінності, інші об'єкти власності, а також майнові права.

Разом з тим чинним законодавством встановлено заборони щодо інвестування в окремі об'єкти інвестування. Так, *забороняється* інвестування в об'єкти, створення і використання яких не відповідає вимогам санітарно-гігієнічних, радіаційних, екологічних, архітектурних та інших норм, встановлених законодавством України, а також порушує права та інтереси громадян, юридичних осіб і держави, що охороняються законом. Об'єктами інвестиційної діяльності також не можуть бути об'єкти житлового будівництва, фінансування спорудження яких здійснюється з використанням недержавних коштів, залучених від фізичних

та юридичних осіб, у тому числі в управління. Інвестування та фінансування будівництва таких об'єктів може здійснюватися виключно через фонди фінансування будівництва, фонди операцій з нерухомістю, інститути спільного інвестування, недержавні пенсійні фонди, які створені та діють відповідно до законодавства, а також через випуск безпроцентних (цільових) облігацій, за якими базовим товаром виступає одиниця такої нерухомості.

Правові, економічні та соціальні умови інвестиційної діяльності на території України визначають закони України: «Про інвестиційну діяльність»¹ від 18 вересня 1991 р.; «Про захист іноземних інвестицій на Україні»² від 10 вересня 1991 р.; «Про режим іноземного інвестування»³ від 19 березня 1996 р.; «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)»⁴ від 15 березня 2001 р.; *Програма розвитку інвестиційної діяльності на 2002-2010 роки*⁵, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2001 р. № 1801; *Положення про порядок державної реєстрації іноземних інвестицій*⁶, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 7 серпня 1996 р. № 928 тощо.

Особливості здійснення інвестиційної діяльності в межах створених в Україні територій пріоритетного розвитку та вільних економічних зон визначаються Законом України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон»⁷ від 13 жовтня 1992 р. та цілою низкою законів України, якими створено спеціальні економічні зони, території пріоритетного розвитку з метою запровадження там спеціальних режимів інвестування. Порядок провадження інвестиційної діяльності суб'єктів України за її межами регулюється законодавством іноземної держави, на території якої ця діяльність здійснюється, відповідними договорами України, зокрема *міжурядовими угодами про сприяння та взаємний захист інвестицій*, а також спеціальним законодавством України. Постановою правління НБУ від 16 березня 1999 р. № 122 затверджено *Інструкцію про порядок видачі індивідуальних ліцензій на здійснення інвестицій за кордон**. 18 травня

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 47. - Ст. 646.

² Там само. - № 46. - Ст. 616

³ Там само. - 1996. *• № 19. - Ст. 80.

⁴ Там само. - 2001. - № 21. - Ст. 103.

⁵ Офіційний вісник України. - 2002. - № 12. - Ст. 564.

⁶ Бізнес (Збірник систематизованого законодавства). 2007. • - Вип. 5. - С. 147.

⁷ Відомості Верховної Ради України. - 1992. - № 50. Ст. 676.

* Офіційний вісник України. - 1999. - № 17. - Ст. 754.

1965 р. під егідою ООН укладено *Конвенцію про порядок вирішення інвестиційних спорів між: державами та іноземними особами*, яка з 2000 р. є чинною для України¹.

4.2. Суб'єкти інвестиційної діяльності: загальна характеристика.

Поділ інвестиційних відносин на договірні та бездоговірні

Основними учасниками інвестиційної діяльності є інвестори та реципієнти. *Інвесторами* є суб'єкти інвестиційної діяльності, які приймають рішення про вкладення власних, позичкових і залучених майнових та інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування. Інвестори можуть виступати в ролі вкладників, кредиторів, покупців, а також виконувати функції будь-якого учасника інвестиційної діяльності. Окрему групу інвесторів становлять *інституційні (професійні) інвестори* — суб'єкти підприємницької діяльності, які на професійних засадах від власного імені здійснюють інвестиційну діяльність, пов'язану з вкладенням майна, майнових та інших цінностей, переданих їм індивідуальними інвесторами на договірних засадах. Інституційними інвесторами є інвестиційні фонди, інвестиційні компанії та довірчі товариства.

Інвестор самостійно визначає цілі, напрями, види й обсяги інвестицій, залучає для їх реалізації на договірній основі будь-яких учасників інвестиційної діяльності, у тому числі шляхом організації конкурсів і торгів. Незалежно від форм власності та господарювання інвестори мають рівні права щодо здійснення інвестиційної діяльності, якщо інше не передбачено законодавчими актами України.

Розміщення інвестицій у будь-яких об'єктах, крім тих, інвестування в які заборонено або обмежено чинними актами законодавства України у сфері інвестиційної діяльності, визнається невід'ємним правом інвестора і охороняється законом. Інвестор має право володіти, користуватися і розпоряджатися об'єктами та результатами інвестицій, включаючи реінвестиції та торговельні операції на території України, відповідно до законодавчих актів України. У випадках і порядку, встановлених законодавством України, *інвестор зобов'язаний* одержати необхідний дозвіл або узгодження відповідних державних органів та

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2000. - № 21. - Ст. 161.

спеціальних служб на капітальне будівництво; одержати позитивний комплексний висновок державної експертизи щодо додержання в інвестиційних програмах та проектах будівництва діючих нормативів з питань санітарного і епідемічного благополуччя населення, екології, охорони праці, енергозбереження, пожежної безпеки, міцності, надійності та необхідної довговічності будинків і споруд, а також архітектурних вимог.

Реципієнтами є суб'єкти (громадяни і юридичні особи України та іноземних держав, держави), які є власниками або володільцями об'єкта інвестування та отримали від інвестора майно, майнові права та інші цінності, що мають ринкову вартість, у власність або користування для їх подальшого використання у власній підприємницькій діяльності або в сумісній з інвестором підприємницькій діяльності.

Іншими учасниками інвестиційних відносин є суб'єкти, діяльність яких певним чином сприяє інвестиційному процесу. До таких учасників слід віднести НБУ та інші банківські установи (зокрема спеціалізовані інвестиційні банки), страхові компанії, що здійснюють страхування інвестиційних ризиків, консалтингові фірми, діяльність яких пов'язана з розробкою інвестиційних проектів тощо.

У правовій доктрині склався погляд, за яким *інвестиційні відносини поділяються на два типи: бездоговірні та договірні*. До першого типу належать відносини з самоінвестування, відносини щодо створення унітарного підприємства, філіалів з іноземними інвесторами тощо; до другого—широкий спектр договірних форм відносин, що виникають з приводу вкладення та реалізації інвестицій, серед яких виокремлюються договори інвестиційного характеру (інвестиційні договори) та інвестиційні угоди з особливим суб'єктним складом¹.

На науково-теоретичному рівні *інвестиційний договір* (договір інвестиційного характеру) визначається як договір, що укладено між інвестором (юридичною чи фізичною особою або державою) та реципієнтом (існуючою до цього часу юридичною особою або такою, що спеціально створена інвестором; фізичною особою; державою), та який регулює відносини з приводу довгострокового вкладення майна, майнових прав та інших цінностей, що мають ринкову вартість (у відповідному вигляді, формі та кількості) в обраний об'єкт інвестування (реальний, фінансовий, інтелектуальний), передбачений законодавством

¹ Див.: Симсон О. З. Инвестиционные и инновационные правоотношения: Перспективы развития публичной и частной сфер: Монография. - К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2005. - С. 146-147.

України, з метою отримання прибутку та досягнення інших соціально-економічних ефектів та має ризиковий характер.

До договорів інвестиційного характеру (інвестиційних договорів) відносять: договори про сумісну діяльність без створення юридичної особи, засновницький договір, договір про купівлю акцій на первинному ринку цінних паперів, ліцензійний договір, договір франчайзингу, договір лізингу, договір кредитування, деякі договори на надання послуг як інвестиції (інжинірингові контракти, які передбачають надання замовнику комплексу окремих видів інженерно-технічних послуг, пов'язаних з проектуванням, будівництвом, введенням об'єкта в експлуатацію, з розробкою нових або удосконаленням існуючих технологічних процесів на підприємстві замовника; та управлінські контракти, які передбачають надання замовнику послуг щодо управління діяльністю підприємством з метою підвищення ефективності його функціонування). До інвестиційних угод з особливим суб'єктним складом належать договори, спрямовані на реалізацію інвестиційного проекту в спеціальних економічних зонах і територіях пріоритетного розвитку, а також концесійні договори та договори про розподіл продукції¹.

У вище зазначених договорах діяльність інвестора може або мати виробничий характер (наприклад, у договорах концесії, комерційної концесії, лізингу, угодах про розподіл продукції тощо), або не мати його (у договорах на придбання цінних паперів на первинному ринку, приватизаційних договорах). За одними інвестиційними договорами інвестор набуває права власності на об'єкт інвестування, за іншими — він набуває інших майнових прав (право користування землею, іншими природними ресурсами, корпоративні права та ін.).

Умови договорів, укладених між суб'єктами інвестиційної діяльності, зберігають свою чинність на весь строк дії цих договорів і у випадках, коли після їх укладення законодавством (крім податкового, митного та валютного законодавства, а також законодавства з питань ліцензування певних видів господарської діяльності) встановлено умови, що погіршують становище суб'єктів або обмежують їх права, якщо вони не дійшли згоди про зміну умов договору.

Крім договорів інвестиційного характеру, спрямованих на безпосередню реалізацію інвестицій (де сторонами є інвестор та реципієнт або тільки інвестори — під час організації сумісного інвестування),

¹ Сімсон О. З. Инвестиционные и инновационные правоотношения: Перспективы развития публичной и частной сфер. - С. 299.

важливе значення відіграють нормативні договори, спрямовані на правове забезпечення інвестиційного процесу. Так, 23 грудня 2005 р. укладено *Рамкову угоду між Україною* (представленою Кабінету Міністрів України) *та Північним інвестиційним банком* відповідно до якої Банк може вільно здійснювати на території України діяльність, передбачену Статутом Банку, зокрема позичати кошти, згідно із законами та нормативно-правовими актами України, використовуючи всі дозволені ними інструменти, володіти такими коштами, використовувати їх та розпоряджатися ними, а також вести рахунки у будь-якій валюті. Банк може на підставі своєї оцінки інвестиційного проекту вирішити, чи надавати (і на яких умовах) кошти на підтримку цього проекту, чи надавати гарантії для здійснення інвестиційних проектів, які становлять інтерес як для країн-членів Банку, так і для інших країн, які отримують такі кредити й гарантії.

4.3. Інвестиційна діяльність іноземних інвесторів та підприємств з іноземними інвестиціями. Інвестування резидентами України за межами України

Іноземними інвесторами є суб'єкти, які провадять інвестиційну діяльність на території України, а саме: юридичні особи, створені відповідно до законодавства іншого, ніж законодавство України; фізичні особи — іноземці, які не мають постійного місця проживання на території України і не обмежені у дієздатності; іноземні держави, міжнародні урядові та неурядові організації; інші іноземні суб'єкти інвестиційної діяльності, які визнаються такими відповідно до законодавства України.

Іноземні інвестиції можуть здійснюватися у формах:

- часткової участі у підприємствах, що створюються спільно з українськими юридичними і фізичними особами, або придбання частки діючих підприємств;
- створення підприємств, що повністю належать іноземним інвесторам, філій та інших відокремлених підрозділів іноземних юридичних осіб або придбання у власність діючих підприємств повністю;
- придбання не забороненого законами України нерухомого чи рухомого майна, включаючи будинки, квартири, приміщення, облад-

¹ Офіційний вісник України. - 2006. - № 40. - і Ст. 2657. С. 14

нання, транспортні засоби та інші об'єкти власності, шляхом прямого одержання майна та майнових комплексів або у вигляді акцій, облігацій та інших цінних паперів;

- придбання самостійно чи за участю українських юридичних або фізичних осіб прав на користування землею та використання природних ресурсів на території України;

- придбання інших майнових прав;

- господарської (підприємницької) діяльності на підставі угод про розподіл продукції;

- в інших формах, які не заборонені законами України, у тому числі без створення юридичної особи на підставі договорів із суб'єктами господарської діяльності України.

Іноземні інвестиції можуть вкладатися в будь-які об'єкти, інвестування в які не заборонено законами України. Законами України можуть визначатися території, на яких діяльність іноземних інвесторів та підприємств з іноземними інвестиціями обмежується або забороняється, виходячи з вимог забезпечення національної безпеки.

Для набуття прав на одержання пільг та гарантій, передбачених чинним законодавством України для іноземних інвесторів, іноземні інвестиції мають пройти процедуру державної реєстрації.

Державна реєстрація іноземних інвестицій здійснюється Урядом Автономної Республіки Крим, обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями протягом трьох робочих днів після фактичного їх внесення відповідно до *Положення про порядок державної реєстрації іноземних інвестицій*¹, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 7 серпня 1996 р. № 928.

Для державної реєстрації іноземних інвестицій іноземний інвестор або уповноважена ним в установленому порядку особа (заявник) подає органу державної реєстрації такі документи:

-- інформаційне повідомлення про внесення іноземної інвестиції у трьох примірниках, з відміткою державної податкової інспекції за місцем здійснення інвестиції про її фактичне внесення;

- документи, що підтверджують форму здійснення іноземної інвестиції (установчі документи, договори (контракти) про виробничу кооперацію, спільне виробництво та інші види спільної інвестиційної діяльності, концесійні договори тощо);

- документи, що підтверджують вартість іноземної інвестиції;

- документ, що свідчить про внесення заявником плати за реєстрацію.

¹ Бізнес (Збірник систематизованого законодавства). - 2007. - Вип. 5. - С. 147.

Орган державної реєстрації фіксує дату надходження документів у журналі обліку державної реєстрації внесених іноземних інвестицій протягом трьох робочих днів, починаючи з цієї дати, розглядає подані документи і приймає рішення про реєстрацію іноземної інвестиції або про відмову в ній.

Державна реєстрація іноземної інвестиції діє протягом усього періоду функціонування інвестиції. У разі повної або часткової репатріації іноземної інвестиції за кордон іноземний інвестор або уповноважена ним особа повинні повідомити про це відповідний орган державної реєстрації, про що останнім робиться відмітка на інформаційному повідомленні і відповідний запис у журналі обліку державної реєстрації внесених іноземних інвестицій.

Незареєстровані іноземні інвестиції не дають права на одержання пільг та гарантій, передбачених чинним законодавством України для іноземних інвесторів.

Відповідно до Закону України «Про захист іноземних інвестицій в Україні»¹ від 10 вересня 1991 р. інвестиції, прибутки, законні права та інтереси іноземних інвесторів на території України захищаються її законами.

