

УДК 346.2

**С.М. ГРУДНИЦЬКА,**

 докт. юрид. наук, проф., Інститут економіко-  
 правових досліджень НАН України

## **ПРОБЛЕМА ВІДНЕСЕННЯ ДЕРЖАВНИХ ПІДПРИЄМСТВ ТА ЇХ ОБ'ЄДНАНЬ ДО ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПРИВАТНОГО ЧИ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА**

*Ключові слова:* державні підприємства, об'єднання підприємств, юридичні особи приватного права, юридичні особи публічного права, господарське право

Економічний розвиток у сучасних умовах передбачає інноваційну модернізацію української економіки, без цього успішна інтеграція у світове господарство неможлива. Одним із напрямів такої модернізації є реформування державного сектора економіки. Одним із інструментів забезпечення сталості, збалансованості і соціальної орієнтації регіонального розвитку є підтримка «полосів зростання», де функціонуванню державного сектору відводиться визначальна роль. Розгляд функціонування державного сектору економіки як важеля державного регулювання економіки України є традиційним у господарському праві. З позиції господарського права він знайшов обґрунтування у працях В.К. Мамутова, Г.Л. Знаменського, А.Г. Бобкової, В.С. Щербини, Д.В. Задихайла та інших вчених господарників та закріплення у Господарському кодексі України та інших актах господарського законодавства. Ці дослідження мають фундаментальне значення і в питаннях господарсько-правового забезпечення державного регулювання економіки. Натомість на сучасному етапі у державному секторі економіки набирають сили нові тенденції, які потребують подальшого розвитку наукових досліджень.

У процесі реформування державного сектору економіки сформувалась низка проблемних правових питань, вирішення яких необхідне для напрацювання всебічно обґрунтованої концепції такого реформування з наступним внесенням обґрунтованих змін у корпоративне законодавство та установчі документи. Однією з ключових проблем є те, що вітчизняною судовою практикою і доктриною права не сформовано єдиного підходу щодо віднесення суб'єктів господарювання державного (комунального) сектора економіки до юридичних осіб публічного чи приватного права. Особливо гостро це питання постає відносно державних підприємств (об'єднань) стратегічного значення, насамперед тих, що є учасниками енергоринку, зважаючи на ключову роль цього сектору у розвитку економіки. Тому метою цієї статті є аналіз проблеми віднесення державних підприємств до юридичних осіб приватного чи публічного права та обґрунтування пропозицій щодо її вирішення.

Положення щодо поділу юридичних осіб на юридичні особи приватного права та юридичні особи публічного права та особливостей статусу юридичних осіб публічного права міститься у низці положень діючого законодавства України. При цьому у законодавстві існує підґрунтя для неоднозначного тлумачення відповідних законодавчих норм.

Згідно ч.1 ст.81 Цивільного кодексу України, юридичні особи, залежно від порядку їх створення, поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права. Юридична особа приватного права створюється на підставі установчих документів відповідно до статті 87 цього Кодексу. Юридична особа публічного права створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування.

Стаття 167 ЦК України «Правові форми участі держави у цивільних відносинах» встановлює, що держава діє у цивільних від-

носінах на рівних правах з іншими учасниками цих відносин. Держава може створювати юридичні особи публічного права (державні підприємства, навчальні заклади тощо) у випадках та в порядку, встановлених Конституцією України та законом. Держава може створювати юридичні особи приватного права (підприємницькі товариства тощо), брати участь в їх діяльності на загальних підставах, якщо інше не встановлено законом.

Стаття 84 ЦК України визначає підприємницькі товариства як товариства, які здійснюють підприємницьку діяльність з метою одержання прибутку та наступного його розподілу між учасниками, та встановлює, що вони можуть бути створені лише як господарські товариства (повне товариство, командитне товариство, товариство з обмеженою або додатковою відповідальністю, акціонерне товариство) або виробничі кооперативи.

