

РОЗДІЛ VI

ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ ЯК СУБ'ЄКТ ПЕДАГОГІЧНОЇ ПРОФЕСІЙНОЇ АКТИВНОСТІ: ОСОБЛИВОСТІ СТВОРЕННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ

Постановка проблеми. Суспільство не стоїть на місці, змінюються форми, інституції, намагаючись відповідати тим запитам, які йому закидає оточуючий його світ. Так все більше педагогічних працівників використовують права, надані їм законодавством та впроваджують підприємницьку ініціативу у вигляді зайняття репетиторством. Нажаль, прийняті закони, такі як Закон України «Про загальну середню освіту», Закон України «Про вищу освіту» не намагаються врегулювати та дати чітке визначення поняття репетиторства, порядку реєстрації осіб, які займаються репетиторством, необхідності або відсутності цієї необхідності ліцензування такого виду діяльності, відповідальності осіб, які займаються таким видом діяльності.

Приймаючи до уваги той факт, що запроваджена система зовнішнього оцінювання вимагає від випускників знань, які виходять іноді за межі шкільної програми, або певних нестандартних підходів до вирішення запропонованих завдань, можемо припустити, що все більше педагогічних та науково-педагогічних працівників будуть пропонувати свої послуги щодо підготовки до проходження зовнішнього оцінювання.

Це дає нам можливість говорити про те, що перед нами наявний виробничий цикл, як би це дивно не звучало відносно педагогічної діяльності, оскільки тут мова йде не про одиничну роботу з одним учнем по одному питанню, а про роботу з декількома навчальними дисциплінами та декількома, а іноді і більше школярами. Таким чином, можемо припустити, що можливе створення педагогічними науково-педагогічними працівниками господарського товариства, яке має управління, структуру, зобов'язання та інші елементи, йому властиві.

Серед усього розмаїття господарських товариств, діючих в межах правового поля України, передбачених законами України та випробуваних на практиці, для здійснення репетиторської діяльності найбільш доцільними слід вважати товариства з обмеженою відповідальністю.

Ось вже протягом більш ніж двадцяти років правову діяльність товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю регулював прийнятий 19 вересня 1991 р. Закон України «Про господарські товариства», який повинен був регламентувати діяльність стрімко виникаючих нових, відмінних від державних, організаційно-правових форм в яких здійснювалась комерційна, господарська та інша діяльність. Віддаючи належне цьому закону, можемо відмітити, що в ньому були сформульовані основні поняття того, що є господарським товариством і які товариства відносяться до господарських, хто може бути засновником товариства, як відбувається державна реєстрація товариства, права та обов'язки учасників товариства, припинення його діяльності. Крім того, даним Законом, була здійснена класифікація господарських товариств залежно від способу формування статутного капіталу, обсягу відповідальності учасників товариства, та інших специфічних ознак. На жаль, а ні зміни, які вносились до вказаного Закону, а ні прийняття окремо Господарського кодексу в 2003 та Цивільного кодексу України в 2004 р., не врегульовували низку правових проблем діяльності господарських товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю, зокрема, які накопичились за період дії Закону та вимагали скорішого правового вирішення. Прийняття нового закону власне і стало відповіддю на виклики соціуму, що розвивається та вимагає в своїй парадигмі правового цілеспрямування належного законодавчого підґрунтя.

Аналіз досліджень і публікацій. Питання здійснення репетиторської діяльності педагогічними науково-педагогічними працівниками та пов'язані з цим питання легалізації, ліцензування, відповідальності предметом досліджені не були.

Дослідженню таких проблем товариства з обмеженою відповідальністю, як правовий аналіз товариства, правовий статус учасника товариства, регулювання виходу учасника з товариства, компетенції та правомочності загальних зборів учасників, формування статутного капіталу товариства, відповідальність, відносини між управителем товариства та самим товариством, проблеми зміну складу учасників і в тому числі товариство з обмеженою відповідальністю як суб'єкт педагогічної діяльності, приділяла увагу достатня кількість науковців: Р. Гура, Н. Божагора, М. Потіп, І. Лавріненко, О. Гарагонич, О. Присянюк, В. Цікало О. Ковалишин, О. Кібенко, Р. Бойчук, О. Буткевич, В. Кравчук, І. Спасибо-Фатєєва, І. Якубівський, Н. Бондаренко, О. Худак, О. Короташ, О. Дзера, В. Коссак, І. Краєвський, Н. Кузнєцова, О. Підпригора, В. Рубан.