Розділ II Закону України «Про режим іноземного інвестування» державні гарантії захисту інвестицій поділяє на декілька груп:

1. *Гарантії у разі зміни законодавства.* Якщо в подальшому спеціальним законодавством України про іноземні інвестиції будуть змінюватися гарантії захисту іноземних інвестицій, зазначені в розділі II цього Закону, то протягом десяти років з дня набрання чинності таким законодавством на вимогу іноземного інвестора застосовуються державні гарантії захисту іноземних інвестицій, зазначені в Законі України «Про режим іноземного інвестування». До прав і обов'язків сторін, визначених угодою про розподіл продукції, протягом строку її дії застосовується законодавство України, чинне на момент її укладення. Зазначені гарантії не поширюються на зміни законодавства, що стосуються питань оборони, національної безпеки, забезпечення громадського порядку, охорони довкілля.

2. *Гарантії щодо примусових вилучень, а також: незаконних дій державних органів та їх посадових осіб.* Іноземні інвестиції в Україні не підлягають націоналізації. Державні органи не мають права реквізувати іноземні інвестиції, за винятком випадків здійснення рятівних заходів у разі стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотії. Зазначена

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 46. - Ст. 616.

реквізиція може бути проведена на підставі рішень органів, уповноважених на це Кабінетом Міністрів України. Рішення про реквізицію іноземних інвестицій та умови компенсації можуть бути оскаржені в судовому порядку відповідно до ст. 26 Закону України «Про режим іноземного інвестування».

Іноземні інвестори мають право на відшкодування збитків, включаючи упущену вигоду і моральну шкоду, завданих їм унаслідок дій, бездіяльності або неналежного виконання державними органами України чи їх посадовими особами передбачених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями, відповідно до законодавства України. Компенсація, що виплачується іноземному інвестору, повинна бути швидкою, адекватною та ефективною.

3. *Гарантії у разі припинення інвестиційної діяльності.* У разі припинення інвестиційної діяльності іноземний інвестор має право на повернення не пізніше шести місяців з дня припинення цієї діяльності своїх інвестицій в натуральній формі або у валюті інвестування в сумі фактичного внеску (з урахуванням можливого зменшення статутного фонду) без сплати мита, а також доходів з цих інвестицій у грошовій чи товарній формі за реальною ринковою вартістю на момент припинення інвестиційної діяльності, якщо інше не встановлено законодавством або міжнародними договорами України.

4. *Гарантії переказу прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій.* Іноземним інвесторам після сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів гарантується безперешкодний і негайний переказ за кордон їх прибутків, доходів та інших коштів в іноземній валюті, одержаних на законних підставах унаслідок здійснення іноземних інвестицій. Порядок переказу за кордон прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій, визначається НБУ.

На території України можуть створюватись *підприємства з іноземними інвестиціями* в організаційно-правових формах, передбачених законодавством України. Під час державної реєстрації підприємства з іноземними інвестиціями, крім загального пакета документів, іноземний інвестор має додатково надати документ, що підтверджує реєстрацію іноземного інвестора в країні місцезнаходження (цей документ повинен бути нотаріально засвідчений, перекладений українською мовою і легалізований у встановленому порядку) та довідку від банківської установи, в якій офіційно відкрито рахунок іноземного інвестора

в країні його місцезнаходження (перекладену на українську мову і легалізовану в установленому порядку).

Майно, що ввозиться в Україну як внесок іноземного інвестора до статутного фонду підприємств з іноземними інвестиціями (крім товарів для реалізації або власного споживання), звільняється від обкладення митом.

Якщо протягом трьох років з часу зарахування іноземної інвестиції на баланс підприємства з іноземними інвестиціями майно, що було ввезене в Україну як внесок іноземного інвестора до статутного фонду зазначеного підприємства, відчужується, у тому числі у зв'язку з припиненням діяльності цього підприємства (крім вивезення іноземної інвестиції за кордон), підприємство з іноземними інвестиціями сплачує ввізне мито, яке обчислюється виходячи з митної вартості цього майна, перерахованої у валюту України за офіційним курсом валюти України, визначеним НБУ на день здійснення відчуження майна.

Підприємство з іноземними інвестиціями самостійно визначає умови реалізації продукції (робіт, послуг), включаючи ціну на них, якщо інше не передбачено законодавством України. Продукція підприємств з іноземними інвестиціями не підлягає ліцензуванню і квотуванню за умови її сертифікації як продукції власного виробництва у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Вивезення товарів, на які поширюється спеціальний режим експорту, здійснюється відповідно до законодавства України.

З метою врегулювання капітальних операцій, пов'язаних з інвестуванням резидентами коштів за кордон, НБУ розроблено *Інструкцію про порядок видачі індивідуальних ліцензій на здійснення інвестицій за кордон*¹ (Постанова правління НБУ від 16 березня 1999 р. № 122).

Індивідуальною ліцензією на здійснення інвестицій за кордон є належним чином оформлений письмовий дозвіл НБУ на право здійснення конкретним резидентом конкретної інвестиції.

Для одержання ліцензії резидент-юридична особа або фізична особа-суб'єкт підприємницької діяльності повинні подати до відповідного територіального управління НБУ за місцем державної реєстрації такі документи:

- лист-звернення на ім'я Голови НБУ із зазначенням мети, строків та суми інвестиції;

- нотаріально засвідчені копії свідоцтва про державну реєстрацію резидента-юридичної особи (або свідоцтва про реєстрацію резидента-

¹ Офіційний вісник України. - 1999. - № 17. - Ст. 754.

фізичної особи як суб'єкта підприємницької діяльності), а також статусу та установчого договору з доповненнями й змінами, зареєстрованими в установленому порядку (якщо законодавством України передбачена обов'язкова наявність таких документів);

- згоду відповідного міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади, уповноваженого управляти майном, що належить державі, на здійснення резидентом інвестиції (для підприємств, організацій, установ тощо з частковою або повною державною формою власності);

- нотаріально засвідчені копії угод (контрактів) резидентів з іноземними партнерами про здійснення резидентами інвестиції (мовою оригіналу, а також засвідчений переклад на російську або українську мову) з обов'язковим зазначенням банківських реквізитів сторін;

- легалізовану копію документа про реєстрацію об'єкта інвестиції за кордоном (витяг із торговельного, банківського або судового реєстру тощо) та його установчих документів;

- відомості про назву банку-нерезидента та його місцезнаходження, реквізити розрахункового рахунка, на який здійснюватиметься переказ валютних коштів;

- документ, що підтверджує внесення плати за видачу ліцензії.

Для одержання ліцензії фізична особа, яка не зареєстрована як суб'єкт підприємницької діяльності, має подати до відповідного територіального управління Національного банку України (за місцем реєстрації у податковому органі як платника податків) такі документи:

- заяву;

- нотаріально засвідчені копії угод (контрактів) резидентів з іноземними партнерами про здійснення резидентами інвестиції (мовою оригіналу, а також засвідчений переклад на російську або українську мову) з обов'язковим зазначенням банківських реквізитів сторін;

- легалізовану копію документа про реєстрацію об'єкта інвестиції за кордоном (витяг із торговельного, банківського або судового реєстру тощо) та його установчих документів;

- відомості про назву банку-нерезидента та його місцезнаходження, реквізити розрахункового рахунка, на який здійснюватиметься переказ валютних коштів;

- документ, що підтверджує внесення плати за видачу ліцензії.

При здійсненні фінансових інвестицій резидент подає до територіального управління НБУ також легалізовану копію проспекту емісії об'єкта інвестиції, підтверджену відповідним контрольним органом країни-емітента.

Отриманий пакет документів разом із супровідним листом і висновками територіальне управління НБУ подає до Департаменту валютного контролю та ліцензування НБУ, який видає ліцензію або відмовляє в її видачі.

Для державних підприємств, що виступають інвесторами за межами України та яким відкрито іпотечний кредит, встановлюється гарантія по цих інвестиціях з боку держави.

4.4. Захист інвестиції. Державна підтримка інвесторів. Правові режими інвестиційної діяльності

Держава гарантує стабільність умов здійснення інвестиційної діяльності, додержання прав і законних інтересів її суб'єктів. Ніхто не має права обмежувати права інвесторів у виборі об'єктів інвестування, за винятком випадків, передбачених Законом України «Про інвестиційну діяльність».

Державні органи та їх посадові особи не мають права втручатися в діяльність суб'єктів інвестиційної діяльності, крім випадків, коли таке втручання допускається чинним законодавством і здійснюється в межах компетенції цих органів та посадових осіб. У разі прийняття державними або іншими органами актів, що порушують права інвесторів і учасників інвестиційної діяльності, збитки, завдані суб'єктам інвестиційної діяльності, підлягають відшкодуванню у повному *обсязі* цими органами. Спори про відшкодування збитків розв'язуються судом.

Під *захистом інвестицій* слід розуміти комплекс організаційних, технічних та правових заходів, спрямованих на створення умов, які *сприяють збереженню інвестицій, досягненню цілі внесення інвестицій*, ефективній діяльності об'єктів інвестування та реінвестування, захисту законних прав та інтересів інвесторів, у тому числі права на отримання прибутку (доходу) від інвестицій.

Держава гарантує захист інвестицій незалежно від форм власності, а також іноземних інвестицій. Захист інвестицій забезпечується законодавством України, а також міжнародними договорами України. Інвесторам, у тому числі іноземним, забезпечується рівноправний режим, що виключає застосування заходів дискримінаційного характеру, які могли б перешкодити управлінню інвестиціями, їх використанню та

ліквідації, а також передбачаються умови і порядок вивозу вкладених цінностей і результатів інвестицій.

З метою забезпечення сприятливого та стабільного інвестиційного режиму держава встановлює державні гарантії захисту інвестицій.

Державні гарантії захисту інвестицій — це система правових норм, які спрямовані на захист інвестицій та не стосуються питань фінансово-господарської діяльності учасників інвестиційної діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів). Державні гарантії захисту інвестицій не можуть бути скасовані або звужені стосовно інвестицій, здійснених у період дії цих гарантії.

Інвестиції не можуть бути безоплатно націоналізовані, реквізовані або до них не можуть бути застосовані заходи, тотожні за наслідками. Такі заходи можуть застосовуватися лише на основі законодавчих актів України з відшкодуванням інвестору в повному обсязі збитків, завданих у зв'язку з припиненням інвестиційної діяльності. Порядок відшкодування збитків інвестору визначається в зазначених актах.

Внесені або придбані інвесторами цільові банківські вклади, акції та інші цінні папери, платежі за набуте майно або за орендні права у разі вилучення відповідно до законодавчих актів України відшкодовуються інвесторам, за винятком сум, що виявилися використаними або втраченими в результаті дій самих інвесторів або вчинених за їх участю.

Інвестиційні проекти, що передбачають залучення коштів державного бюджету, відбираються на конкурсних засадах. Постановою Кабінету Міністрів України від 25 листопада 1999 р. № 2145 затверджено *Порядок проведення на конкурсних засадах оцінки та відбору інвестиційних проектів, що передбачають залучення коштів державного Зюджету* К Наказами Міністерства промислової політики від 15 березня 2007 р. затверджено *Порядок конкурсного відбору інноваційних та 'нвестиційних проектів, спрямованих на створення та впровадження V виробництво сучасної техніки у сфері літакобудування та космічної галузі²* (наказ № 103), *Порядок конкурсного відбору інвестиційних проєктів та бізнес-проектів підприємств суднобудівної промисловості³* (наказ № 104).

Участь у конкурсі з відбору інвестиційних проектів для отримання державної підтримки можуть брати суб'єкти господарської діяльності всіх форм власності. Критерії відбору інвестиційних проектів неви-

¹ Офіційний вісник України. - 1999. - № 48. - Ст. 2349.

² Там само. - 2007. - № 21. - Ст. 836.

³ Там само. - Ст. 837.

робничого призначення визначаються міністерствами, іншими центральними та місцевими органами виконавчої влади і мають оцінювати ефективність цих проектів у вирішенні невідкладних соціальних проблем. Конкурс проводиться у три етапи.

На першому етапі конкурсу суб'єкти господарської діяльності не пізніше ніж за два місяці до початку розроблення проекту Державного бюджету України на відповідний рік подають органу виконавчої влади, до компетенції якого належить питання, що є метою інвестиційного проекту, документи згідно з переліком, що додається до Порядку проведення відповідного конкурсу. Відомчою комісією відповідного органу виконавчої влади, яка керується у своїй роботі галузевим (регіональним) положенням про оцінку та конкурсний відбір інвестиційних проектів, розробленим та затвердженим цим органом, здійснюються розгляд зазначених документів і підготовка висновків. Органи виконавчої влади формують пропозиції щодо включення інвестиційних проектів, які отримали позитивні висновки відомчої комісії, до інвестиційного розділу Державної програми і не пізніше ніж за місяць до початку розроблення проекту Державного бюджету України на відповідний рік подають Мінекономіки.

На другому етапі конкурсу комісія Мінекономіки з відбору інвестиційних проектів проводить конкурсний відбір пропозицій органів виконавчої влади і визначає інвестиційні проекти, які доцільно фінансувати із залученням коштів державного бюджету, а також загальний обсяг необхідних для цього державних капітальних вкладень, у тому числі на поворотній основі, та повідомляє про нього Мінфін для врахування під час розроблення проекту Державного бюджету України на відповідний рік.

На третьому етапі конкурсу Мінекономіки у 20-денний термін після затвердження Державного бюджету України на відповідний рік, виходячи з передбачених у ньому видатків на фінансування державних капітальних вкладень, проводить остаточний конкурсний відбір інвестиційних проектів з числа тих, що пройшли відбір на попередньому етапі, і включає їх до інвестиційного розділу проекту Державної програми.

Особливий порядок регулювання інвестиційної діяльності, що має вираження у комплексі взаємопов'язаних економіко-правових заходів, включаючи систему гарантій, пільг, форм державної підтримки інвесторів, а також заходів захисту інвестицій, створюють *правовий режим інвестиційної діяльності*.

- Режим, що створюється державою стосовно інвестиційної діяльності національних інвесторів та діє на всій території держави, є *загальним правовим режимом* інвестиційної діяльності. З метою встановлення конкурентної рівності між національними та іноземними інвесторами на інвестиційну діяльність останніх також поширюється загальний (національний) правовий режим, за винятками, передбаченими законодавством України та міжнародними договорами України. На сьогодні Україною укладено понад 90 міжурядових угод, в яких деталізовано гарантії прав іноземних інвесторів та механізми захисту таких прав. За низкою таких угод іноземним інвесторам надається режим найбільшого сприяння та одночасно зазначається про можливість використання національного режиму в ході взаємної інвестиційної діяльності.

- Для інвесторів, що здійснюють інвестиційну діяльність у найбільш важливих для задоволення суспільних потреб напрямках, насамперед соціальній сфері, технічному і технологічному вдосконаленні виробництва, створенні нових робочих місць для громадян, які потребують соціального захисту, впровадженні відкриттів і винаходів, в агропромисловому комплексі, в реалізації програм ліквідації наслідків Чорнобильської аварії, у виробництві будівельних матеріалів, у галузі освіти, культури, охорони навколишнього середовища і здоров'я, — створюється *пільговий режим інвестиційної діяльності*.