Таким чином, згідно цивільному законодавству, державні підприємства та їх об'єднання, створені у формі господарських товариств, кваліфікуються як підприємницькі товариства, які відносяться до юридичних осіб приватного права (ст.84, 167 ЦК України).

Складнощі на практиці викликає застосування частини 3 пункту 2 статті 81 ЦК України, яка передбачає, що юридична особа публічного права створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування.

Однак юридичною формою рішень державного органу є саме акт, тобто офіційний письмовий документ, який породжує певні правові наслідки, спрямований на регулювання тих чи інших суспільних відносин і має обов'язковий характер для суб'єктів цих відносин [1], тобто створення державою юридичних осіб як публічного, так і приватного права може здійснюватися тільки на підставі акту державного органу.

Системне тлумачення статей 81 та 167 ЦК України, у контексті доктрини поділу юридичних осіб на юридичних осіб приватного пра-

ва і юридичних осіб публічного права у системі континентального права (детальний аналіз проводиться нижче), дозволяє дійти висновку, що у абз.2 ч.1 ст.81 ЦК України законодавець мав на увазі, що юридичні особи приватного права створюються обов'язково на підставі статуту, а для юридичних осіб публічного права створення на підставі статуту, навпаки, не передбачено, при цьому юридичні особи публічного права завжди створюються розпорядчим актом державного органу або органу місцевого самоврядування, а для юридичних осіб приватного права створення розпорядчим актом – це лише один із можливих шляхів створення юридичної особи, який при цьому не є визначальним, оскільки визначальним критерієм для юридичних осіб приватного права є саме затвердження установчого документа як організаційного акту, що регулює правовий статус юридичної особи у внутрішніх і зовнішніх відносинах.

Слід розрізняти правову природу таких актів державного органу, як розпорядчий акт і установчий акт (установчий документ).

Розпорядчий акт є актом адміністративного права, що встановлює відносини влади-підпорядкування, в той час як установчий акт, яким є установчий документ, має організаційний характер та встановлює організаційно-правові відносини.

Юридичні особи публічного права створюються на підставі розпорядчого акту органу державної влади або органу місцевого самоврядування та відповідно знаходяться у відносинах контролю-підпорядкування з органом, який їх створив. Затвердження статуту у даному випадку не є обов'язковим.

До таких юридичних осіб відносяться органи державної влади, інші суб'єкти владних повноважень, що є носіями публічних функцій та знаходяться з відповідними органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим або органами місцевого самоврядування у відносинах влади-підпорядкування.

Юридичні особи приватного права створюються в обов'язковому порядку саме на

підставі установчих документів. Це не заперечує прийняття розпорядчого акту на початковому етапі створення державного акціонерного товариства як юридичної особи приватного права. Не зважаючи на існування такого акту, підставою створення такого товариства, як і будь-якої іншої юридичної особи приватного права, є установчий документ.

Так, Указ Президента реформування нафтогазового комплексу України та Постанови Кабінету Міністрів України «Про утворення Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України», «Про деякі питання корпоративного управління нею, затвердження її Статуту є розпорядчими актами». Однак прийняття державою розпорядчих актів щодо створення НАК «Нафтогаз України» не є виключною підставою для кваліфікації цього акціонерного товариства як юридичної особи публічного права, оскільки управління державними справами завжди відбувається виданням розпорядчих актів, та лише в окремих випадках має місце прийняття також організаційних актів, що встановлюють правила поведінки у організаційних відносинах. Спеціальною нормою ст.81 ЦК щодо створення ПАТ «НАК «Нафтогаз України» передбачено порядок створення акціонерного товариства на підставі установчого документа, який є актом організаційного характеру та регулює правовий статус юридичної особи приватного права у внутрішніх і зовнішніх відносинах. Створення ПАТ «НАК «Нафтогаз України» відбулося не в розпорядчому порядку, який встановлюється нормами публічного права, а в порядку, передбаченому нормами ЦК України та інших актів цивільного та господарського законодавства, що регулюють створення акціонерних товариств.