Не вирішенні раніше проблеми. До таких проблем слід віднести граничну кількість учасників товариства, оскільки деякі дослідники, зокрема А. Г. Ярема, В. Г. Ротань, І. А. Бірюков, Ю. О. Заїка, вважали за необхідне встановити та законодавчо закріпити граничну норму за якої товариство з обмеженою відповідальністю мало б реорганізуватись в акціонерне товариство, тобто врегулювати колізію між Законом України «Про господарські товариства» та Цивільним Кодексом України та чітко зв'язати граничну кількість учасників і механізм перетворення. Наступна проблема полягала в відсутності законодавчо визначеного документу, який би врегульовував права та повноваження учасників товариства, їх реалізацію або утримання від такої реалізації, умови купівлі-продажу в тому числі і обов'язкової частки в статутному капіталі, оскільки використовуваний засновницький договір таких нюансів не враховував і скоріше врегульовував процедурні моменти створення товариства. До проблем також слід віднести і відсутність поняття посадових осіб товариства і можливий конфлікт інтересів, і таке явище як значний правочин. Також, враховуючи певну мобільність нинішнього суспільства, була законодавчо не визначена можливість дистанційної участі в діяльності товариства. А також низка інших проблем, які потребували нагального

вирішення та були своєрідним правовим бар'єром в розвитку соціуму в його економічній та господарській площині.

Виклад основного матеріалу дослідження. Вирішенням вищезазначених проблем, скасуванням прогалин в правовому полі, відповіддю на вимоги соціуму, що невпинно розвивається та прогресує в гуманітарно-правовому аспекті, стало прийняття Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», мета якого «вдосконалення регулювання відносин, які пов'язані із створенням, діяльністю та припиненням товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю. Усунення значних вад, які існують у чинному законодавстві, та приведення його у відповідність із нормами та концептуальними підходами, характерними для законодавчих актів Європейського Союзу та країн-членів ЄС. Прийняття окремого комплексного закону про товариства з обмеженою відповідальністю та споріднені з ними товариства з додатковою відповідальністю стане логічним продовженням шляху розвитку українського законодавства, закладеного прийняттям Закону України «Про акціонерні товариства», надасть можливість врегулювати відповідні відносини із належним ступенем деталізації, забезпечити необхідну гнучкість регулювання, усунути існуючі в діючих актах дублювання та розбіжності, та дозволить значно покращити інвестиційний клімат та умови здійснення підприємницької діяльності» [76].

Досліджуючи прийнятий закон та застосовуючи до нього метод порівняльного аналізу, перше, що було встановлено, це те, що законодавець вирішив не врегульовувати поняття «товариство з обмеженою відповідальністю» в новому законі, залишивши тлумачення наведене в ч.1 ст. 140 Цивільного кодексу України: «Товариством з обмеженою відповідальністю є засноване одним або кількома особами товариство, статутний капітал якого поділений на частки, розмір яких встановлюється статутом.» яке за своїм змістом співпадає із поняттям наведеним у ч. 3 ст. 80 Господарського кодексу і скасувавши в тій частині, що стосується визначень товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю Закон України

«Про господарські товариства». Можливо логіка законодавця полягала в тому, що в тексті закону власне будуть перераховані ознаки товариства характерні йому, а також будуть наведені особливості регулювання товариством, і як висновок цього логічного ланцюжка стало те, законодавець не вбачив практичності в наданні такого пояснення.

Хоча на думку Р.М. Гура: «Викликає сумніви доцільність формулювання визначення у більш, ніж одному законі чи кодексі. Відповідно до теорії права законодавче визначення повинно містити всі істотні ознаки правової категорії і повністю розкривати її зміст. Неоднозначне або неповне визначення певного об'єкта призводить до різного розуміння його правового статусу і обумовлює проблеми правозастосування.» [82].

Погоджуємося з цим, оскільки це певною мірою протирічить усталеним традиціям законодавчої техніки, що склалися в Україні, адже ж визначення конкретного поняття призначене для формування категорійного апарату, для полегшення сприйняття цього поняття, що не вимагає перелічення абсолютно всіх характерних рис, а лише найбільш суттєвих. Тим більше, що визначення понять у законодавчих актах необхідне для використання в правовому полі України, зокрема, в цілях формування єдиного підходу та розуміння категорій законодавства, єдиної судової практики, що не може містити різне трактування одних і тих самих термінів.

Можемо припустити, що доцільніше було б вивести поняття товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю саме у однойменному законі, закріпивши в кодексах наявність такої організаційно-правової форми та помістити відсилку на прийнятий закон.