Для окремих суб'єктів підприємницької діяльності, які здійснюють інвестиційні проекти із залученням іноземних інвестицій, що реалізуються відповідно до державних програм розвитку пріоритетних галузей економіки, соціальної сфери і територій, також може встановлюватися пільговий режим інвестиційної та іншої господарської діяльності.

- *Спеціальний режим інвестиційної діяльності* запроваджується шляхом створення територій пріоритетного розвитку та спеціальних економічних зон. Статус і територія спеціальної (вільної) економічної зони, зони пріоритетного розвитку, а також строк, на який вона створюється, визначаються Верховною Радою України шляхом прийняття окремого закону для кожної спеціальної (вільної) економічної зони, території пріоритетного розвитку.

Спеціальна (вільна) економічна зона (СЕЗ) являє собою частину території України, на якій встановлюються і діють спеціальний правовий режим економічної діяльності та порядок застосування і дії законодавства України. На території спеціальної (вільної) економічної зони запроваджуються пільгові митні, валютно-фінансові, податкові та інші умови економічної діяльності національних та іноземних юридичних

і фізичних осіб. Сьогодні спеціальні економічні зони є одним із інструментів досягнення відкритості національної економіки світові та стимулювання міжнародного економічного співробітництва, який передбачає використання та нарощування господарського потенціалу території, де створюється СЕЗ. *Метою створення спеціальних (вільних) економічних зон* є залучення іноземних інвестицій та сприяння їм, активізація спільно з іноземними інвесторами підприємницької діяльності для нарощування експорту товарів і послуг, поставок на внутрішній ринок високоякісної продукції та послуг, залучення і впровадження нових технологій, ринкових методів господарювання, розвитку інфраструктури ринку, поліпшення використання природних і трудових ресурсів, прискорення соціально-економічного розвитку України.

На території України можуть створюватись спеціальні (вільні) економічні зони різних функціональних типів: вільні митні зони і порти, експортні, транзитні зони, митні склади, технологічні парки, технополіси, комплексні виробничі зони, туристсько-рекреаційні, страхові, банківські тощо. Окремі зони можуть поєднувати в собі функції, властиві різним типам спеціальних (вільних) економічних зон.

Територія пріоритетного розвитку (ТПР) являє собою частину території України, на якій склалися несприятливі соціально-економічні та екологічні умови і на якій запроваджується спеціальний режим інвестиційної діяльності для створення нових робочих місць. Створення таких територій є одним із засобів розв'язання проблем депресивних промислово застарілих або слабо заселених районів з низьким рівнем економічного розвитку. *Метою створення територій пріоритетного розвитку* є залучення інвестицій у пріоритетні галузі виробництва для створення нових робочих місць та працевлаштування працівників, що вивільняються у зв'язку із закриттям, реструктуризацією підприємств, впровадження нових технологій, модернізація діючих виробництв, розвиток зовнішньоекономічних зв'язків, збільшення поставок на внутрішній ринок високоякісних товарів та послуг, створення сучасної виробничої, транспортної та ринкової інфраструктури, ефективно використання природних ресурсів.

Таким чином, різниця між ТПР та СЕЗ полягає у фактичному становищі певних територій, на яких запроваджується спеціальний режим інвестиційної діяльності: спеціальний правовий режим на ТПР покликаний подолати несприятливі соціально-економічні умови, що склалися там; спеціальний правовий режим СЕЗ покликаний активізувати наявний потенціал цієї території, підвищити та реалізувати його.

Залежно від типу та різновиду СЕЗ, особливостей конкретної ТПР різною є конфігурація правового режиму (комплексу пільг, гарантій, форм державної підтримки, а також обмежень та заборон) територій, де вони створюються.

Органами управління спеціальними економічними зонами і територіями пріоритетного розвитку є Рада з питань спеціальних економічних зон та спеціального режиму інвестиційної діяльності у відповідній області (Рада з питань територій пріоритетного розвитку) та органи місцевого самоврядування.

Спеціальний правовий режим підприємницької діяльності, встановлений на територіях пріоритетного розвитку спеціальних економічних зон, поширюється на суб'єктів підприємницької діяльності виключно під час реалізації ними на цих територіях інвестиційних проектів.

Суб'єкти підприємницької діяльності на територіях спеціальних економічних зон провадять підприємницьку діяльність на підставі відповідного дозволу Ради з питань спеціальних економічних зон та спеціального режиму інвестиційної діяльності у відповідній області.

Затвердження Радою з питань спеціальних економічних зон (або Радою з питань територій пріоритетного розвитку) інвестиційного проекту та видача свідоцтва про його затвердження є підставою для укладення відповідним органом місцевого самоврядування договору (контракту) з суб'єктом підприємницької діяльності на реалізацію інвестиційного проекту у спеціальній економічній зоні (або на території пріоритетного розвитку), яким визначається порядок майбутнього інвестування. За цим договором інвестор бере на себе обов'язок на власний ризик і за власні кошти забезпечити реалізацію інвестиційного проекту, а орган управління — забезпечити необхідні умови для реалізації. Постановою Кабінету Міністрів України від 5 липня 1999 р. № 1199 затверджено *Типовий договір (контракт) на реалізацію інвестиційного проекту на території пріоритетного розвитку, у спеціальній (вільній) економічній зо/ii¹* (у ред. Типового договору від 15 травня 2003 р. № 704.)

У разі ліквідації спеціальної економічної зони чи території пріоритетного розвитку держава гарантує збереження у повному обсязі всіх майнових і немайнових прав інвесторів та суб'єктів підприємницької діяльності, що діють у спеціальній економічній зоні та на території пріоритетного розвитку.

Спори, що виникають у результаті здійснення інвестиційної діяльності, розглядаються судом або третейським судом. Міжнародні угоди

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 21. - Ст. 933.

про сприяння та взаємний захист інвестицій передбачають вирішення спорів та розбіжностей, які виникають у ході інвестиційної діяльності шляхом переговорів та в порядку судового захисту. В основу більшості таких міжнародних угод покладено положення Конвенції про вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами 1965 р.

4.5. Поняття спільного інвестування та його інститутів

Інститутом спільного інвестування (ІСІ) є корпоративний інвестиційний фонд або пайовий інвестиційний фонд який провадить діяльність, пов'язану з об'єднанням (залученням) грошових коштів інвесторів, з метою отримання прибутку від вкладення їх у цінні папери інших емітентів, корпоративні права та нерухомість.

Правові та організаційні підстави створення, діяльності та відповідальності суб'єктів спільного інвестування визначені в Законі України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)»¹ від 15 березня 2001 р.

Інститут спільного інвестування може розпочати свою діяльність тільки після реєстрації в Державному реєстрі інститутів спільного інвестування (корпоративний інвестиційний фонд перед внесенням до зазначеного реєстру має пройти державну реєстрацію як юридична особа) шляхом унесення відповідного запису реєстру та пісвоєння реєстраційного коду. Рішенням Державної комісії з цінних Паперів та фондового ринку від 6 липня 2002 р. № 197 затверджено Положення про реєстрацію регламенту інститутів спільного інвестування та ведення Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування².

Єдиним державним реєстром інститутів спільного інвестування є інформаційний банк даних про пайові та корпоративні інвестиційні фонди, економічні показники їх діяльності та звітності, який забезпечує зберігання інформації про інститути спільного інвестування та її надання. Держателем такого реєстру є Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

Залежно від порядку здійснення діяльності \(\epsilon\) може бути відкритого, інтервального та закритого типу.

¹ Відомості Верховної Ради України. - 2001. № 21. - От юз.

² Офіційний вісник України. - 2002. - № 33. - Ст. 1549

ІСІ належить до відкритого типу, якщо він (або компанія з управління його активами) бере на себе зобов'язання здійснювати у будь-який час на вимогу інвесторів викуп цінних паперів, емітованих цим ІСІ (або компанією з управління його активами).

ІСІ належить до інтервального типу, якщо він (або компанія з управління його активами) бере на себе зобов'язання здійснювати на вимогу інвесторів викуп цінних паперів, емітованих цим ІСІ (або компанією з управління його активами) протягом обумовленого у проспекті емісії строку, але не рідше одного разу на рік.

ІСІ належить до закритого типу, якщо він (або компанія з управління його активами) не бере на себе зобов'язань щодо викупу цінних паперів, емітованих цим ІСІ (або компанією з управління його активами) до моменту його реорганізації або ліквідації.

ІСІ може бути строковим або безстроковим.

Строковий ІСІ створюється на певний строк, встановлений у проспекті емісії, після закінчення якого зазначений ІСІ ліквідується або реорганізується. Безстроковий ІСІ створюється на невизначений строк. ІСІ закритого типу може бути лише строковим.

ІСІ може бути диверсифікованого і недиверсифікованого виду.

ІСІ вважається диверсифікованим, якщо він одночасно відповідає таким вимогам:

- кількість цінних паперів одного емітента в активах ІСІ не перевищує 10 % загального обсягу їх емісії;
- сумарна вартість цінних паперів, що становлять активи ІСІ в кількості, більшій ніж 5 відсотків загального обсягу їх емісії, на момент їх придбання не перевищує 40 % вартості чистих активів ІСІ;
- не менш як 80 % загальної вартості активів ІСІ становлять грошові кошти, ощадні сертифікати, облігації підприємств та облігації місцевих позик, державні цінні папери, а також цінні папери, що допущені до торгів на фондовій біржі або у торговельно-інформаційній системі.

Диверсифікованим ІСІ забороняється:

- тримати в грошових коштах, на банківських депозитних рахунках, в ощадних сертифікатах та облігаціях, емітентами яких є комерційні банки, більше ніж 30 відсотків загальної вартості активів ІСІ;
- придбавати або додатково інвестувати в цінні папери одного емітента більше ніж 5 відсотків загальної вартості активів ІСІ;
- придбавати або додатково інвестувати у державні цінні папери, доходи за якими гарантовано Кабінетом Міністрів України, більше ніж

25 % загальної вартості активів ІСІ. При цьому забороняється інвестувати кошти ІСІ менше ніж у три види державних цінних паперів;

- придбавати або додатково інвестувати в цінні папери органів місцевого самоврядування більше ніж 10 % загальної вартості активів ІСІ;

- придбавати або додатково інвестувати в облігації підприємств, емітентами яких є резиденти України (крім комерційних банків), більше ніж 20 % загальної вартості активів ІСІ;

- придбавати або додатково інвестувати в акції українських емітентів більше ніж 40 % загальної вартості активів ІСІ;

- придбавати або додатково інвестувати в цінні папери, доходи за якими гарантовано урядами іноземних держав, більше ніж 20 % загальної вартості активів ІСІ;

- придбавати або додатково інвестувати в акції та облігації іноземних емітентів, які допущені до торгів на організованих фондових ринках іноземних держав, більше ніж 20 % загальної вартості активів ІСІ;

- придбавати або додатково інвестувати в інші активи, дозволені законодавством України, більше ніж 5 % активів ІСІ;

- придбавати або додатково інвестувати в цінні папери, доходи за якими гарантовано урядом однієї іноземної держави, більше ніж 10 % загальної вартості активів ІСІ;

- придбавати або обмінювати цінні папери, емітентами яких є пов'язані особи ІСІ, компанії з управління активами або зберігача.

ІСІ, які не мають усіх ознак диверсифікованого ІСІ, є недиверсифікованими.

У разі якщо недиверсифікований ІСІ закритого типу здійснює виключно приватне розміщення цінних паперів власного випуску та активи якого більш ніж на 50 % складаються з корпоративних прав та цінних паперів, що не допущені до торгів на фондовій біржі або у торговельно-інформаційній системі, він вважається венчурним фондом. Учасниками венчурного фонду можуть бути тільки юридичні особи.

Дивіденди по цінних паперах ІСІ відкритого та інтервального типу не нараховуються і не сплачуються.

ІСІ відкритого та інтервального типу можуть бути тільки диверсифіковані ІСІ.

4.5.1. Компанія з управління активами

Управління активами ІСІ здійснює компанія з управління активами. Компанією з управління активами може бути юридична особа, що створюється відповідно до законодавства України. Частка держави

у статутному фонді (капіталі) компанії з управління активами не може перевищувати 10 %.

Діяльність з управління активами є виключним видом діяльності, який забороняється поєднувати з іншими видами професійної діяльності на ринку цінних паперів. Компанія з управління активами може одночасно здійснювати управління активами кількох ІСІ.

Під час провадження діяльності з управління активами ІСІ компанія з управління активами не має права:

- набувати за рахунок активів ІСІ майно та цінні папери тих видів, які не передбачені проспектом емісії цінних паперів ІСІ;
- укладати договори, що порушують або наслідком яких є порушення норм законодавства та вимог нормативно-правових актів Комісії;
- здійснювати за власні кошти операції з цінними паперами, які є активами ІСІ;
- безоплатно відчужувати активи ІСІ;
- брати позику або кредит, що підлягає поверненню за рахунок активів ІСІ, в обсязі більш як 10 % вартості чистих активів ІСІ, на строк більший, ніж три місяці, та з метою, іншою, ніж використання цих коштів для викупу цінних паперів ІСІ;
- надавати позику або кредит за рахунок активів ІСІ;
- використовувати активи ІСІ для забезпечення виконання зобов'язань, виникнення яких не пов'язане з функціонуванням відповідного ІСІ;
- придбавати векселі, похідні цінні папери, цінні папери ІСІ відкритого типу, якщо інше не встановлено нормативно-правовими актами Комісії;
- розміщувати цінні папери інших емітентів, крім цінних паперів ІСІ, активами яких вона управляє;
- г укладати договори купівлі-продажу, позики або кредиту з пов'язаними особами, крім договорів з торговцями цінними паперами щодо розміщення та викупу цінних паперів ІСІ;
- укладати договори купівлі-продажу цінних паперів, які на дату укладення такого договору не становлять активи ІСІ;
- здійснювати функцію номінального утримувача щодо цінних паперів ІСІ, активами якого вона керує;
- т продавати цінні папери ІСІ зберігачу, реєстратору, незалежному оцінювачу майна та аудитору (аудиторській фірмі) цього ІСІ, а також органам державної влади та органам місцевого самоврядування;

- набувати у власність нерухоме майно, що становить активи відповідного ІСІ;
- укладати від імені ІСІ договори, які за своїм характером можуть бути укладені лише ним особисто;
- відчужувати майно, яке належить компанії, до активів ІСІ;
- відчужувати майно, яке становить активи ІСІ, на користь іншого ІСІ, яким вона керує.

Загальна сума вартості активів ІСІ, що перебувають в управлінні однієї компанії з управління активами, не може перевищувати величини, встановленої нормативно-правовими актами Комісії.

Діяльність з управління активами ІСІ провадиться компанією з управління активами на підставі ліцензії, що видається Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку. Анулювання ліцензії компанії з управління активами є підставою для ліквідації пайового інвестиційного фонду або передачі сукупності активів та зобов'язань, що становлять пайовий інвестиційний фонд, іншій компанії з управління активами.