Загалом слід зазначити, що стаття 81 ЦК України «Види юридичних осіб» не має стрункого змісту, оскільки нормотворчість з питань юридичних осіб публічного права виходить за межі цього Кодексу. Сам ЦК у ч.3 ст.81 передбачає, що цим Кодексом встановлюються порядок створення, організаційно-

правові форми, правовий статус юридичних осіб приватного права, а порядок утворення та правовий статус юридичних осіб публічного права встановлюються Конституцією України та законом. ЦК України визначає лише один з критеріїв поділу юридичних осіб на юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права (порядок їх створення), маючи на увазі, що цього критерію достатньо для відмежування юридичних осіб приватного права, на які поширюється дія ЦК, від юридичних осіб публічного права, на які дія ЦК не поширюється.

Натомість це не єдина відмінна ознака юридичних осіб публічного права від юридичних осіб приватного права.

Правова доктрина у системі континентального права виділяє низку відмінних ознак юридичних осіб публічного права. При цьому юридична наука, як вітчизняна, так і зарубіжна, не виробила єдиних підходів щодо визначення ознак юридичної особи публічного права, однак у будь-якому разі це не одна ознака, їх ціла низка. Узагальнення робіт правників у цій сфері дозволяє виокремити такі ознаки, які є найбільш усталеними та виваженими:

- юридичні особи публічного права є носіями прав та обов'язків публічного характеру, вони реалізують не спільні, а суспільні інтереси;
- мета функціонування – реалізація публічних функцій (на постійній основі);
- юридична особа публічного права виникає шляхом визнання існуючого явища або у розпорядчому порядку. Порядок створення встановлюється нормами публічного права;
- наявність уповноваження з боку держави на здійснення елементів державного управління, інтегрованість в систему державного управління;
- вторинний характер цивільної правосуб'єктності у порівнянні з публічною;
- відповідальність юридичної особи публічного права у своєму підґрунті має не приватноправовий, а публічно-правовий характер (див. [2, 7] та ін.).

При цьому усі дослідники для визначення факту приналежності юридичної особи до юридичних осіб публічного права враховують відповідність декільком (не одному) критеріям.

Відмінність порядку створення державою публічних і комерційних структур можна прослідкувати, наприклад, на законодавстві Грузії. Цивільний кодекс Грузії у ст.1509 встановлює, що до юридичних осіб публічного права належить: держава, місцеве самоврядування; юридичні особи, створені на підставі законодавства, або *адміністративного акту*, які не сформовані в організаційно-правових формах, визначених Цивільним кодексом, або Законом Грузії «Про підприємств»; створені на підставі законодавства та для досягнення публічної мети недержавних організацій (політичні партії, релігійні об'єднання тощо). За законом Грузії від 28.03.1999 р. «Про юридичні особи публічного права» юридичні особи публічного права можуть бути створені тільки для досягнення публічних цілей та функцій, які безпосередньо не належать до державних органів управління. Юридична особа публічного права має право здійснювати *комерційну діяльність тільки у вигляді додаткової діяльності*.

Так само у ст.60 Цивільного кодексу Республіки Молдова зазначено, що юридичні особи публічного права мають право здійснювати підприємницьку діяльність тільки у тій мірі, у якій це слугує досягненню їх цілей.

Сутнісними критеріями поділу юридичних осіб на види – юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права – є саме особливості їх правового статусу.

Для отримання ґрунтовної відповіді на поставлене питання доцільно вдатися до більш широкого аналізу відповідного зарубіжного досвіду, зокрема, країн, що відносяться до системи континентального права, насамперед, країн ЄС, з урахуванням євроінтеграційних процесів, що відбуваються в Україні.

Розглядаючи правове становище державних підприємств в європейських країнах, дос-

лідники виділяють три основні організаційно-правові форми:

- 1) підприємства, капітал яких організовано у формі господарських товариств;
- 2) підприємства, капітал яких не поділено на частки;
- 3) казенні підприємства.