До речі Р. М. Гура підняв дуже цікаве питання: «Якщо статутний капітал товариства складається з часток, то яким чином його можна буде поділити при створенні товариства однією особою?». За *tacitus consensus* ми розуміємо, що якщо учасник один, то відповідно він і володіє однією часткою в статутному капіталі товариства, але це не корелюється власне з поняттям, виведеним в кодексах та законі. На нашу думку доцільніше було б викласти в Законі повне

поняття товариства з обмеженою відповідальністю в такій редакції, яка би охоплювала та наводила вичерпне розуміння того, яким чином та з яких часток складається статутний капітал товариства коли воно утворюється за унітарним принципом, та коли воно утворюється за корпоративним принципом. Таким чином в Законі мали б з'явитись поняття унітарного товариства з обмеженою відповідальністю, за яким товариство створюється одним засновником і статутний капітал якого не поділяється на частки та відповідно поняття корпоративного товариства з обмеженою відповідальністю, за яким товариство створюється більше ніж одним засновником та статутний капітал якого поділений на частки залежно від внесків засновників.

Наступною відповіддю на вимогу, яку пред'являло суспільство правникам, стало введення так званого корпоративного договору, угоди доволі відомої як *shareholders' agreements*.

Застосування корпоративного договору є свідченням прийняття культури континентального права, імплементацію норм, які знайшли своє місце в праві європейських країн та успішно застосовуються вже декілька сотень років. Наприклад, в Німеччині акціонери мають право підписувати так званий „*Stimmbindungsvereinbarung*“ (договір про голосування), за яким сторони домовляються голосувати на загальних зборах певним чином. Отже, з певною впевненістю можемо говорити про зміну парадигми правової культури нашого соціуму та намагання впровадження норм, які вже були опробовані та знайшли своє підтвердження в правовій практиці європейських країн.

Корпоративний договір – це інструмент, більш властивий для діяльності акціонерних товариств і в своєму класичному застосуванні в англійському праві є договором, який укладається або тільки між акціонерами (усіма чи деякими з них), або між компанією й акціонерами (усіма або деякими з них) або на етапі створення компанії, або пізніше, коли компанія вже існує, і акціонерам необхідно врегулювати між собою деякі відносини. і вперше буде застосовуватись до діяльності товариств з обмеженою та додатковою

відповідальністю, за допомогою якого мають бути врегульованні виникаючі корпоративні спори між засновниками товариства.

«Існуюча судова практика з розгляду корпоративних спорів доволі неоднозначно ставиться до такого типу договорів та за виконанням певних вимог допускає їх існування та застосування. Так в Рекомендації ВГСУ № 04-5/14 від 28.12.2007 міститься висновок про те, що питання корпоративного управління можна врегульовувати угодою, що укладається між акціонерами, тільки у випадках, прямо передбачених законом. Такі угоди не можуть змінювати положень закону або статуту товариства, обмежувати права інших акціонерів. У разі, якщо положення угоди суперечать цій вимозі, то вони можуть бути визнані судом недійсним» [80].

«Схожу позицію зайняв і Пленум ВСУ в постанові від 24.10.2008 року № 13. Згідно з нею норми, які регулюють відносини між засновниками (учасниками) господарських товариств щодо формування їх органів, визначення їх компетенції, процедури скликання загальних зборів та визначення порядку прийняття рішень на зборах є імперативними, а їх недотримання є порушенням публічного порядку. Також Пленум визнав нікчемними акціонерні угоди, що передбачають підпорядкування відносин щодо управління товариством іноземному праву і заборонив передавати корпоративні спори, пов'язані з діяльністю українських господарських товариств на розгляд міжнародним комерційним арбітражним судам.» [81].

Отже, відповідно до прийнятого закону корпоративний договір – це договір, за яким учасники товариства зобов'язуються реалізувати свої права та повноваження певним чином або утримуватися від їх реалізації є безвідплатним і вчиняється в письмовій формі. Як бачимо, за своєю суттю корпоративний договір нічим не відрізняється від акціонерної угоди, а отже, дає змогу засновникам, використовуючи правила, прийнятні для акціонерних товариств, на початку створення товариства домовитись про наступне:

- обов'язковість участі на загальних зборах або через представника, обов'язковість голосування з питань діяльності товариства (відчуження майна товариства, отримання кредиту тощо);

- порядок обрання виконуючого органу товариства, наглядової ради;

- «Lock-up provision» заборонити відчуження часток на певний строк або за певних умов;

- «Right of first refusal» (право першої відмови від покупки) контрактне право, яке дозволяє власнику придбати на переважних умовах частку(и) засновника, який має намір їх продати. До того, як засновник, ініціатор продажу частки, запропонує свою частку(и) для продажу третій особі, він має направити таку ж пропозицію іншим засновникам, які мають право першої відмови, із зазначенням усіх істотних умов угоди. Якщо вони відмовляться від придбання, засновник має право продати свою частку(и) третій особі;

- Put option (опціон продавця) – право засновника вимагати від інших засновників викупу його частки(ок) в майбутньому на заздалегідь обумовлених умовах за заздалегідь обумовленою ціною;

- Call option (опціон покупця) – право засновника вимагати від інших засновників продажу йому своєї частки(ок) в майбутньому на заздалегідь обумовлених умовах, за заздалегідь обумовленою ціною.