Між корпоративним інвестиційним фондом і компанією з управління активами та між корпоративним інвестиційним фондом і зберігачем, а в пайовому інвестиційному фонді — між компанією з управління активами і зберігачем укладаються відповідні договори, істотними умовами яких є: повна назва та місцезнаходження (юридична адреса) сторін; предмет договору; права і обов'язки сторін; застереження щодо конфіденційності; порядок надання звітності та інформації з дотриманням вимог чинного законодавства; відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору та порушення конфіденційності; строк дії договору; розмір винагороди; порядок зміни умов договору; умови дострокового припинення договору.

Крім зазначених істотних умов, договори повинні містити умови договору про відкриття рахунка у цінних паперах згідно з вимогами законодавства про Національну депозитарну систему України. Договір може містити за згодою сторін й інші умови, які не суперечать законодавству.

Компанія з управління активами несе майнову відповідальність за збитки, що були завдані ІСІ її діями (бездіяльністю), згідно із законом та відповідно до умов договору.

У разі залучення ІСІ коштів фізичних осіб-інвесторів компанія з управління активами формує резервний фонд у розмірі, не меншому від встановленого Комісією, залежно від обсягу внесків фізичних осіб — інвесторів ІСІ.

Резервний фонд зберігається на окремому депозитному банківському рахунку, відкритому компанією з управління активами, або розміщується в державні цінні папери, перелік яких визначається Комісією.

У разі визнання компанії з управління активами банкрутом активи ІСІ не включаються до ліквідаційної маси компанії з управління активами.

4.5.2. Корпоративний інвестиційний фонд: оорганізаційно-правова форма, порядок управління, специфіка діяльності

Корпоративним інвестиційним фондом є ІСІ, який створюється у формі відкритого акціонерного товариства і провадить виключно діяльність із спільного інвестування.

Засновниками корпоративного інвестиційного фонду не можуть бути юридичні особи, у статутному фонді (капіталі) яких частка держави або органів місцевого самоврядування перевищує 25 %.

Корпоративний інвестиційний фонд провадить свою діяльність на підставі статуту, який затверджується відповідно до законодавства та регламенту.

Початковий статутний фонд (капітал) корпоративного інвестиційного фонду формується за рахунок грошових коштів, державних цінних паперів, цінних паперів інших емітентів, що допущені до торгів на фондовій біржі або в торговельно-інформаційній системі, та об'єктів нерухомості, необхідних для забезпечення статутної діяльності.

Розмір початкового статутного фонду (капіталу) корпоративного інвестиційного фонду не може бути менше розміру, встановленого законодавством для відкритих акціонерних товариств.

Корпоративний інвестиційний фонд провадить свою діяльність, якщо 70 або більше відсотків середньорічної вартості активів, що належать йому на праві власності, вкладені у цінні папери.

Управління активами корпоративного інвестиційного фонду на підставі відповідного договору здійснює компанія з управління активами.

Корпоративний інвестиційний фонд не має права емітувати та розміщувати цінні папери, крім акцій, які повинні бути тільки простими.

Органами корпоративного інвестиційного фонду є загальні збори акціонерів та спостережна (наглядова) рада. Нагляд за діяльністю компанії з управління активами здійснює на підставі статуту корпоративного інвестиційного фонду спостережна (наглядова) рада.

Корпоративний інвестиційний фонд припиняє свою діяльність шляхом реорганізації (злиття, приєднання, поділу, виділення, перетворення) або ліквідації з дотриманням вимог антимонопольного законодавства.

Корпоративний інвестиційний фонд ліквідується, якщо:

- внаслідок викупу акцій корпоративним інвестиційним фондом вартість його активів стала меншою, ніж початковий розмір статутного фонду (капіталу);
- спостережною (наглядовою) радою корпоративного інвестиційного фонду у тримісячний строк з дня реєстрації його в реєстрі ІСІ не були укладені договори з компанією з управління активами або зберігачем.

Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку може порушувати в судовому порядку питання про ліквідацію корпоративного інвестиційного фонду в разі, якщо:

- корпоративний інвестиційний фонд провадить свою діяльність без реєстрації в реєстрі ІСІ;
- корпоративний інвестиційний фонд провадить діяльність, заборонену законом.

Після затвердження ліквідаційного балансу активи корпоративного інвестиційного фонду в строк, що встановлюється Комісією, але не більший за шість місяців, підлягають продажу за грошові кошти. Кошти, отримані від реалізації активів корпоративного інвестиційного фонду, в першу чергу розподіляються між акціонерами, які не є засновниками фонду, пропорційно кількості акцій, що їм належать, у порядку, встановленому Комісією.

У разі недостатності коштів для викупу акцій за вартістю чистих активів корпоративного інвестиційного фонду в акціонерів, які не є засновниками фонду, різниця відшкодовується за рахунок частини коштів, що належить засновникам.

У другу чергу вносяться обов'язкові платежі до Державного бюджету України, після чого задовольняються вимоги кредиторів.

Після закінчення розрахунків у порядку, передбаченому цією статтею, ліквідаційна комісія подає Комісії звіт про результати ліквідації, який є підставою для вилучення фонду з реєстру ІСІ. Корпоративний інвестиційний фонд вважається ліквідованим як фонд після його вилучення з реєстру ІСІ.

4.5.3. Пайовий інвестиційний фонд: організаційно-правові форма, порядок управління, специфіка діяльності

Пайовий інвестиційний фонд -- це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності.

Можливо, це не менше за розмір початкового статутного фонду (капіталу) корпоративного інвестиційного фонду.

Пайовий інвестиційний фонд створюється за ініціативою компанії з управління активами шляхом придбання інвесторами випущених нею інвестиційних сертифікатів. Пайовий інвестиційний фонд не є юридичною особою. Для його створення компанія з управління активами має розробити та зареєструвати в Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку регламент інвестиційного фонду, укласти договори з аудитором (аудиторською фірмою), зберігачем, реєстратором, оцінювачем майна, зареєструвати пайовий інвестиційний фонд у реєстрі ІСІ та організувати відкрити підписку на інвестиційні сертифікати фонду або їх приватне розміщення.

Пайовий інвестиційний фонд вважається створеним з дня його реєстрації у реєстрі ІСІ.

Рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 6 липня 2002 р. № 197 затверджено *Положення про реєстрацію регламенту інститутів спільного інвестування та ведення Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування*¹. Регламент пайового інвестиційного фонду є локальним господарським актом, який визначає особливості діяльності пайового інвестиційного фонду та містить відомості про: порядок утворення, склад, компетенцію та порядок здійснення діяльності спостережної (наглядової) ради; порядок визначення вартості чистих активів та ціни розміщення (викупу) інвестиційних сертифікатів; порядок визначення розміру винагороди та покриття витрат, пов'язаних з діяльністю фонду, ЩО можуть бути сплачені компанії з управління активами; порядок розподілу прибутку пайового інвестиційного фонду; порядок та строки викупу інвестиційних сертифікатів компанією з управління активами пайового інвестиційного фонду на вимогу інвесторів; напрями інвестицій (інвестиційна декларація).

¹ Офіційний вісник України. - 2002. - № 33. - С. 1549.

Учасником пайового інвестиційного фонду є інвестор, який придбав інвестиційний сертифікат цього фонду (фізичні особи не можуть бути учасниками пайового недиверсифікованого інвестиційного фонду).

Інвестори пайового інвестиційного фонду не мають права втручатися у діяльність компанії з управління активами, крім випадків, передбачених чинним законодавством.

Інвестори пайового інвестиційного фонду, кошти спільного інвестування якого залучені шляхом приватного розміщення інвестиційних сертифікатів, можуть утворювати спостережну (наглядову) раду для нагляду за виконанням інвестиційної декларації, зберіганням активів фонду, веденням реєстру власників інвестиційних сертифікатів, проведенням аудиторських перевірок діяльності та оцінки майна фонду.

З числа інвесторів пайового інвестиційного фонду утворюється спостережна (наглядова) рада. Інвестор має право бути обраним до складу спостережної (наглядової) ради або призначити свого представника за умови придбання ним установленної регламентом мінімальної кількості інвестиційних сертифікатів. Рішення спостережної (наглядової) ради пайового інвестиційного фонду приймаються простою більшістю голосів і вважаються правомочними у разі участі в голосуванні не менш як двох третин складу ради.

До компетенції спостережної (наглядової) ради пайового інвестиційного фонду належить: обрання голови спостережної (наглядової) ради; затвердження рішення про розірвання договорів зі зберігачем, реєстратором, аудитором (аудиторською фірмою) та незалежним оцінювачем майна; затвердження змін до регламенту фонду.

Заміна компанії з управління активами може здійснюватися в установленому Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку порядку в разі:

- якщо протягом року вартість чистих активів пайового інвестиційного фонду в розрахунку на один інвестиційний сертифікат зменшилася більше ніж на 30 відсотків;
- якщо протягом року вартість чистих активів пайового інвестиційного фонду в розрахунку на один інвестиційний сертифікат зменшилася від його номінальної вартості більше ніж на 20 %;
- прийняття компанією з управління активами рішення про відмову від діяльності з управління активами створеного нею пайового інвестиційного фонду;
- анулювання Комісією виданої компанії з управління активами ліцензії на провадження діяльності з управління активами ІСІ;

ліквідації компанії з управління активами.

При неможливості заміни компанії з управління активами, а також при спливі терміну, на який був створений закритий пайовий інвестиційний фонд, пайовий інвестиційний фонд ліквідується за рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку.

У разі ліквідації пайового інвестиційного фонду компанія з управління активами складає ліквідаційний баланс. У процесі ліквідації пайового інвестиційного фонду його активи реалізуються за грошові кошти в строки, передбачені Комісією. Грошові кошти, отримані від реалізації, розподіляються:

- у першу чергу — здійснюються виплати учасникам, що подали заявки на викуп інвестиційних сертифікатів до моменту прийняття рішення про ліквідацію пайового інвестиційного фонду;
- у другу чергу — вносяться обов'язкові платежі до Державного бюджету України;
- у третю чергу — здійснюються виплати кредиторам компанії з управління активами пайового інвестиційного фонду по погашенню заборгованості, яка виникла у зв'язку з діяльністю пайового інвестиційного фонду, що ліквідується;
- у четверту чергу — здійснюються виплати іншим учасникам пайового інвестиційного фонду.

Розподіл грошових коштів здійснюється після повного задоволення вимог попередньої черги.

Після закінчення розрахунків у порядку, встановленому цією статтею, компанія з управління активами подає державній комісії з цінних паперів та фондового ринку звіт про результати ліквідації, який є підставою для виключення такого пайового інвестиційного фонду з Державного реєстру ІСІ. Пайовий інвестиційний фонд вважається ліквідованим після його виключення з реєстру ІСІ.

4.5.4. Особливості емісії та обігу цінних паперів інститутів спільного інвестування

Компанія з управління активами пайового інвестиційного фонду виступає емітентом інвестиційних сертифікатів. Корпоративний інвестиційний фонд має право розміщувати прості акції, які надають їх власникам однаковий обсяг прав. Випуск корпоративним інвестиційним фондом векселів, облігацій, похідних цінних паперів, а також похідних цінних паперів на основі акцій цього ІСІ забороняється.

Інвестиційним сертифікатом є цінний папір, який розміщується інвестиційним фондом, інвестиційною компанією, компанією з управління активами пайового інвестиційного фонду та посвідчує право власності інвестора на частку в інвестиційному фонді, взаємному фонді інвестиційної компанії та пайовому інвестиційному фонді.

Реєстрація випуску акції, інвестиційних сертифікатів та проспектів їх емісії здійснюється Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку щодо кожного фонду окремо, за умови реєстрації регламенту фонду та внесення його до Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування.

Порядок реєстрації випуску цінних паперів ІСІ та проспектів їх емісії та правила розміщення і подальшого обігу встановлено: *Положенням про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду при їх розміщенні шляхом прилюдної пропозиції*, затвердженим рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 29 січня 2002 р. № 72 (у ред. рішення від 27 червня 2007 р. № 1485), *Положенням про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду при їх приватному розміщенні*², затвердженим рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 8 січня 2002 р. № 9 (у ред. рішення від 27 червня 2007 р. № 1487), *Положенням про порядок розміщення, обігу та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування*³, затвердженого рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 січня 2003 р. № 3, *Положенням про порядок реєстрації випуску акцій з метою здійснення діяльності зі спільного інвестування корпоративного інвестиційного фонду**, затвердженим рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 21 грудня 2006 р. № 1585.

Для реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів та проспекту їх емісії компанія з управління активами подає до Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку такі документи:

- заяву про реєстрацію проспекту емісії та випуску інвестиційних сертифікатів фонду при їх прилюдній пропозиції;
- копію свідоцтва про внесення до Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування, засвідчену підписом уповноваженої з особи та печаткою компанії з управління активами;

¹ Офіційний вісник України. - 2007. - № 69. - Ст. 2652.

² Там само. - № 69. - Ст. 2653.

³ Там само. - 2003. - № 6. - Ст. 270.

⁴ Там само. - 2007. - № 5. - Ст. 187.

- копію свідоцтва про державну реєстрацію компанії з управління активами, засвідчену підписом уповноваженої особи та печаткою компанії з управління активами;
- копію ліцензії компанії з управління активами, засвідчену підписом уповноваженої особи та печаткою компанії з управління активами;
- оригінал або копію протоколу (витягу з протоколу) уповноваженого органу компанії з управління активами, засвідчений підписом уповноваженої особи та печаткою компанії з управління активами, який містить рішення про затвердження проспекту емісії та випуску інвестиційних сертифікатів фонду, та текст проспекту емісії інвестиційних сертифікатів фонду, який є додатком до протоколу;
- оригінал або нотаріально засвідчену копію договору з аудитором (аудиторською фірмою);
- оригінал або нотаріально засвідчену копію договору зі зберігачем;
- оригінал або нотаріально засвідчену копію договору з реєстроутримувачем (при документарній формі існування інвестиційних сертифікатів фонду), крім випадків, передбачених законодавством;
- оригінал або нотаріально засвідчену копію договору з депозитарною установою (при бездокументарній формі існування інвестиційних сертифікатів фонду);
- оригінал або нотаріально засвідчену копію договору з незалежним оцінювачем майна (у разі наявності об'єктів нерухомості серед переліку об'єктів інвестування активів пайового інвестиційного фонду, передбачених інвестиційною декларацією) у випадках, установлених законодавством;
- оригінал або нотаріально засвідчену копію договору з торговцем(ями) цінними паперами;
- проспект емісії інвестиційних сертифікатів фонду, підписаний уповноваженою особою, головним бухгалтером компанії з управління активами, аудитором, засвідчений печаткою компанії з управління активами, зміст якого має відповідати вимогам пункту 3 цього розділу (у двох примірниках).