Назви видів можуть варіюватися – відомчі підприємства, публічні корпорації, державні компанії (в зворотній послідовності), але суть від цього не змінюється.

1. Відомчі (казенні) підприємства в країнах ЄС мало поширені. Такі підприємства не мають ні юридичної, ні господарської, ні фінансової самостійності, і за законом, і фактично вони входять в систему державного управління і безпосередньо управляються певним міністерством, відомством або органом місцевого самоврядування. Зважаючи на ці особливості відомчі (казенні) підприємства також розцінюються як юридичні особи публічного права.

2. Широкого поширення набула така форма організації державних підприємств, при якій їх капітал не ділиться на частки. У кожній країні вона має своє термінологічне визначення. У Німеччині, відповідно до параграфів 80–89 Німецького цивільного укладення – терміном «публічне установа» (*öffentliche Anstalt*) [3]. В Англії – терміном «публічна корпорація» (*public corporation*). У Франції відповідно до ст.4 Декрету № 84-406 від 30.05.1984 г. «Про реєстр» – термінами «публічне установа» (*établissement public*) або «публічне підприємство» (*entreprise publique*) [4, с.217]. Публічні корпорації (установи) не тільки займаються господарською, виробничою, дослідницькою або торговельною діяльністю, але наділяються і певними регулюючими і управлінськими функціями. Вони одночасно є не тільки (а іноді навіть не стільки) господарськими підприємствам, але і державними органами.

У ФРН форма публічних установ для організації промислових підприємств не використовується. За цим принципом організовані державні фінансові і кредитні установи (по-

чинаючи з державного банку), підприємства зв'язку, і підприємства з надання різного роду комунальних послуг. При цьому публічні установи, на відміну від господарських товариств, трактуються як юридичні особи публічного права. Ця різниця має не тільки теоретичне, а й практичне значення. Їхнє становище і повноваження дуже близькі до положення звичайного органу управління. Відповідно до цього службовці таких державних підприємств вважаються, за деяким винятком, державними службовцями. Ці підприємства, на відміну від тих, які організовані у формі господарських товариств, користуються податковими пільгами. Їх правовідносини в принципі підкоряються нормам не цивільного чи торгового права, а адміністративного права.

Цікавим є досвід Франції щодо регулювання діяльності публічних підприємств, які називаються публічними установами. Традиційно публічні установи ставилися до юридичних осіб публічного права (навчальні заклади, лікарні, притулки, благодійні установи, ощадні каси і т.п.). Пізніше відбулося розширення поняття публічної установи за рахунок включення в нього поняття публічного підприємства. При цьому при досягненні певного рівня комерційної діяльності такі підприємства втрачають характер публічної установи, розглядаються як торгівельна (комерційна) юридична особа або «публічний комерсант». Публічні служби промислового і торгового характеру не підпадають під дію адміністративного права. Ці служби підпорядковані режиму комерційного права. У зв'язку з цим постало питання, що промислова та торгівельна публічна установа перетворилася в комерсанта з усіма наслідками, що випливають звідси, і особливо його підпорядкуванням не тільки нормам цивільного, а й торгового права. Відповідно вони розцінюються як юридичні особи приватного права.

3. В основному в країнах ЄС держава використовує для організації своїх підприємств старі організаційно-правові форми, які традиційно зарекомендували себе в виробництві та

обігу, в першу чергу це – акціонерні товариства. У підготовленому в рамках ОЕСР Огляді корпоративного управління державними підприємствами підкреслюється, що саме такі підприємства репрезентують істотну частку економічної активності в багатьох країнах і суттєво впливають на результативність їх економік взагалі [5, с.12–15].

Найбільшою мірою форма господарського товариства використовується в ФРН, у Франції (так звані національні товариства) і в Італії. Акції таких товариств повністю належать державі, іноді в якості акціонерів виступають інші державні підприємства. Такого роду підприємства підпорядковуються нормам торгового або комерційного права і приписам акціонерного законодавства, відповідно відносяться до юридичних осіб приватного права. Державні акціонерні товариства користуються комерційною самостійністю і самі відповідають за своїми зобов'язаннями, але держава в той же час надає їм широку фінансову підтримку.