Корпоративний договір може містити і засоби вирішення конфліктних ситуацій, які можуть виникнути під час діяльності товариства та пов'язані з управлінням товариством. Корпоративне право передбачає декілька варіантів, які можуть бути включені до корпоративного договору:

- Russian roulette (російська рулетка) – таке вирішення тупикової ситуації, при якому один із засновників направляє іншому, із яким не може домовитися про важливі питання управління бізнесом, пропозицію про придбання його частки. При цьому інший засновник має тільки два варіанти: або продати першому засновнику свою частку на умовах, ним запропонованих, або придбати частку у першого засновника на тих самих умовах.

- Texas shoot-out (техаська перестрілка) – вирішення тупикової ситуації, при якому обидві сторони направляють заздалегідь обраному посередникові запечатані конверти із зазначенням ціни й умов, на яких кожна сторона готова викупити частку другої сторони. Конверти з пропозиціями розкриваються одночасно. Виграє та сторона, чия запропонована ціна виявиться вищою, і переможець зобов'язаний викупити частку сторони, яка програла, за запропонованою ним же високою ціною.

- Dutch auction (голландський аукціон) – це таке вирішення тупикової ситуації, при якому сторони, як і в Texas shoot-out, направляють свої пропозиції незалежному посередникові, проте переможець (сторона, яка запропонувала найвищу ціну) викуповує частку сторони, що програла, за ціною, запропонованою цією ж стороною, що програла.

- Cooling-off/Mediation (переговори / медіація) – вирішення тупикової ситуації, при якому сторони заздалегідь домовляються, що для вирішення такої ситуації вони вдадуться до посередництва незалежного консультанта, який повинен буде зробити свій висновок щодо розумного виходу із ситуації. Як правило, якщо сторони не зможуть домовитися й не погоджуються на варіант вирішення, запропонований незалежним консультантом, компанія підлягає ліквідації;

- Deterrence approach (стримуючий / застрашливий підхід) – рішення, яке служить певною штрафною санкцією для сторони, яка ініціювала процедуру. Коли одна із сторін направляє другій стороні повідомлення про настання тупикової ситуації, із цього моменту призначається незалежна оцінка часток кожної із сторін і визначається їх ринкова вартість. Як тільки оцінка проведена, сторона, яка направила повідомлення про вирішення тупикової ситуації, має або викупити акції другої сторони за ціною 125% від їх ринкової вартості, або продати другій стороні свій пакет акцій за ціною 75% їх ринковій вартості.

Корпоративний договір також може містити і інформацію відмінну від інформації, яка буде вказана в статуті, а отже, буде не публічною і збереже приватний характер. Зрозуміло, що корпоративний договір не буде

превалювати над статутом, оскільки корпоративний договір буде передбачати, а статут буде втілювати передбачене договором.

На що слід звернути увагу – на те, що положення про корпоративний договір в законі не прописані доволі розвернуто з більшими подробицями напевно за вже сталою практикою, яка склалась в Україні і за якою до більшості законів та кодексів вноситься численна кількість поправок, змін та уточнень після того як закон або кодекс переходить із теоретичної в практичну площину.

На нашу думку, доцільно було би визначити у дослідженні про корпоративний договір такі суттєві моменти. Перше – це істотні умови корпоративного договору, наявність яких в тексті автоматично підтверджує його чинність, до істотних умов можна віднести предмет договору, де було би зазначено, з якою метою він укладається та які цілі переслідує. Наступною умовою визначаються права та обов'язки засновників товариства, їх повноваження. Далі умова, яка би регламентувала порядок та способи врегулювання корпоративних конфліктів. Однією з умов мала би бути умова, яка стосується виходу засновника з товариства і вступу нових засновників, які або набувають повноважень вибулого засновника, або набувають інших повноважень такого ж або ж урізаного змісту. Під урізаним змістом повноважень можна розуміти дорадчий голос при обранні виконавчого органу товариства або при розпорядженні майном товариства, інше.

Другим моментом на нашу думку є форма корпоративного договору. Законодавець пропонує просту письмову форму, але вона менш захищена, ніж нотаріальна форма – це по-перше, а по-друге – копія корпоративного договору, за умови нотаріального оформлення, буде зберігатися в нотаріуса і може слугувати своєрідним еталоном, якщо між засновниками виникне спір щодо його змісту. Таким чином, не порушуючи вимоги щодо конфіденційності, встановленої в законі, засновник може ознайомитись з копією договору у нотаріуса та порівняти із своїм екземпляром і копією спірного екземпляру.