Розгляд заяви та всіх необхідних документів, що надані для реєстрації проспекту емісії (змін до нього) та випуску інвестиційних сертифікатів фонду здійснюються протягом 30 календарних днів з дати їх подання.

Реєстрація випуску інвестиційних сертифікатів фонду та видача свідоцтва про реєстрацію випуску є підставою для внесення випуску інвестиційних сертифікатів до Державного реєстру випусків цінних паперів.

Підставою для друкування бланків інвестиційних сертифікатів (сертифікатів інвестиційних сертифікатів) при документарній формі існування інвестиційних сертифікатів є свідоцтво про реєстрацію випуску інвестиційних сертифікатів; при бездокументарній формі існування інвестиційних сертифікатів — оформлення глобального сертифіката інвестиційних сертифікатів. Цінні папери ІСІ, управління якими здійснює одна компанія з управління активами, можуть на письмову вимогу інвестора підлягати конвертації, якщо це передбачено проспектом емісії цінних паперів ІСІ.

Цінні папери ІСІ розміщуються шляхом прилюдної пропозиції або приватного розміщення. Цінні папери венчурного ІСІ розміщуються виключно шляхом приватного розміщення.

Розміщення інвестиційних сертифікатів фонду при їх прилюдній пропозиції здійснюється не раніше ніж через десять днів після опублікування проспекту емісії інвестиційних сертифікатів в офіційному друкованому виданні Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку.

Розміщення та викуп розміщених цінних паперів ІСІ здійснюються компанією з управління активами безпосередньо або через торговців цінними паперами ІСІ, з якими компанія з управління активами уклала відповідні договори. Розміщення та викуп цінних паперів ІСІ здійснюються за єдиними для всіх інвесторів цінами, встановленими на певну дату, виходячи з вартості чистих активів ІСІ. Заявки на придбання та викуп цінних паперів ІСІ подаються компанії з управління активами або торговцям цінними паперами у строки, встановлені проспектом емісії цінних паперів відповідного ІСІ.

Під час приватного розміщення інвестиційних сертифікатів компанія з управління активами ознайомлює особу, що виявила бажання стати учасником фонду та внесена до переліку учасників фонду, з проспектом емісії інвестиційних сертифікатів фонду. Факт ознайомлення учасника фонду має бути підтверджений письмово, з унесенням відповідного запису до журналу.

Цінні папери ІСІ, що розміщуються (для корпоративного інвестиційного фонду — після формування початкового статутного фонду), можуть придбаватися тільки за грошові кошти. Неповна оплата цінних паперів ІСІ, за винятком цінних паперів венчурного фонду, не дозволяється.

Цінні папери ІСІ закритого та інтервального типу підлягають вільному обігу на ринку цінних паперів. Обіг цінних паперів ІСІ відкрито-

го типу обмежується. Відчуження інвесторами цінних паперів ІСІ відкритого типу може здійснюватися лише шляхом їх викупу компанією з управління активами. Відчуження цінних паперів ІСІ відкритого типу третім особам не дозволяється, крім випадків правонаступництва, успадкування та дарування.

Обіг цінних паперів венчурного ІСІ можливий лише серед юридичних осіб.

У разі загрози заподіяння суттєвої шкоди інтересам інвесторів або держави Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку за результатами інформації (звітності) про результати діяльності ІСІ має право видати розпорядження про зупинення розміщення та викупу цінних паперів ІСІ. Вкуп цінних паперів зупиняється компанією з управління активами тільки одночасно із зупиненням їх розміщення.

За інвестиційними сертифікатами відкритого та інтервального пайового інвестиційного фонду не нараховуються і не сплачуються дивіденди.

Розділ 5

Правове забезпечення інноваційної діяльності в Україні

5.1. Поняття інноваційної діяльності та нормативно-правове підґрунтя її здійснення

Сьогодні інтелектуальна компонента є основним стратегічним ресурсом економічного розвитку, що зумовив заміну традиційного типу суспільного виробництва «економікою знань» («економікою інновацій»). На зміну «фордизму» (масовому виробництву з широким застосуванням конвеєру та випуском у великих обсягах стандартизованих товарів) прийшов «постфордизм» (гнучке, наукомістке виробництво з випуском широкого асортименту продукції), в епіцентрі уваги якого перебуває інноваційна діяльність.

Поняття «*інноваційна діяльність*» дістало нормативне закріплення в низці законодавчих актів:

- Згідно зі ст. 3 Закону України «Про інвестиційну діяльність»¹ від 18 вересня 1991 р., *інноваційна діяльність* визначається як одна із форм інвестиційної діяльності, що здійснюється з метою впровадження досягнень науково-технічного прогресу у виробництво і соціальну сферу, що включає: випуск і розповсюдження принципово нових видів техніки і технології; прогресивні міжгалузеві структурні зрушення; реалізацію довгострокових науково-технічних програм з великими строками окупності витрат; фінансування фундаментальних досліджень для здійснення якісних змін у стані продуктивних сил; розробку і впровадження нової, ресурсозберігаючої технології, призначеної для поліпшення соціального і екологічного становища.

- Відповідно до Закону України «Про інноваційну діяльність»² від 4 липня 2002 р., *інноваційною є діяльність*, що спрямована на використання і комерціалізацію результатів наукових досліджень та розробок і зумовлює випуск на ринок нових конкурентоздатних товарів і послуг.

- За статтею 325 ГК України *інноваційною діяльністю* у сфері господарювання є діяльність учасників господарських відносин, що здійс-

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1991. - № 47. - Ст. 646.

² Там само. - 2002. - № 36. - Ст. 266.

снюється на основі реалізації інвестицій з метою виконання довгострокових науково-технічних програм з тривалими строками окупності витрат і впровадження нових науково-технічних досягнень у виробництво та інші сфери суспільного життя.

Згідно з ч. 2 ст. 327 ГК України *основними напрямками інноваційної діяльності є:*

- проведення наукових досліджень і розробок, спрямованих на створення об'єктів інтелектуальної власності, науково-технічної продукції;
- розробка, освоєння, випуск і розповсюдження принципово нових видів техніки і технології;
- розробка і впровадження нових ресурсозберігаючих технологій, призначених для поліпшення соціального і екологічного становища;
- технічне переозброєння, реконструкція, розширення, будівництво нових підприємств, що здійснюються вперше як промислове освоєння виробництва нової продукції або впровадження нової технології.

На цей час законодавство України про інноваційну діяльність становить чисельні закони та підзаконні акти, серед яких закони України: «Про наукову і науково-технічну діяльність»¹ від 13 грудня 1991 р. (у ред. Закону України від 1 грудня 1998 р.), «Про наукову і науково-технічну експертизу»² від 10 лютого 1995 р., «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків»³ від 16 липня 1999 р. (у ред. Закону України від 12 січня 2006 р.), «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки»⁴ від 11 липня 2001 р., «Про інноваційну діяльність»⁵ від 4 липня 2002 р., «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні»⁶ від 16 січня 2003 р., «Про загальнодержавну комплексну програму розвитку високих наукоємних технологій» від 9 квітня 2004 р., «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій»⁷ від 14 вересня 2006 р. тощо.

Крім того, успішному інноваційному розвитку країн безумовно сприяє їх науково-технологічне співробітництво, правову основу якого становлять чисельні міжурядові угоди про наукове і технологічне співробітництво в галузях, які становлять спільний інтерес. Українським

¹ Відомості Верховної Ради України. - 1999. - № 2-3. - Ст. 20.

² Там само. - 1995. - № 9. - Ст. 56.

³ Там само. - 2006. - № 22. - Ст. 182.

⁴ Там само. - 2001. - № 48. - Ст. 253.

⁵ Там само. - 2002. - № 36. - Ст. 266.

⁶ Там само. - 2003. - № 13. - Ст. 93.

⁷ Там само. - 2006. - № 45. - Ст. 4.34.

урядом було укладено цілий блок угод про наукове і технологічне співробітництво, консультування і технічне співробітництво, технічне та фінансове співробітництво, науково-технічну кооперацію та ін., які встановлюють загальні засади такого співробітництва, кооперації у різних галузях економіки.

Утім, незважаючи на велику кількість нормативних актів, сучасні науковці справедливо стверджують, що зараз законодавча база України з питань правового забезпечення інноваційної діяльності перебуває в розібраному стані — розрізнений, внутрішньо неузгоджений правовий матеріал не дає змоги досягти головної мети — забезпечити повномасштабне регулювання суспільних відносин, пов'язаних з інноваційними процесами. З метою повного, узгодженого та системного правового забезпечення функціонування національної інноваційної системи необхідний комплексний правовий акт, який би визначав правові засади функціонування інноваційної діяльності, найбільш оптимальною формою якого є Інноваційний кодекс України¹.

5.2. Об'єкти та суб'єкти інноваційної діяльності

Відповідно до чинного законодавства об'єктами інноваційної діяльності є:

1. Інноваційні програми і проекти.

Інноваційними є проекти (програми), якими передбачаються розробка, виробництво і реалізація інноваційного продукту і (або) інноваційної продукції, що відповідають вимогам Закону України «Про інноваційну діяльність».

2. Нові знання та інтелектуальні продукти, у тому числі інноваційні продукти.

Новації — результати наукової, науково-технічної та іншої діяльності, до складу яких входять об'єкти промислової власності та/або інші продукти інтелектуальної діяльності, що є предметами нововведень.

Інновації — новостворені (застосовані) і (або) вдосконалені, прийняті до використання *конкурентоздатні технології*, продукція або послуги, а також організаційно-технічні рішення виробничого, адміні-

¹ Атаманова Ю. Є. Теоретичні проблеми становлення інноваційного права України: Монографія. - Х.: Факт, 2006. - С. 218, 222.

стративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва і (або) соціальної сфери. Інновації є кінцевим результатом упровадження нововведень, відповідно основним при розмежуванні новацій та інновацій є критерій упровадження (з моменту прийняття до використання, розповсюдження новація набуває статусу інновації).

Сам термін «технологія»¹ поєднує зміст двох понять: ІєсЬпе означає — секрети ремесла; логія — організоване, систематизоване, цілеспрямоване вербальне викладення відповідного знання. Визначення цього терміна надається в Законі України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» від 14 вересня 2006 р., де *технологія* розглядається як результат інтелектуальної діяльності, сукупність систематизованих наукових знань, технічних організаційних та інших рішень про перелік, строк, порядок та послідовність виконання операцій, процесу виробництва та/або реалізації і зберігання продукції, надання послуг.

- За складністю внутрішньої структури технології поділяються на:
 - *прості технології* — технології, які створені на основі вже відомих людству знань та складаються з обмеженої кількості елементів (об'єктів);
 - *високі технології*— технології, які розроблені на основі новітніх наукових знань, за своїм технічним рівнем перевищують кращі вітчизняні та іноземні аналоги і спроможні забезпечити передові позиції на світовому ринку наукомісткої продукції.
- За очікуваним охопленням певного ринкового сегмента технології поділяються на *локальні, системні та стратегічні*.
- За сферою функціонування виокремлюють технології у сфері промисловості, сільського господарства, торгівлі, будівництва, громадського харчування, освіти та науки, культури і мистецтва, суспільної та політичної діяльності, інформаційні технології тощо. Окремо виділяють *критичні технології*— технології, що мають міжгалузевий характер та

¹ На доктринальному рівні технологію визначають як: 1) сукупність послідовних методів обробки, виготовлення, зміни стану, якостей, форми, сировини матеріалу або напівфабрикату, що використовуються в процесі виробництва продукції (товарів), тобто нове вирішення завдань, що виникають у різних сферах господарювання; 2) технічну реалізацію економічно ефективних умов виробництва (застосування нової техніки, яка відповідає певному рівню виробництва); 3) створення найбільш сприятливого режиму для забезпечення стабільних параметрів виробництва, що спричиняє покращення якості продукції; 4) інформацію про новий спосіб виробництва або нові умови виробництва у межах діючого способу тощо.

створюють істотні умови для розвитку багатьох технологічних сфер і напрямів досліджень та розробок. Критичні технології, як правило, є базовими та у більшості випадків супроводжуються прикладними (кожна базова технологія стає ядром інших прикладних).

• За функціональним призначенням технології поділяються на видобувні технології, технології збагачення, технології переробки, обробки, технології інформаційного забезпечення вказаних процесів. Особливо виділяють *технології подвійного призначення* — технології, які крім цивільного призначення можуть бути використані для розроблення, виробництва або використання озброєння, військової чи спеціальної техніки.

Несекретні завершені технології, що розроблені установами, організаціями і підприємствами України та фізичними особами за рахунок коштів Державного бюджету (частково або повністю), підлягають обов'язковому внесенню до Державного реєстру технологій, який ведеться Українським інститутом науково-технічної та економічної інформації (УкрІНТЕІ). Технології, що виконані недержавними організаціями, установами та фізичними особами за власний рахунок, вносяться до Державного реєстру технологій за бажанням їхніх власників. Наказом Міністерства освіти і науки України від 11 грудня 2002 р. № 696 затверджено *Порядок державної реєстрації несекретних завершених технологій*.

Стосовно технологій, для впровадження яких передбачається отримання субсидій, а також стосовно технологій, які плануються використовувати в Україні за рахунок державних коштів, якщо сума їх закупівлі дорівнює або перевищує розмір суми, визначеної чинним законодавством про закупівлі за державні кошти, проводиться державна експертиза відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну експертизу». Метою проведення державної експертизи є визначення економічної доцільності та корисності для держави і суспільства впровадження технологій та обладнання з урахуванням можливих екологічних і соціально-економічних наслідків від їх застосування.

Під час проведення державної експертизи обов'язково визначаються:

- технічний рівень і новизна технологій та обладнання;
- ~ орієнтовна ціна технологій та обладнання чи розмір плати за їх використання;
- конкурентоспроможність технологій та продукції, яка буде виготовлена із застосуванням цих технологій;

¹ Офіційний вісник України. - 2000. - № 15. - Ст. 686.

- патентна чистота технологій, їх складових (властивість технологій та/або їх складових бути вільно використаними в певній державі без загрози порушення чинних на її території охоронних документів (патентів) на об'єкти права інтелектуальної власності, які належать третім особам);
- відповідність технологій нормам техногенної та екологічної безпеки, технічного регулювання, міжнародним і національним стандартам.

Інноваційний продукт — результат виконання інноваційного проекту науково-дослідною і (або) дослідно-конструкторською розробкою нової технології (у тому числі — інформаційної) чи продукції з виготовленням експериментального зразка чи дослідної партії і відповідає таким вимогам:

а) він є реалізацією (впровадженням) об'єкта інтелектуальної власності (винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, селекційного досягнення тощо), на які виробник продукту має державні охоронні документи (патенти, свідоцтва) чи одержані від власників цих об'єктів інтелектуальної власності ліцензії, або реалізацією (впровадженням) відкриттів (при цьому використаний об'єкт інтелектуальної власності має бути визначальним для даного продукту);

б) розробка продукту підвищує вітчизняний науково-технічний і технологічний рівень;

в) в Україні цей продукт вироблено (буде вироблено) вперше, або якщо не вперше, то порівняно з іншим аналогічним продуктом, представленим на ринку, він є конкурентоздатним і має суттєво вищі техніко-економічні показники.