Таким чином, в праві країн ЄС слід розрізняти:

1. Державні компанії (національні товариства) – засновані державою господарські товариства, які наділяються господарською самостійністю і підпорядковуються нормам торгового або комерційного права. Вони визнаються юридичними особами приватного права.

2. Несамостійні відомчі або казенні підприємства, в обороті вони виступають не від свого імені, а від імені держави або тієї його частини, у веденні якої вони знаходяться (земля, громада). Будь-яке майно, виділене державою для діяльності таких підприємств, може бути використано за розпорядженням компетентних органів для будь-яких інших цілей, безпосередньо не пов'язаних з діяльністю даного підприємства. Такі підприємства підпорядковуються нормам адміністративного права та визнаються юридичними особами публічного права.

3. Публічні корпорації (установи), які виконують функції публічної служби. Це можуть бути публічні функції соціального хара-

ктеру (навчальні заклади, лікарні, притулки, благодійні установи, ошадні каси тощо) або функції державного управління, делеговані органами державної влади. Такі корпорації (установи) підпорядковуються нормам адміністративного права і традиційно відносяться до юридичних осіб публічного права.

4. Публічні корпорації (установи) промислового і торгового характеру, які також можуть виконувати публічні функції, але з огляду на те, що досягли певного рівня комерційної діяльності, наділені господарською самостійністю, через що втрачають характер публічної установи, розглядаються як торгівельна юридична особа або «публічний комерсант». Вони не підпадають під дію адміністративного права, підпорядковані нормам цивільного та торгового права, відповідно визнаються юридичними особами приватного права.

Якщо розглядати ПАТ «НАК «Нафтогаз України» крізь призму європейського бачення, то воно має бути віднесено до першого групи державних підприємств як засноване державою господарське товариство, яке володіє господарською самостійністю і підпорядковується нормам цивільного та господарського права. Згідно досвіду країн ЄС такі державні підприємства визнаються юридичними особами приватного права.

Однак вітчизняне законодавство має свою специфіку.

Торгівельне, комерційне, господарське право за зарубіжним досвідом відноситься до галузей приватного права, що встановлює спеціальне (відносно загального цивільного) правове регулювання.

За вітчизняними теоретичними джерелами господарське право відносять до комплексних галузей права або називають самостійною галуззю права, яка сполучає в собі приватноправове та публічно-правове регулювання. Зумовлено це тим, що правовий статус державних підприємств та їх об'єднань регулюється не лише господарським та цивільним законодавством, а й законодавством інших галузей. Оцінки господарського права

як комплексної або самостійної галузі права ґрунтується на тому, що в наш час, коли зростає регулююча роль держави в самих різних сферах суспільного життя, суворого розмежування між галузями приватного і публічного права не існує. Крім того, в своїй основі майже всі галузі права включають норми і публічно-правового, і приватноправового характеру, хоча і в різних співвідношеннях. І це природно, бо між публічним та приватним правом немає перехідних кордонів, вони взаємопов'язані. Ті функції, які вони виконують, зрештою відповідають інтересам усіх, отже і приватним і публічним інтересам.

Як наслідок, у процесі історичного розвитку грані між публічним і приватним правом в деяких сферах суспільного і державного життя стираються, виникають комплексні публічно-правові і приватноправові галузі права. Поряд з цим у романо-германській правовій сім'ї зберігається фундаментальний характер поділу права на приватне і публічне. При цьому головним критерієм віднесення тієї чи іншої галузі до приватного чи публічного права є переважний метод правового регулювання, де публічне право – це сукупність правових норм різних галузей права, які здійснюють регулювання за допомогою переважно імперативного методу, приватне право – за допомогою переважно диспозитивного методу регулювання. Приватне право охоплює відносини, учасники яких організаційно відокремлені від державної влади і тому вважаються «приватними». У літературі зазначається існування такого різновиду юридичних осіб, як юридичні особи приватного права з делегованими публічними функціями. Це юридичні особи приватного права, які отримали повноваження здійснювати публічно-правові функції. Зазначені суб'єкти приватного права залишаючись такими, виконують певні публічно-правові функції. Такі юридичні особи приватного права володіють в переданій їм сфері публічними повноваженнями, вправі приймати адміністративно-правові акти і проводити відповідні дії [6, с.160]. Тобто у певному від-

ношенні вони одночасно виступають і юридичними особами публічного права [7].