До речі, передбачаючи конфіденційність укладання корпоративного договору, законодавець не врахував наступного – того, що саме конфіденційність може стати на заваді визнання договору (наприклад, на відчуження майна товариства) нікчемним, оскільки сторона, права якої порушено не зможе навести корпоративний договір як доказ недобросовісних намірів сторін договору, укладеного на порушення корпоративного договору.

Підсумовуючи, можна констатувати, що законодавець запропонував доволі цікавий інструмент регулювання діяльності товариств, але зважаючи на відсутність конкретних та обов'язкових вимог, за яких цей інструмент буде працювати, можна сказати, що цей інструмент або залишиться декларацією, або після апробації на практиці, зазнає суттєвих змін, які відповідним чином будуть відображені в законі.

Наступною новелою, яка власне прямо впливає з корпоративного договору та пов'язана із виконанням його умов, оскільки виступає своєрідною гарантією – це безвідклична довіреність (стаття 8 Закону). Ця довіреність видається з метою виконання або забезпечення виконання зобов'язань учасників як сторін корпоративного договору, предметом яких є права на частку у статутному капіталі або повноваження учасників. Для безвідкличної довіреності обов'язкова нотаріальна форма. Дія довіреності припиняється відповідно у випадку припинення зобов'язання, для виконання або забезпечення виконання якого вона видана.

Окрім корпоративного договору, законодавець вводить поняття договору про створення товариства (стаття 10 Закону). Це можна розцінювати як повернення установчого договору, який до 2004 року був обов'язковою частиною установчих документів товариства та фактично дублював статут товариства. Наразі законодавець відводить договору про створення товариства роль угоди, за якою засновники товариства домовляються про «порядок заснування товариства, умови здійснення спільної діяльності щодо створення товариства, розмір статутного капіталу, частку у статутному капіталі кожного з учасників, строки та порядок внесення вкладів та інші умови» [74]. Проте на

відміну від установчого договору, який діяв на рівні із статутом і втрачав свою чинність разом із припиненням державної реєстрації товариства, договір про створення товариства припиняє свою дію в момент державної реєстрації товариства як такий, який досяг мети в ньому визначеної.

Введенням договору про створення товариства законодавець фактично відновив, у новій формі, виключений з правового обігу установчий договір та надав йому значення інструменту, за допомогою якого засновники можуть до моменту державної реєстрації домовитись про найсуттєвіші умови створення і діяльності товариства, але який втрачає свою чинність після державної реєстрації та не дублює статут товариства, не збільшує загальну кількість установчих документів. Що може свідчити про намагання відповідати вимогам суспільства в їх сучасному аспекті.

Але більше за все вимогам сучасності та соціуму можна вважати ч.5 ст. 11 Закону, яка говорить про те, що «у статуті товариства зазначаються відомості про:

- 1) повне та скорочене (за наявності) найменування товариства;
- 2) органи управління товариством, їх компетенцію, порядок прийняття ними рішень;
- 3) порядок вступу до товариства та виходу з нього.»

Це всі обов'язкові відомості, які будуть зазначені в статуті. Таким чином в статуті вже не вказується місцезнаходження товариства, а отже воно його може змінювати, не вносячи змін до статуту, а отже стає більш мобільним; в статуті вже не вказують засновників, та їх персональні дані, розміри часток, а це також дає змогу змінювати їх склад, не вносячи змін до статуту. Розмір статутного капіталу у відповідності до вимог статті закону також в статуті не вказується, а отже у випадку його змін (в сторону збільшення чи зменшення) це ніяким чином не відобразиться в самому статуті. Внесені зміни дозволять усунути зайві організаційні дії, в тому числі нотаріальні процедури, що в свою чергу має посприяти господарській діяльності, надати більше свободи інвесторам, засновникам та органам управління товариства.

Доволі значні зміни в новому законі стосуються статутного капіталу.

По-перше, слід відмити, що законодавець врегулював питання так званих внесків у не грошовій формі, що доволі таки актуально для педагогічних, науково-педагогічних працівників, які зазвичай мають доволі великий масив інтелектуальних доробок на відміну від майна (грошових коштів, цінних паперів, тощо). В ч.3 ст. 13 Закону законодавець вказує, що «Вклад у негрошовій формі повинен мати грошову оцінку, що затверджується одностайним рішенням загальних зборів учасників, у яких взяли участь всі учасники товариства. При створенні товариства така оцінка визначається рішенням засновників про створення товариства.» Таким чином, створюючи товариство педагогічні, науково-педагогічні працівники можуть звернутися до оцінювача та отримати грошову оцінку тих напрацювань та доробок які були ними створені як об'єкти інтелектуальної власності.