У чинному законодавстві не визначено склад інноваційного продукту. На доктринальному рівні існує підхід, за яким у структурі інноваційного продукту виокремлюють обов'язкові та факультативні елементи. До обов'язкових елементів інноваційного продукту пропонується відносити:

- 1) майнові права на певний об'єкт інтелектуальної власності;
- 2) технічну документацію з упровадження об'єкта інтелектуальної власності зі встановленням технічних умов виробництва нової продукції та/або використання у виробничому процесі технології, способу, процесу, ресурсу, іншого рішення; робочі інструкції, специфікації, рекомендації;
- 3) експериментальні зразки, пробні партії, інші результати експериментального впровадження об'єкта інтелектуальної власності. До факультативних елементів інноваційного продукту зараховуються: 1) бізнес-план відповідного виробництва нової продукції або введення нової технології безпосередньо до умов конкретного підприємства; 2) послуги із супрово-

дження впровадження у виробництво інтелектуального продукту та введення авторського контролю; 3) проведення робіт з удосконалення, модифікації, підвищення ефективності виробництва інноваційного продукту; 4) послуги з надання консультацій, додаткової інформації, пов'язаної з інноваційним продуктом; 5) інші¹.

Рішення про кваліфікування продукту інноваційним приймає Міністерство науки і освіти України (його територіальне відділення) за результатами експертизи.

3. Виробниче обладнання та процеси.

4. Інфраструктура виробництва і підприємництва.

Суб'єктами інноваційної діяльності можуть бути фізичні та юридичні особи України, фізичні та юридичні особи іноземних держав, особи без громадянства, об'єднання цих осіб, які провадять в Україні інноваційну діяльність і (або) залучають майнові та інтелектуальні цінності, вкладають власні чи запозичені кошти в реалізацію в Україні інноваційних проектів.

Інноваційним підприємством визнається підприємство (об'єднання підприємств) будь-якої форми власності, якщо понад 70 % обсягу його продукції (у грошовому вимірі) за звітний податковий період є інноваційні продукти і (або) інноваційна продукція. Інноваційне підприємство може функціонувати у вигляді інноваційного центру, бізнес-інкубатора, технополісу, технопарку тощо.

5. Організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру і якість виробництва і (або) соціальної сфери.

6. Сировинні ресурси, засоби їх видобування і переробки; товарна продукція.

Інноваційна продукція — нові конкурентоздатні товари (послуги), що випускаються (надаються) із застосуванням інновацій та відповідають таким вимогам:

а) є результатом виконання інноваційного проекту;

б) виробляється (буде вироблена) в Україні вперше, або якщо не вперше, то порівняно з іншою аналогічною продукцією, представленою на ринку, є конкурентоздатною і має суттєво вищі техніко-економічні показники.

Рішення про кваліфікування продукції інноваційною приймає відповідний підрозділ, визначений Міністерством освіти і науки України чи її регіональне відділення за результатами експертизи.

¹ Атаманова Ю. Є. Теоретичні проблеми становлення інноваційного права України: Монографія. - Х.: Факт, 2006. - С 102-103.

У загальному вигляді економічний процес послідовного перетворення ідеї на інноваційний об'єкт можна сформулювати таким чином: новація — • об'єкт інтелектуальної власності —> інноваційний проект — • інноваційний продукт —> інноваційна продукція.

7. Механізми формування споживчого ринку і збуту товарної продукції.

5.3. Правовий режим інноваційного проекту

Інноваційним проектом є комплект документів, що визначає процедуру і комплекс усіх необхідних заходів (у тому числі інвестиційних) щодо створення і реалізації інноваційного продукту та/або інноваційної продукції.

Суб'єктам інноваційної діяльності для виконання ними інноваційних проектів може бути надана фінансова підтримка шляхом:

- повного безвідсоткового кредитування (на умовах інфляційної індексації) пріоритетних інноваційних проектів за рахунок коштів Державного бюджету України, коштів бюджету Автономної Республіки Крим та коштів місцевих бюджетів;

- часткового (до 50 %) безвідсоткового кредитування (на умовах інфляційної індексації) інноваційних проектів за рахунок коштів Державного бюджету України, коштів бюджету Автономної Республіки Крим та коштів місцевих бюджетів за умови залучення до фінансування проекту решти необхідних коштів виконавця проекту і (або) інших суб'єктів інноваційної діяльності;

- повної чи часткової компенсації (за рахунок коштів Державного бюджету України, коштів бюджету Автономної Республіки Крим та коштів місцевих бюджетів) відсотків, сплачуваних суб'єктами інноваційної діяльності комерційним банкам та іншим фінансово-кредитним установам за кредитування інноваційних проектів;

- надання державних гарантій комерційним банкам, що здійснюють кредитування пріоритетних інноваційних проектів;

- майнового страхування реалізації інноваційних проектів у страховиків відповідно до Закону України «Про страхування».

Джерелами фінансової підтримки інноваційної діяльності є:

- кошти Державного бюджету України;

- кошти місцевих бюджетів і кошти бюджету Автономної Республіки Крим;
- власні кошти спеціалізованих державних і комунальних інноваційних фінансово-кредитних установ;
- власні чи запозичені кошти суб'єктів інноваційної діяльності;
- кошти (інвестиції) будь-яких фізичних і юридичних осіб;
- інші джерела, не заборонені законодавством України.

Інноваційні проекти, що інвестуються за рахунок Державного бюджету України або місцевих бюджетів, а також проекти, замовниками яких є органи державної влади чи органи місцевого самоврядування, підлягають обов'язковій державній експертизі відповідно до законодавства. Інноваційні проекти, що інвестуються за рахунок інших джерел, підлягають обов'язковій державній експертизі з питань додержання екологічних, містобудівних та санітарно-гігієнічних вимог.

Державна підтримка реалізації інноваційного проекту надається за умови його державної реєстрації.

Відповідно до *Порядку державної реєстрації інноваційних проектів і ведення Державного реєстру інноваційних проектів*¹, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2003 р. № 1474, суб'єкт інноваційної діяльності, який заявляє інноваційний проект на державну реєстрацію, подає до Міністерства освіти і науки України (МОН) такі документи:

- 1) заяву про розгляд інноваційного проекту згідно із затвердженою МОН формою;
- 2) інноваційний проект згідно із затвердженою МОН формою у трьох примірниках, що прошиті, пронумеровані, засвідчені підписом і печаткою заявника;
- 3) бізнес-план інноваційного проекту на паперовому та електронному носіях;
- 4) юридична особа, крім того, — нотаріально засвідчену копію свідоцтва про державну реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності та установчих документів, довідку органу державної податкової служби за місцем реєстрації як платника податків (далі — орган державної податкової служби) про стан розрахунків з державним бюджетом;
- 5) фізична особа, крім того, — нотаріально засвідчену копію документа, що посвідчує особу, та копію довідки про присвоєння ідентифікаційного номера;

¹ Офіційний вісник України. - 2003. - № 38. - Ст. 2031.

б) для інноваційного проекту, що заявляється як пріоритетний інноваційний проект, згідно з яким передбачається ввезення на митну територію України необхідних для його виконання сировини, устаткування, обладнання, комплектуючих виробів та інших товарів (крім підакцизних), які не виробляються в Україні або виробляються, але не відповідають вимогам проекту:

- номенклатуру товарів, необхідних для виконання пріоритетного інноваційного проекту, з обсягами їх ввезення в Україну згідно із затвердженою МОН формою у трьох примірниках, погоджену з Держмитслужбою та центральним органом виконавчої влади у відповідній галузі;

- затверджений центральним органом виконавчої влади у відповідній галузі обґрунтований висновок про те, що товари, необхідні для виконання пріоритетного інноваційного проекту, не виробляються в Україні або виробляються, але не відповідають вимогам проекту;

- копії зовнішньоекономічного контракту та специфікацій до нього;
- розрахунки очікуваних втрат надходжень до державного бюджету айд несплати ввізного мита і податку на додану вартість за проектом у цілому, в тому числі щодо кожної товарної позиції на весь період його виконання з розподілом за роками.

Державна реєстрація інноваційного проекту проводиться МОН на підставі висновків експертизи інноваційного проекту і погодженого Комісією з організації діяльності технологічних парків та інноваційних структур інших типів рішення про кваліфікування інноваційного проекту, затвердженого наказом МОН.

Експертиза інноваційного проекту проводиться експертною організацією відповідно до Закону України «Про наукову та науково-технічну експертизу» за рахунок коштів заявника протягом трьох місяців з моменту укладення відповідної угоди. У разі позитивного висновку експертизи інноваційний проект вноситься до Реєстру МОН, і заявник зтримує. свідоцтво про державну реєстрацію інноваційного проекту, яке є чинним протягом трьох років з дати його видачі та є необхідною умовою державної підтримки інноваційних проектів за рахунок бюджетних коштів.

Указом Президента України від 30 грудня 2005 р. № 1873 затверджено *Положення про Державне агентство України з інвестицій та інновацій*¹, за яким до повноважень зазначеного органу також віднесено державну реєстрацію інноваційних проектів, здійснення якої

¹ Офіційний вісник України. - 2006. - № 1-2. - Ст. 17.

є умовою їх державної підтримки за рахунок коштів Державної інноваційної фінансово-кредитної установи (яка є правонаступницею Української державної інноваційної компанії). Зазначена установа створена з метою здійснення фінансової підтримки інноваційної діяльності суб'єктів господарювання різних форм власності, а також залучену вітчизняних та іноземних інвестицій для розвитку національної економіки.

Державна інноваційна фінансово-кредитна установа організовує на конкурсних засадах у порядку, що визначається Спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері інноваційної діяльності, відбір інноваційних проектів для їх фінансової підтримки. Наказом Державного агентства України з інвестицій та інновацій від 16 листопада 2006 р. № 34 затверджено *Порядок конкурсного відбору інноваційних проектів для їх фінансової підтримки* – Наказом Міністерства будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України від 28 лютого 2007 р. № 72 затверджено *Порядок проведення конкурсного відбору інноваційних проектів реформування і розвитку житлово-комунального господарства*². Наказом Міністерства промислової політики України від 11 вересня 2006 р. № 329 затверджено *Порядок конкурсного відбору інвестиційних проектів, спрямованих на реалізацію інноваційного продукту і (або) інноваційної продукції у сфері промисловості, у тому числі вітчизняного машинобудування для агропромислового комплексу*^{*}.

Суб'єкт інноваційної діяльності, інноваційний проект якого пройшов конкурсний відбір, залежно від встановленого конкурсною процедурою рейтингу може отримати від Державної інноваційної фінансово-кредитної установи один чи кілька видів фінансової підтримки.

5.4. Договірні-правове забезпечення інноваційної діяльності

Інноваційний розвиток країни неразривно пов'язаний з договірно-правовим забезпеченням обігу інноваційних продуктів. Договір є основним правовим засобом, який установлює, змінює або припиняє майнові права та обов'язки щодо технології та/або її складових.

¹ Офіційний вісник України. - 2006. - № 49. - Ст. 3274,

² ш г е. п ай. кі еу. иа.

³ Офіційний вісник України. - 2006. - № 38. - Ст. 2611

Договірні-правовими формами трансферу технологій (їх складових) є:

- ліцензійний договір (договору на користування майновими правами промислової власності);
- договір на передачу у власність іншої особи виключних майнових прав промислової власності (договір купівлі-продажу);
- договір комерційної концесії (франчайзингу);
- договір про створення спільних підприємств (у разі часткової передачі майнових прав на технології та їх складові);
- договір про надання в оренду або лізинг складових технологій, обладнання;
- договір про поставку технологічного обладнання;
- договір технічно-промислової кооперації (одержання послуг для виробництва промислової продукції, напівфабрикатів, обладнання і комплектуючих, що відповідають умовам застосування технології, та інших складових, необхідних для її застосування);
- договір на створення і передачу науково-технічної продукції (технологічного інжинірингу)¹;
- інші договірні форми.

За *договором на створення і передачу науково-технічної продукції* одна сторона (виконавець) зобов'язується виконати зумовлені завданням другої сторони (замовника) науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи (НДЦКР), а замовник зобов'язується прийняти виконані роботи (продукцію) і оплатити їх.

Об'єктом договору на передачу науково-технічної продукції є науково-технічна продукція — завершені науково-дослідні, проектні, конструкторські, технологічні роботи та послуги, створені дослідні зразки або партії виробів, необхідних для проведення НДЦКР згідно з вимогами, погодженими із замовниками, що виконуються чи надаються суб'єктами господарювання (науково-дослідними, конструкторськими, проектно-конструкторськими і технологічними установами, організаціями, а також науково-дослідними і конструкторськими під-

¹ Вирізняють такі види інжинірингу: 1) консультативний (пов'язаний з інформаційно-консультативним обслуговуванням за такими напрямками: а) складення й аналіз бізнес-планів, окремих проектних рішень; б) аналіз фінансової діяльності підприємства; в) консультування з питань оподаткування, оптимізації системи управління персоналом; г) розробка й аналіз інвестиційних проектів, консультування тощо); 2) будівельний, або загальний (пов'язаний з проектуванням об'єктів, постачанням обладнання та машин, їх монтажем і введенням в експлуатацію); 3) технологічний (пов'язаний з розробкою на замовлення науково-технічної продукції).

розділами підприємств, установ і організацій тощо). Результатом виконання такого договору може також виступати інформація про можливість/неможливість, доцільність/недоцільність упровадження науково-технічного результату, коефіцієнт його корисності для конкретного виробництва. Інформація, що містить відомості про науково-прикладний результат, може отримати зовнішнє вираження (форму) у звіті, проектних пропозиціях, конструкторській або технологічній документації на науково-технічну продукцію, натурному зразку тощо. Втілення інформації в матеріальну форму є обов'язковою умовою її включення до комерційного обороту.

У більшості випадків одним із складників технології як комплексного об'єкта договору про її трансфер виступає ноу-хау¹, що пояснюється ускладненням сучасних винаходів, і як наслідок цього — практичною неможливістю описання останніх у патентних матеріалах з повнотою, необхідною для їх практичного використання.