Господарське право в частині визначення правового статусу суб'єктів господарювання має і приватно-правові, і публічно-правові елементи, але за методом правового регулювання тяжіє до приватного права і регулює господарські відносини (з державою та іншими учасниками) самостійних суб'єктів господарювання (організаційно відокремлених від органів державної влади).

Часто науковці зазначають, що розподіл права на публічне (норми, що регулюють питання суспільного, публічного характеру) і приватне (відносини приватного характеру, переважно цивільне право), що йде від римських юристів, має в даний час, головним чином, орієнтовне значення. Суворого розмежування не існує через вищезазначену особливість сучасного періоду. Однак зовсім виключати цей розподіл практично неможливо, оскільки вони щільно ввійшла в науковий та правовий оборот. Наприклад, англійські автори, не зважаючи на те, що традиційно такий поділ не був властивий для країн загального права, відкидають невизнання поділу права на публічне і приватне (принаймні, для сучасності) і навіть говорять, що «дихотомія публічне / приватне право» одна з «основних цінностей» британського права [8].

Це зумовлене тим, що поняття юридичних осіб приватного права і публічного права використовується у наднаціональному законодавстві ЄС.

Згідно п.9 ст.1 Директиви №2004/18/ЄС Європейського Парламенту та ради від 31.03.2004 року стосовно координації порядків надання державних контрактів щодо виконання робіт, постачання товарів та надання послуг, органи (установи), *діяльність яких регулюється нормами публічного права* – це будь-які органи (установи), які:

- створені з метою задоволення потреб загальних інтересів, не промислового і не комерційного характеру, та

- мають статус юридичних осіб, та

- фінансовані головним чином, державними органами або органами місцевої влади, чи іншими органами (установами), діяльність яких регулюється нормами публічного права, управляються або контролюються такими органами (правління або наглядова рада), склад яких більше як на половину призначається на посаду державними органами або органами місцевої влади, або іншими органами, діяльність яких регулюється нормами публічного права.

Неповні переліки органів (установ) та категорій органів (установ), що керуються публічним правом і відповідають критеріям, зазначеним в пунктах (а), (b) та (с), наведені в Додатку III. При цьому у таких переліках, наприклад, по Німеччині, наведені як *органи* – *замовники, установи та організації, що управляються публічним правом* та створені федеральними органами – замовниками, органами – замовниками земель або місцевими органами – замовниками, у визначених областях, так і *юридичні особи, що управляються приватним правом* – непромислові та некомерційні установи, що підлягають державному контролю і діють в загальних інтересах, включаючи муніципальні підприємства загального користування. Держави-члени періодично сповіщають Комісію про будь-які зміни в своїх переліках.

Стаття 52 Директиви врегулює питання щодо офіційного переліку суб'єктів економічної діяльності та сертифікації органами, зареєстрованими згідно з нормами публічного чи приватного права тощо.

Тому збереження законодавчого поділу юридичних осіб на юридичні особи публічного і приватного права має сенс і в законодавстві України. При цьому питання про віднесення тієї чи іншої юридичної особи до юридичних осіб приватного чи публічного права слід вирішувати залежно від того, яка діяльність юридичної особи переважає – комерційна чи управлінська.

Проведений аналіз дозволяє надати наступне наукове правове тлумачення норм ст.167 ЦК, згідно яким:

«2. Держава може створювати юридичні особи публічного права (державні підприємства, навчальні заклади тощо) у випадках та в порядку, встановлених Конституцією України та законом.