Наступні зміни, щодо формування статутного капіталу торкнулись термінів внесення внесків ч. 1 ст. 14 говорить про те, що «кожен учасник товариства повинен повністю внести свій вклад протягом шести місяців з дати державної реєстрації товариства», якщо ж учасник не встиг у встановлений строк внести вклад, то відповідно до ч. 2 ст. 15 йому надається додатковий строк який не може перевищувати 30 днів.

Доволі цікава новела стосується зменшення статутного капіталу, так ч. 2 ст. 19 зазначає, що «у разі зменшення номінальної вартості часток усіх учасників товариства співвідношення номінальної вартості їхніх часток повинно зберігатися незмінним». Вважаємо, що це може бути запобіжником в конфліктах між учасниками товариства та засобом захисту міноритарних учасників.

Значних змін зазнали переважні права учасника такі як вихід з товариства, механізм виключення зі складу учасників, спадкування часток.

Так для реалізації переважного права учасника передбачені наступні умови (строки, порядок повідомлення інших учасників, отримання від них згоди, укладання договору купівлі-продажу корпоративного права у вигляді

частки). Відповідно до ч. 2 ст. 20 Закону у інших учасників є строк у 30 днів для надання згоди або відмови у придбанні частки в учасника, який має намір її продати, оскільки якщо у цей термін ніхто з учасників не скористався своїм переважним правом то на 31 день, користуючись правом мовчазної згоди частка може бути продана третій особі. Якщо ж така згода була отримана, то відповідно до ч. 3 ст. 20 «такі учасники зобов'язані протягом одного місяця укласти договір купівлі-продажу пропонуваної до продажу частки (частини частки)» В ч. 6. ст. Закону передбачено, що «Статутом товариства може встановлюватися:

- інший порядок реалізації переважного права учасників товариства, розподілу відчужуваної частки (частини частки) між іншими учасниками товариства, відмови від реалізації переважного права учасників товариства.

- що учасники товариства не мають переважного права.

- обов'язок учасника товариства, який має намір продати частку (частину частки) третій особі, провести спершу переговори щодо її продажу з іншими учасниками товариства.

Слід вказати на певні суперечності між статтям Закону: так ст. 23 встановлює загальне правило, відповідно до якого у разі смерті або припинення товариства частка учасника переходить до його спадкоємця чи правонаступника без згоди учасників товариства і не вказує на можливі виключення з цього правила. Але із сутті ст. 24 Закону можна зробити висновок, що виключення з цього правила можуть бути прописані в статуті товариства, таким чином необхідно звернути увагу на внутрішні неузгодженості, які свідчать про невідповідність якості закону, як того вимагає ст. 8 Конституції.

Але попри такі неузгодженості, все ж таки необхідно погодитись з тим, що Закон намагається врахувати корпоративні конфлікти, які виникали до певного часу та попередити їх появу шляхом введення певних норм. Як приклад можна навести ч.2 ст.24 в якій обумовлено, що учасник товариства, частка якого у статутному капіталі товариства становить 50 або більше

відсотків, може вийти з товариства за згодою інших учасників. Ця норма спрямована на захист прав інших учасників та на мінімізацію негативних наслідків які можуть бути спричинені товариству.

Педагогічним та науково-педагогічним працівникам, які створюють товариство з обмеженою відповідальністю слід також звернути увагу і на ті нововведення, які стосуються отримання дивідендів. Так виплата дивідендів здійснюється за рахунок чистого прибутку товариства особам, які були учасниками товариства, пропорційно до розміру їхніх часток, грошовими коштами у строк, що не перевищує шість місяців з дня прийняття рішення про виплату. Законом також внесено застереження в ч. 5 ст. 26 суть якого полягає в тому, що посадові особи товариства, винні у введенні в оману учасників товариства щодо його фінансового стану, зокрема шляхом подання (включення) недостовірної інформації до документів товариства, що призвело до здійснення неправомірних виплат, несуть разом з учасниками солідарну відповідальність за зобов'язанням щодо повернення виплат товариству. Крім того, дивіденди не сплачуються тому учаснику, який повністю або частково не вніс свій вклад.

Найважливішими напевно із усіх новел в Законі слід вважати ті, які врахували існуючі прогалини в законодавстві, які були не закриті та не врегульовані відповідними нормами та стосувались управління товариством (загальні збори учасників та виконавчі органи).