Стаття 16 Закону України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» від 14 вересня 2006 р. закріплює *перелік істотних умов договору про трансфер технологій*, серед них:

- перелік складових технологій, що передаються (з визначенням їх функціональних властивостей та гарантованих показників);
- ціна технологій чи розмір плати за їх використання;
- строки, місце та спосіб передачі об'єктів технологій;
- умови передачі технічних знань, необхідних для монтажу, експлуатації та забезпечення функціонування обладнання, придбання чи оренди, монтажу і використання машин, обладнання, комплектуючих та матеріалів;
- ліцензія та її умови на використання технологій та їх складових;
- територіальні обмеження (заборона використовувати передані за договором технологію, її складові на території, не передбаченій у договорі);

¹ Ноу-хау-інформація, що отримана завдяки досвіду та випробуванням, яка не є загальновідомою чи легкодоступною на день укладення договору про трансфер технологій; є істотною, тобто важливою та корисною для виробництва продукції та/або надання послуг; є визначеною, тобто описаною достатньо вичерпно, щоб можна було перевірити її відповідність критеріям незагальновідомості та істотності. У вітчизняній доктрині існує три точки зору щодо співвідношення категорій «ноу-хау» - «комерційна таємниця»: а) вони є тотожними поняттями; б) комерційна таємниця - поняття загальне, ноу-хау - різновид комерційної таємниці; в) абсолютно несумісні поняття. Головні відмінності ноу-хау від інших різновидів комерційної таємниці полягають у тому, що ноу-хау має: а) прикладний характер (хоча може бути ще не випробуваним), тобто є одним із чинників виробництва, б) ефект новизни і в) якість товаросироможності.

- обмеження галузі застосування технологій та їх складових;
- порядок надання субліцензій на складові технології третім особам (у разі потреби включення третіх осіб у технологічний процес виробництва продукції), крім випадків передачі прав на використання знаків для товарів і послуг, комерційних (фірмових) найменувань, з визначенням обмежень права на використання технології та її складових, включаючи обмеження кола осіб, яким дозволено використовувати складові технології і мати доступ до інформації про них;
- умови передачі прав на ноу-хау, техніко-економічні обґрунтування, плани, інструкції, специфікації, креслення та інші інформаційні матеріали про технології та їх складові, які необхідні для ефективного їх використання, включаючи обмеження, пов'язані з умовами збереження конфіденційності інформації про технології та їх складові під час їх використання;
- умови проведення робіт з удосконалення технологій та їх складових і порядок надання сторонами інформації про ці вдосконалення;
- умови надання консультацій та послуг з проектування, асистування та навчання кадрів, які забезпечують реалізацію технологій, і управлінського персоналу особи, якій передаються права на технологію та її складові;
- розмір, порядок та умови виплати винагороди за використання технологій, а також вид виплат (разові платежі — паушальні, періодичні відрахування — роялті або інші види виплат);
- умови страхування технологій та їх складових;
- відповідальність сторін за порушення умов договору;
- порядок вирішення спірних питань стосовно виконання умов договору;
- порядок компенсації витрат, пов'язаних із трансфером технологій, включаючи пристосування технологій та їх складових до умов підприємства, установи, організації, де вони використовуватимуться, навчання персоналу;
- умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди;
- обмеження, що стосуються діяльності сторін у разі закінчення строку дії договору, його розірвання або виникнення форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили).

У деяких країнах діє більш жорсткий порядок придбання іноземних технологій, ніж порядок, передбачений для внутрішнього трансферу технологій. Так, законодавством Японії, Італії, Іспанії, інших країн передбачено необхідність отримання дозволу компетентного органу на придбання іноземної технології.

5.5. Технопарки як форма інноваційної діяльності

На доктринальному рівні виокремлюються два методи використання інновацій — *вертикальний*, коли весь інноваційний цикл від фундаментальних досліджень до продажу готової інноваційної продукції здійснюється у межах виробництва одного господарюючого суб'єкта, та *горизонтальний* (метод партнерства), який ґрунтується на тісному співробітництві підприємств-виробників інноваційної продукції та науково-дослідних інститутів, інжинірингових центрів тощо¹.

Прикладом втілення методу партнерства в інноваційній сфері є діяльність технопарків.

Технологічний парк (технопарк) — юридична особа або група юридичних осіб, що діють відповідно до договору про спільну діяльність без створення юридичної особи та без об'єднання вкладів з метою створення організаційних засад виконання проектів технологічних парків з виробничого впровадження наукоємних розробок, високих технологій та забезпечення промислового випуску конкурентоспроможної на світовому ринку продукції.

Один із перших технологічних парків був створений у США у 50-х роках минулого століття («Силіконова долина»), а в Україні вони виникли нещодавно.

Одним із перших технопарків став створений у червні 2000 р. на базі науково-технологічного концерну технологічний парк «Інститут монокристалів» (м. Харків), пріоритетними напрямками діяльності якого є розробка технологій, виготовлення нових матеріалів та виробів з них для потреб медицини, хімічної промисловості та енергетики.

Відомими українськими технопарками є «Інститут елекрозварювання ім. Є. О. Патона», «Інститут технічної теплофізики», «Напівпровідникові технології і матеріали, оптоелектроніка та сенсорна техніка», «Київська політехніка» тощо.

Основним правовим актом, який визначає правові та економічні засади запровадження та функціонування спеціального режиму інноваційної діяльності технологічних парків є Закон України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків»² від 16 липня 1999 р. (у редакції Закону України від 12 січня 2006 р.).

¹ Морозов А. Ф., Оберенченко М. Г., Микулин В. В. Повышение эффективности инновационной деятельности в Украине // Экономика и право. - 2004. - № 2. - С. 89.

² Відомості Верховної Ради України. - 2006. - № 22. - Ст. 182.

Державна реєстрація технологічного парку здійснюється Міністерством освіти і науки України як центральним органом виконавчої влади з питань науки. Підставою для державної реєстрації технологічного парку є включення його до переліку технопарків, наведеного у преамбулі Закону України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків». Процедура державної реєстрації технопарку встановлена *Порядком державної реєстрації технологічних парків*¹, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2006 р. № 1657. Наказом Міністерства освіти і науки України від 30 жовтня 1998 р. № 281 затверджений *Порядок ведення Державного реєстру технопарків та інноваційних структур інших типів*^{*}.

Для здійснення державної реєстрації технологічний парк, визначений Законом України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків», подає до МОН України такі документи:

- 1) заяву за затвердженою МОН України формою;
- 2) проект діяльності та розвитку технологічного парку, підписаний керівником парку або його керівного органу;
- 3) нотаріально засвідчені копії свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи та установчих документів — для технологічного парку — юридичної особи; нотаріально засвідчені копії договору про спільну діяльність, свідоцтва про державну реєстрацію юридичних осіб (керівного органу технологічного парку) та установчих документів — для технологічного парку — групи юридичних осіб;
- 4) довідку органу державної податкової служби за місцем реєстрації парку як платника податків про стан розрахунків з бюджетами всіх рівнів.

Технопарку видається свідоцтво про державну реєстрацію встановленого зразка.

Технологічний парк здійснює свою діяльність відповідно до підготовленого ним *проекту*, який включає опис взаємопов'язаних заходів

¹ «Напівпровідникові технології і матеріали, оптоелектроніка та сенсорна техніка» (м. Київ), «Інститут електроварювання ім. Є. О. Пагона» (м. Київ), «Інститут монокристалів» (м. Харків), «Вуглемаш» (м. Донецьк), «Інститут технічної теплофізики» (м. Київ), «Київська політехніка» (м. Київ), «Інтелектуальні інформаційні технології» (м. Київ), «Укрінфотех» (м. Київ), «Агротехнопарк» (м. Київ), «Еко-Україна» (м. Донецьк), «Наукові і навчальні прилади» (м. Суми), «Текстиль» (м. Херсон), «Ресурси Донбасу» (м. Донецьк), «Український мікробіологічний центр синтезу та новітніх технологій» (УМБЩЕНТ) (м. Одеса), «Яворів» (Львівська область), «Машинобудівні технології» (м. Дніпропетровськ).

² Офіційний вісник України. - 2006. - № 48.

³ Там само. - 1998. - № 46. * Ст. 1720.

технологічного парку, визначає його учасників та спільні підприємства (виконавців проекту), співвиконавців і виробників продукції щодо проведення наукових досліджень, технічного, технологічного, конструкторського проектування, випуску дослідних партій та промислового виробництва інноваційної продукції, а також щодо фінансового, кадрового, маркетингового та комерційного забезпечення виробничого впровадження нових товарів і надання послуг, що пройшов у встановленому Кабінетом Міністрів України порядку експертизу і внесений до державного реєстру, який веде центральний орган виконавчої влади з питань науки.

Проекти технологічних парків розробляються відповідно до пріоритетних напрямів інноваційної діяльності, визначених чинним законодавством. Розгляд, експертиза, державна реєстрація проектів технологічних парків здійснюються МОН України за поданням Національної академії наук України в порядку, визначеному *Положенням про порядок розгляду і реєстрації інвестиційних та інноваційних проектів, що реалізуються за пріоритетними напрямками діяльності технологічного парку*¹, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 17 грудня 1999 р. № 2311 (у ред. Положення від 29 листопада 2006 р. № 1657).

На проекти технологічних парків, що пройшли розгляд, експертизу і включені до відповідного державного реєстру, МОН України видає свідоцтво встановленого зразка про державну реєстрацію проекту технологічного парку. Таке свідоцтво видається на строк реалізації проекту, але не більш як на п'ять років, і є підставою для запровадження спеціального режиму інноваційної діяльності.

При виконанні проекту технологічного парку діє спеціальний режим інноваційної діяльності, який запроваджується строком на 15 років.

Для реалізації проектів технологічних парків щорічно в Державному бюджеті України за бюджетною програмою підтримки діяльності технологічних парків визначаються кошти, що спрямовуються на:

- повне або часткове (до 50 %) безвідсоткове кредитування (на умовах інфляційної індексації) проектів технологічних парків;
- повну або часткову компенсацію відсотків, сплачуваних виконавцями проектів технологічних парків комерційним банкам та іншим фінансово-кредитним установам за кредитування проектів технологічних парків.

Для реалізації проектів технологічних парків технологічним паркам, їх учасникам та спільним підприємствам, що виконують проекти технологічних парків, державою надаються цільові субсидії у вигляді:

¹ Офіційний вісник України. - 2006. - № 48. - Ст. 3199. - С. 75.

- звільнення від ввізного мита при ввезенні в Україну для реалізації проектів технологічних парків нових устаткування, обладнання та комплектуючих, а також матеріалів, які не виробляються в Україні;

- податкового векселя на суми податкового зобов'язання, що нараховуються згідно із Законом України «Про податок на додану вартість» при імпорті нових устаткування, обладнання та комплектуючих, зі строком погашення на 720 календарний день, а при імпорті матеріалів, які не виробляються в Україні, зі строком погашення на 180 календарний день з дня надання векселя органу митного контролю;

- суми податку на прибуток, одержаного при реалізації проектів технологічних парків, нарахованого в порядку, встановленому Законом України «Про оподаткування прибутку підприємств».

Зазначені суми податків, що нараховуються при виконанні проектів технологічних парків, технологічні парки, їх учасники та спільні підприємства не перераховують до бюджету, а зараховують на спеціальні рахунки технологічних парків, їх учасників та спільних підприємств. Зараховані на спеціальні рахунки технологічних парків, їх учасників та спільних підприємств кошти цільових субсидій використовуються технологічними парками, їх учасниками та спільними підприємствами при реалізації проектів технологічних парків на:

- проведення наукових, науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт за пріоритетними напрямками діяльності технологічних парків;

- створення, розвиток, модернізацію та реконструкцію науково-технологічних, експериментальних та дослідно-промислових дільниць, у тому числі на інструменти, обладнання та устаткування, що використовуються для цілей інноваційної діяльності;

- підготовку конструкторської та технологічної документації, технічних умов, технічних проектів та витрати на підготовку виробництва інноваційної продукції;

- патентування розробок, придбання прав на об'єкти права інтелектуальної власності (патентів, ліцензій на використання винаходів, комерційних моделей, промислових зразків, ноу-хау тощо);

- ~ накладні та поточні витрати (на матеріали, технічне забезпечення тощо), що виникають у ході інноваційної діяльності;

- придбання обладнання, устаткування та інших засобів виробництва, пов'язаних із впровадженням інновацій;

- науково-організаційну діяльність керівного органу технопарку, проведення та участь у роботі наукових, науково-технічних конферен-

цій, семінарів та виставок, публікацію результатів наукових досліджень за пріоритетними напрямками діяльності технологічних парків.

Постановою Кабінету Міністрів України від 21 березня 2007 р. № 517 затверджений *Порядок проведення моніторингу та здійснення контролю за реалізацією проектів технологічних парків*¹. Контроль та моніторинг за реалізацією проектів технологічних парків здійснює Комісія з організації діяльності технологічних парків та інноваційних структур інших типів, утворена постановою Кабінету Міністрів України² від 9 серпня 2001 р. № 961.

Особливу систему приватного фінансування інноваційної діяльності утворює *венчурний бізнес* (венчурне фінансування), який становить діяльність компанії з управління активами ІСІ щодо вкладення таких активів у цінні папери підприємств — розробників інноваційних технологій та підприємств, які займаються впровадженням цих технологій. На відміну від банківського кредиту, венчурний капітал надається на безповоротній основі, та не підлягає поверненню протягом усього строку дії договору, укладеного між суб'єктом інноваційної діяльності та венчурною фірмою (фондом). Основна мета венчурного інвестування — отримання прибутку від продажу венчурною фірмою зі спливом певного терміну (5-7 років після інвестування) належного їй пакету цінних паперів за ціною, що має збільшитися в декілька разів від суми первісного внеску. Характерна особливість венчурного бізнесу — його висока ризикованість (сьогодні в Україні діє близько 40 венчурів).

Дієвим елементом світової інноваційної інфраструктури, поки що слабо представленим в Україні, є бізнес-інкубатори, які в економічно розвинених країнах виникли на стику 50-60-х років ХХ ст. Бізнес-інкубатор — це організація, метою якої є формування сприятливих умов для стартового розвитку починаючих суб'єктів підприємницької діяльності шляхом надання їм певного комплексу послуг та ресурсів. На відміну від технопарку, бізнес-інкубатори підтримують виключно новостворені фірми та фірми, що перебувають на початковій стадії розвитку (при цьому мова йде не тільки про високотехнологічні фірми, але й так звані нетехнологічний бізнес). Бізнес-інкубатор надає фірмам-початківцям на пільгових умовах приміщення, засоби зв'язку, оргтехніку, необхідне устаткування. До переліку послуг цієї установи належать оренда приміщень (офісних, лабораторних); техніко-адміністративне

¹ Офіційний вісник України. - 2007. - № 22. - Ст. 877.

² Там само. - 2001. - № 32. - Ст. 1483.

обслуговування (пошта, Інтернет, телефонний зв'язок, факс тощо); консультаційні послуги (з бізнес-планування, юридичні, податкові); економічні (послуги бухгалтерів, фінансових фіхівців, маркетологів, менеджерів); інвестиційні (пошук інвесторів, залучення кредитів, стартове фінансування); науково-технічні (впровадження нових технологій, ноу-хау) та інші'.