Отже, відповідно до ст. 28 Закону органами товариства є загальні збори учасників, наглядова рада (у разі утворення) та виконавчий орган. Загальні збори визначаються як вищий орган товариства, який вирішує будь-які питання його діяльності. Новелою слід вважати порядок скликання загальних зборів, наведений у ст. 31 Закону, відповідно до якої збори можуть бути скликані за ініціативи виконавчого органу, наглядової ради (якщо така передбачена в товаристві), учасника або учасників які в сукупності володіють 10 і більше відсотками статутного капіталу, чого раніше в законодавстві визначено не було. До новел слід віднести і те, що загальні збори можуть бути проведені в у режимі відеоконференції, що дозволяє бачити та чути всіх учасників загальних

зборів одночасно та враховувати їх думки і пропозиції та в подальшому впроваджувати їх в діяльності товариства, а також можливості заочного голосування шляхом надання волевиявлення учасника в письмовому вигляді та нотаріально посвідченому, причому волевиявлення має бути безумовним за чи проти та голосування шляхом опитування. Останній спосіб голосування за ст. 36 Закону не може використовуватись при прийнятті рішень про:

- обрання та припинення повноважень членів наглядової ради та виконавчого органу;
- внесення змін до статуту товариства, прийняття рішення про здійснення діяльності товариством на підставі модельного статуту;
- злиття, приєднання, поділ, виділення або перетворення товариства, затвердження статутів правонаступників;
- ліквідацію товариства;
- визначення розміру статутного капіталу та розмірів часток учасників товариства у випадках, передбачених цим Законом;
- виключення учасника з товариства.

В новому законі нарешті було врегульовано питання проведення загальних зборів в товариствах, заснованих одним учасником, або мають одного учасника. Раніше такі збори оформлювались протоколом, як передбачено законодавством, що створювали певні складності в тому, хто є головою зборів, хто є секретарем зборів, яким чином відбувається голосування. Наразі це питання врегульовано в ст. 37 Закону яка встановлює, що рішення з питань, що належать до компетенції загальних зборів учасників, приймаються таким учасником товариства одноособово та оформлюються письмовим рішенням такого учасника.

Доволі цікавою є пропозиція введення в товаристві органу більш властивого для акціонерних товариств – наглядової ради. Так само, як і в акціонерних товариствах, на наглядову раду покладено контроль та регулювання діяльності виконавчого органу товариства в тому числі обрання виконавчого органу товариства та зупинення або припинення його

повноважень. Крім того, наглядова рада може перебирати на себе деякі повноваження загальних зборів окрім тих, що віднесені до їх виключної компетенції.

Що стосується власне виконавчого органу то Закон передбачає, що виконавчий орган товариства є одноосібним та має назву директор відповідно, якщо статутом не передбачена інша назва. У тому випадку, коли виконавчий орган товариства є колегіальним, то він носить назву дирекція і очолює його відповідно генеральний директор, якщо статутом не передбачено інші назви.

Досить важливим є визначення поняття «посадові особи» виведене в ч.1 ст. 42 Закону «Посадовими особами товариства є члени виконавчого органу, наглядової ради, а також інші особи, передбачені статутом товариства.», оскільки раніше це поняття визначено не було і для визначення посадових осіб товариства використовувались за аналогією закони та інші нормативно-правові акти. Тепер законом ця прогалина була ліквідована.

В цій статті також визначено і таке поняття як конфлікт інтересів, тобто конфлікт між обов'язком посадової особи діяти в інтересах товариства та її приватними інтересами. Закон власне не передбачає жорсткої заборони відносно участі в діяльності товариства сторони учасника конфлікту інтересів, а пропонує відповідно до ч. 6 ст. 42 повідомити в дводенний термін про виникнення конфлікту інтересів виконавчий орган та наглядову раду, а вони в свою чергу повідомляють учасників товариства.

Слід відзначити той факт, що цей закон прояснює та дає визначення багатьом поняттям, які доволі значний час вже використовуються в господарській діяльності, проте без належного правового обґрунтування. Так ст. 44 Закону дає визначення, який правочин слід вважати значним: у тому випадку, коли вартість майна, робіт або послуг, які є його предметом, перевищує 50 відсотків вартості чистих активів товариства, то такий правочин слід вважати значним, а до ст. 45 Закону визначає правочин таким, відносно якого є зацікавленість, якщо він укладається, наприклад, посадовою особою

товариства або учасником, який володіє часткою в розмірі 20 відсотків статутного капіталу товариства, або його афілійованими особами.

В діяльності будь-якого підприємства настає період коли виникає питання його реорганізації. Якщо мова йде, як в нашому випадку, про педагогічних, науково-педагогічних працівників, які створили товариство з обмеженою відповідальністю, можливо припустити, що, наприклад, викладачі гуманітарних дисциплін вирішили відокремитись від викладачів технічних дисциплін, зберігши при цьому певні доробки, які були напрацьовані під час спільної праці. Такий механізм передбачено Законом та має назву виділу товариства та регламентовано ст. 47 за якою виділом є створення товариства якому за розподільним балансом передаються усі права та обов'язки товариства, з якого воно виділяється, причому останнє не припиняється.

Можлива інша ситуація, коли педагогічні, науково-педагогічні працівники вирішили об'єднати зусилля для надання комплексу знань з декількох різнорідних дисциплін і мають намір об'єднати свої товариства – така ситуація врегульована в ст. 49 Закону та має назву злиття. В результаті злиття створюється нове товариство, якому попередні товариства передають свої права та обов'язки.

Закон також регулює порядок припинення товариства шляхом приєднання (ст. 50), за яким права і обов'язки передаються правонаступнику за передавальним актом, поділу (ст. 51), за яким права і обов'язки передаються правонаступнику за розподільним балансом та перетворення (ст. 52), коли відбувається зміна організаційно-правової форми товариства, наприклад, педагогічні, науково-педагогічні працівники вирішили перетворити створене ними товариство з обмеженою відповідальністю в акціонерне.

До новел, пов'язаних з припиненням товариства, слід віднести договір про припинення товариства (ст. 53). Вказаний договір регулює, на яких умовах буде передаватись майно (передавальний акт, розподільний баланс) права та обов'язки, розмір часток розмір часток кожного учасника у статутному капіталі кожної юридичної особи- правонаступника або коефіцієнти конвертації часток в

акції (якщо правонаступниками є акціонерні товариства), склад органів юридичних осіб- правонаступників та інші умови.

Окремо слід вказати на таку новелу, як конвертацію часток учасників товариства. Потреба конвертації часток продиктована тим, що правонаступникам товариств, які припинилися, не можуть належати частки у власному статутному капіталі. Таким чином, якщо товариство припинилось в процесі поділу, то частки його учасників конвертуються в частки у статутному капіталі товариств- правонаступників із збереженням співвідношення між частками учасників у капіталі товариства та кожного товариства- правонаступника. Якщо товариство припиняється внаслідок злиття, то частки його учасників конвертуються із збереженням співвідношення між частками учасників у межах сукупної частки таких учасників у статутному капіталі товариства- правонаступника. У тому випадку, коли товариство припиняється шляхом виділу товариства, частки у статутному капіталі товариства, з якого здійснюється виділ, конвертуються в частки цього товариства і товариства, що виділилося, та розподіляються між учасниками із збереженням співвідношення часток учасників товариства, що існувало до виділу. Ну і в тому разі, коли припинення відбувається у формі перетворення, то частки товариства, яке перетворюється конвертуються в частки товариства- правонаступника та розподіляються між учасниками із збереженням співвідношення.

Підбиваючи підсумок нашого дослідження, можемо зробити висновок, що, на жаль, відсутнє правове регулювання такої діяльності як репетиторство, яку, проте, здійснюють як педагогічні, так і науково-педагогічні працівники. На нашу думку було б доцільно все ж таки прийняти відповідні закони або внести зміни до вже прийнятих законів, які регулюють освітні послуги, а також додати вказану діяльність до Класифікатора видів економічної діяльності з присвоєнням відповідного коду. Це дозволило би вивести з тіні та легалізувати діяльність педагогічних та науково-педагогічних працівників, які займаються репетиторством, що в свою чергу могло по-перше, сприяти якості надаваних послуг через укладання відповідного договору, який був би підставою для

виникнення спільних зобов'язань. По-друге, доволі-таки сприятливо би позначилось на соціальній сфері як в плані зайнятості, так і в плані додаткових надходжень до бюджету.

Таким чином, у випадку, коли питання легалізації діяльності буде вирішено прийняттям відповідних законів, педагогічні та науково-педагогічні працівники змогли би реалізувати своє право на здійснення підприємницької діяльності та створити господарське товариство у формі товариства з обмеженою відповідальністю.

Як видно з дослідження, прийнятий Закон України «Про товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю» підсумував накопичений як практичний, так і судовий досвід та практику, що в свою чергу дозволило врегулювати не вирішені раніше питання та дати визначення певним поняттям. З іншої сторони, Закон не переобтяжений термінами, визначеннями, в ньому майже відсутні складні нормотворчі побудови та логічні конструкції, можна сказати, що це один з небагатьох прозоро написаних законів. Закон проводить від початку заснування товариства до моменту його припинення, з його тексту зрозуміло, яким чином створюється товариство, хто є його засновниками і якими правами вони користуються, хто здійснює управління товариством та яким чином воно припиняє свою діяльність. Саме така докладність, можна сказати, зрозумілість тексту закону дозволяє педагогічним, науково-педагогічним працівниками використати його з метою створення товариства з обмеженою відповідальністю, як прояв підприємницької ініціативи для подальшого здійснення господарської діяльності з метою отримання прибутку та для досягнення економічного та соціального ефекту.