5.6. Зміст державного регулювання інноваційної діяльності

Формування інноваційного середовища та підтримка умов його ефективного функціонування невідривно пов'язані з діяльністю держави. Отримання соціальних ефектів від діяльності елементів інноваційної інфраструктури можливе за умов сприяння інноваційній діяльності, що на сьогодні є однією з основних домінант правової політики держави. Як будь-яка інша державна політика, інноваційна виступає як зовнішній важіль, за допомогою якого держава спрямовує інноваційні процеси у бажане для суспільства русло. Збалансована державна політика в цій сфері полягає у виявленні, позиціонуванні та координації інтересів усіх учасників інноваційних процесів. Будь-який цивілізований ринок, у тому числі й ринок нововведень, не може розвиватися за моделлю вільного (абсолютного) ринку, де відсутній зовнішній регулювальний чинник².

Державне регулювання інноваційної діяльності являє собою ряд заходів законодавчого, виконавчого та контролюючого характеру, які спрямовані на забезпечення інноваційного розвитку країни.

Зміст державного регулювання інноваційної діяльності полягає:

- у визначенні і підтримці пріоритетних напрямів інноваційної діяльності державного, галузевого, регіонального і місцевого рівнів;
- у формуванні і реалізації державних, галузевих, регіональних і місцевих інноваційних програм;
- у створенні нормативно-правової бази та економічних механізмів для підтримки і стимулювання інноваційної діяльності;
- у захисті прав та інтересів суб'єктів інноваційної діяльності;

¹ Див.: Гесць В. М., Семиноженко В. ТІ. Інноваційні перспективи України. -Х.: Константа, 2006. - С. 195.

² Див.: Вольшкіна М. В. Правовое регулирование инновационной деятельности: Проблемы теории. - М.: Пресе, 2007. - С. 144.

- у фінансовій підтримці виконання інноваційних проектів;
- у стимулюванні комерційних банків та інших фінансово-кредитних установ, що кредитують виконання інноваційних проектів;
- у встановленні пільгового оподаткування суб'єктів інноваційної діяльності; •
- у підтримці функціонування і розвитку сучасної інноваційної інфраструктури.

Верховна Рада України визначає єдину державну політику у сфері інноваційної діяльності, а саме:

- створює законодавчу базу для сфери інноваційної діяльності;
- затверджує пріоритетні напрями інноваційної діяльності як окрему загальнодержавну програму або у складі Програми діяльності Кабінету Міністрів України, загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального розвитку, охорони довкілля;
- у межах Державного бюджету України визначає обсяг асигнувань для фінансової підтримки інноваційної діяльності.

Верховна Рада Автономної Республіки Крим, обласні і районні ради відповідно до їх компетенції:

- затверджують регіональні інноваційні програми, що кредитуються з бюджету Автономної Республіки Крим, обласних і районних бюджетів;
- визначають кошти бюджету Автономної Республіки Крим, обласних і районних бюджетів для фінансової підтримки регіональних інноваційних програм і доручають Раді міністрів Автономної Республіки Крим, делегують повноваження обласним і районним державним адміністраціям фінансування регіональних інноваційних програм через державні інноваційні фінансово-кредитні установи (їх регіональні відділення) у межах виділених у цих бюджетах коштів;
- контролюють фінансування регіональних інноваційних програм за кошти бюджету Автономної Республіки Крим, обласних і районних бюджетів.

Представницькі органи місцевого самоврядування — сільські, селищні, міські ради відповідно до їх компетенції:

- затверджують місцеві інноваційні програми;
- у межах коштів бюджету розвитку визначають кошти місцевих бюджетів для фінансової підтримки місцевих інноваційних програм;
- створюють комунальні інноваційні фінансово-кредитні установи для фінансової підтримки місцевих інноваційних програм за кошти місцевих бюджетів, затверджують їх статuti чи положення про них, підпорядковують їх своїм виконавчим органам;

- доручають своїм виконавчим органам фінансування місцевих інноваційних програм за рахунок коштів місцевого бюджету через державні інноваційні фінансово-кредитні установи (їх регіональні відділення) або через комунальні інноваційні фінансово-кредитні установи;
- затверджують порядок формування і використання коштів комунальних інноваційних фінансово-кредитних установ;
- контролюють фінансування місцевих інноваційних програм за кошти місцевого бюджету через державні інноваційні фінансово-кредитні установи (їх регіональні відділення);
- контролюють діяльність комунальних інноваційних фінансово-кредитних установ.

Кабінет Міністрів України відповідно до своєї компетенції:

- здійснює державне управління та забезпечує реалізацію державної політики у сфері інноваційної діяльності;
- готує та подає Верховній Раді України пропозиції щодо пріоритетних напрямів інноваційної діяльності як окрему загальнодержавну програму або в рамках Програми діяльності Кабінету Міністрів України, загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля;
- здійснює заходи щодо реалізації пріоритетних напрямів інноваційної діяльності;
- сприяє створенню ефективної інфраструктури у сфері інноваційної діяльності;
- створює спеціалізовані державні інноваційні фінансово-кредитні установи для фінансової підтримки інноваційних програм і проектів, затверджує їх статuti чи положення про них, підпорядковує ці установи спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади у сфері інноваційної діяльності;
- готує та подає Верховній Раді України як складову частину проекту закону про Державний бюджет України на відповідний рік пропозиції щодо обсягів бюджетних коштів для фінансової підтримки виконання інноваційних проектів через спеціалізовані державні інноваційні фінансово-кредитні установи;
- • затверджує положення про порядок державної реєстрації інноваційних проектів і ведення Державного реєстру інноваційних проектів;
- інформує Верховну Раду України про виконання інноваційних проектів, які кредитувалися за кошти Державного бюджету України, і про повернення до бюджету наданих раніше кредитів.

Міністерство освіти і науки України як спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади у сфері інноваційної діяльності відповідно до своєї компетенції:

- здійснює заходи щодо проведення єдиної науково-технічної та інноваційної політики;
- готує і подає Кабінету Міністрів України пропозиції щодо пріоритетних напрямів інноваційної діяльності, державних інноваційних програм і щодо необхідних обсягів бюджетних коштів для їх кредитування;
- координує роботу у сфері інноваційної діяльності інших центральних органів виконавчої влади;
- визначає свій окремий підрозділ для кваліфікування інноваційних проектів з метою їх державної реєстрації;
- здійснює державну реєстрацію інноваційних проектів і веде Державний реєстр інноваційних проектів;
- готує і подає Кабінету Міністрів України пропозиції щодо створення спеціалізованих державних інноваційних фінансово-кредитних установ для фінансової підтримки інноваційних програм і проектів, розробляє статuti чи положення про ці установи;
- затверджує порядок формування і використання коштів підпорядкованих йому спеціалізованих державних інноваційних фінансово-кредитних установ і контролює їх діяльність;
- доручає державним інноваційним фінансово-кредитним установам здійснення конкурсного відбору пріоритетних інноваційних проектів і здійснення фінансової підтримки цих проектів у межах коштів, передбачених законом про Державний бюджет України' на відповідний рік;
- організовує підвищення кваліфікації спеціалістів у сфері інноваційної діяльності.

Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації (у межах делегованих їм органами місцевого самоврядування повноважень) відповідно до їх компетенції'

- розробляють проекти регіональних інноваційних програм і подають їх для затвердження відповідно Верховній Раді Автономної Республіки Крим, обласним і районним радам;
- вживають заходів щодо виконання регіональних інноваційних програм;
- сприяють інноваційній діяльності у своєму регіоні і створенню сучасної інфраструктури у цій сфері;

- залучають підприємства, установи і організації, розташовані на підпорядкованій їм території, за їх згодою, до розв'язання проблем інноваційного розвитку регіонів;

- доручають державним інноваційним фінансово-кредитним установам (їх регіональним відділенням) проведення конкурсного відбору інноваційних проектів регіональних інноваційних програм і здійснення їх фінансової підтримки у межах коштів, передбачених у бюджеті Автономної Республіки Крим і обласних та районних бюджетах;

- подають пропозиції спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади у сфері інноваційної діяльності стосовно включення інноваційних проектів за регіональними програмами до державних програм і їх фінансування шляхом кредитування із державного бюджету.

Виконавчі органи місцевого самоврядування відповідно до їх компетенції:

- розробляють проекти місцевих інноваційних програм і подають їх для затвердження відповідним місцевим радам;

- вживають заходів щодо виконання місцевих інноваційних програм;

- залучають підприємства, установи і організації, розташовані на підпорядкованій їм території, за їх згодою, до розв'язання проблем інноваційного розвитку населених пунктів;

- доручають державним інноваційним фінансово-кредитним установам (їх регіональним відділенням) або комунальним інноваційним фінансово-кредитним установам проведення конкурсного відбору інноваційних проектів місцевих інноваційних програм і здійснення фінансової підтримки цих проектів у межах коштів, передбачених у відповідному місцевому бюджеті;

- готують і подають відповідним місцевим радам пропозиції щодо створення комунальних спеціалізованих інноваційних фінансово-кредитних установ для фінансової підтримки місцевих інноваційних програм;

- подають пропозиції спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади у сфері інноваційної діяльності стосовно включення інноваційних проектів за місцевими програмами до державних програм і їх фінансування шляхом кредитування із державного бюджету через державні інноваційні фінансово-кредитні установи.

Зміст

Вступ.....	3
------------	---

Розділ 1

Правове регулювання торговельної діяльності

1.1. Поняття та види торгівлі. Джерела правового регулювання торговельної діяльності.....	5
1.2. Поняття товару та особливості правового режиму його окремих видів.....	10
1.3. Організаційно-правові форми торгівлі.....	24
1.4. Ліцензування торговельної діяльності.....	39
1.5. Правове регулювання застосування реєстраторів розрахункових операцій та розрахункових книжок.....	41
1.6. Порядок провадження торговельної діяльності та правила торговельного обслуговування населення.....	51
1.7. Правове регулювання торгівлі спиртом, алкогольними напоями, тютюновими виробами.....	57

Розділ 2

Правове регулювання зовнішньоекономічної діяльності

2.1. Зовнішньоекономічні відносини як об'єкт правового регулювання.....	63
2.2. Зовнішньоекономічний договір (контракт).....	69
2.3. Право країни, що визначає права та обов'язки сторін зовнішньоекономічного контракту.....	72
2.4. Платіжні умови та джерела їх правового регулювання.....	76
2.5. Базисні умови поставок та правова природа ІНКОТЕРМС.....	92
2.6. Договір міжнародної купівлі-продажу товарів.....	96
2.7. Посередницькі та інші договори, що сприяють збуту товарів у сфері зовнішньоекономічної діяльності.....	101
2.8. Франчайзингові та ліцензійні зовнішньоекономічні угоди.....	105
2.9. Договори перевезення вантажів та пасажирів у зовнішньоекономічній діяльності.....	114
2.10. Поняття міжнародного комерційного арбітражу та його різновидів. Правова регламентація його діяльності та порядок розгляду спорів.....	121
2.11. Арбітражна угода та її різновиди. Структура арбітражного застереження.....	128

2.12. Виконання іноземних арбітражних рішень.....	133
2.13. Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Спеціальні правові режими зовнішньоекономічної діяльності.....	

Розділ 3

Правове регулювання ринку фінансових послуг України

3.1. Поняття ринку фінансових послуг України. Види фінансових установ.....	148
3.2. Форми та засоби державного регулювання ринків фінансових послуг.....	157
3.3. Компетенція спеціально уповноваженого органу виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг.....	172
3.4. Поняття банківської системи України, її структура.....	182
3.4.1. Правовий статус Національного банку України та його функції. Форми регулювання банківської діяльності і надзору НБУ.....	189
3.4.2. Система банківських операцій.....	193
3.4.2.1. Правові основи безготівкових операцій у народному господарстві.....	197
3.4.2.2. Банківські рахунки.....	205
3.4.2.3. Розрахунково-касові операції банків. Поняття та правове регулювання касових операцій.....	210
3.4.2.4. Кредитні операції банків. Види банківського кредиту.....	214
3.4.2.5. Депозитні операції банків.....	220
3.5. Поняття та нормативно-правове підґрунтя функціонування ринку цінних паперів.....	225
3.5.1. Види цінних паперів.....	231
3.5.2. Державне регулювання ринку цінних паперів.....	243
3.6. Страхова діяльність як вид господарської діяльності. Форми страхування.....	246
3.6.1. Правовий статус страховика. Поняття перестраховання. Посередницька діяльність у сфері страхування.....	251
3.6.2. Поняття страхового ризику, страхового випадку, страхової суми.....	257
3.6.3. Правові особливості договорів страхування. Таємниця страхування.....	260
3.6.4. Правові форми забезпечення платоспроможності страховиків.....	266
3.6.5. Державний нагляд за страховою діяльністю в Україні.....	271

Розділ 4

Правове забезпечення інвестиційної діяльності в Україні

4.1. Поняття інвестиційної діяльності. Поняття та види інвестицій. Джерела правового регулювання інвестування.....	275
4.2. Суб'єкти інвестиційної діяльності: загальна характеристика. Поділ інвестиційних відносин на договірні та бездоговірні. . .	280
4.3. Інвестиційна діяльність іноземних інвесторів та підприємств з іноземними інвестиціями. Інвестування резидентами України за межами України.....	283
4.4. Захист інвестиції. Державна підтримка інвесторів. Правові режими інвестиційної діяльності.....	289
4.5. Поняття спільного інвестування та його інститутів.....	295
4.5.1. Компанія з управління активами.....	297
4.5.2. Корпоративний інвестиційний фонд: організаційно-правова форма, порядок управління, специфіка діяльності.....	300
4.5.3. Пайовий інвестиційний фонд: організаційно-правова форма, порядок управління, специфіка діяльності.....	302
4.5.4. Особливості емісії та обігу цінних паперів інститутів спільного інвестування.....	304

Розділ 5

Правове забезпечення інноваційної діяльності в Україні

5.1. Поняття інноваційної діяльності та нормативно-правове підґрунтя її здійснення.....	309
5.2. Об'єкти та суб'єкти інноваційної діяльності.....	311
5.3. Правовий режим інноваційного проекту.....	316
5.4. Договірні-правове забезпечення інноваційної діяльності.....	319
5.5. Технопарки як форма інноваційної діяльності.....	323
5.6. Зміст державного регулювання інноваційної діяльності.	328

Навчальне видання

Мілаш Вікторія Сергіївна

**Господарське право
Курс лекцій**

*У двох частинах
Частина друга*

*Редактор С. А. Латинська
Коректор Т. Ф. Зуб
Комп'ютерна верстка
і дизайн В. М. Зеленька*

*Підписано до друку з оригінал-макета 11.12.09.
Формат 60x90 1/16. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 21. Обл.-вид. арк. 18,5. Вид. № 362.
Тираж 1000 прим.*

*Видавництво «Право» Академії правових наук України
Україна 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80*

*Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 559 від 09.08.2001 р.*

*Надруковано в друкарні СПДФО Білетченко
тел. 8 (057) 758-35-98*