3. Держава може створювати юридичні особи приватного права (підприємницькі товариства тощо), брати участь в їх діяльності на загальних підставах, якщо інше не встановлено законом».

А саме, слід вказати на те, що ні ч.2, ні ч.3 не містить повного переліку видів державних підприємств, що є юридичними особами публічного права, та відповідно видів державних підприємств, що юридичними особами приватного права (і той, і інший перелік є відкритим).

Виходячи з доктринальних засад поділу юридичних осіб на юридичні особи приватного та публічного права, які склалися у системі континентального права, до якої відноситься і система права України, у частині 2 мова йде про державні підприємства, які знаходяться у відносинах влади-підпорядкування з державними органами, а в частині 3 маються на увазі не лише підприємницькі товариства, у т.ч. державні акціонерні товариства тощо, а й про державні комерційні підприємства (засновані на праві господарського відання).

Слід зазначити, що доктринальний поділ державних підприємств на унітарні і корпоративні (або можливість визнання державними корпоративних підприємств, заснованих державою) передбачає не лише ГК України, а так само і законодавство європейських країн.

Господарський кодекс України передбачає два типи державних підприємств – унітарні та корпоративні. Відповідно до ч.2 ст.22 ГК України суб'єктами господарювання державного сектора економіки є суб'єкти, що діють на основі лише державної власності, а також суб'єкти, державна частка у статутному капіталі яких перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів.

Частина 4 статті 67 ГК України передбачає, що державні підприємства, у тому числі господарські товариства (крім банків), у статутному капіталі яких державі належить 50 та більше відсотків акцій (часток, паїв), здійснюють залучення внутрішніх довгострокових (більше одного року) та зовнішніх кредитів (позик), надають гарантії або є поручителями за такими зобов'язаннями за погодженням з центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну фінансову політику, здійснюють залучення внутрішніх короткострокових (до одного року) кредитів (позик), надають гарантії або є поручителями за такими зобов'язаннями – за погодженням з органом виконавчої влади, який здійснює функції управління державною власністю. Порядок таких погоджень встановлюється Кабінетом Міністрів України.

За кордоном існують різні підходи до визначення поняття державного підприємства [9, с.29–30]. Відповідно до одного підходу державними є підприємства, в яких основні засоби перебувають у державній власності, а керівники призначаються або наймаються за контрактом державними органами. У деяких країнах до держсектору відносять підприємства з понад 50 % участі держави в статутному капіталі, в інших застосовуються більш гнучкі норми. Принципи корпоративного управління для державних підприємств ОЕСР унікають конкретного визначення державних підприємств, вказуючи, що відповідний термін стосується підприємств, в яких держава здійснює суттєвий контроль завдяки володінню усіма, більшістю або істотною меншістю акцій (паїв) в підприємстві. При цьому наголошується, що значна частина Принципів може бути використана і підприємствами, в яких держава відносно невеликою частиною, але має діяти як відповідальний і інформований учасник [10, с.11].

За визначенням Європейського центру державного підприємництва, державні підприємства – це підприємства, на які державна влада може здійснювати прямий або непрямий



мий домінуючий вплив внаслідок того, що дане підприємство є власністю держави, або держава є співвласником його капіталу [11, с.48]. Більш повний переклад – «...будь-яке підприємство, в якому держава, державні установи, товариства або компанії є окремо або спільно, прямо чи опосередковано власниками частки капіталу, або якщо вони становлять меншість в капіталі, дозволяють державі одним фактом своєї присутності або завдяки особливим правилам мати в своєму розпорядженні дійсну владу над підприємством». У країнах ОЕСР середній показник контрольної участі держави становить приблизно 20 % від загальної кількості підприємств з державною часткою в статутному капіталі [12, с.35].

Все це не перешкоджає поділу державних підприємств залежно від їх правового статусу на юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права.

Головним критерієм такого поділу є наявність відносин контролю-підпорядкуваннями з органами державної влади.

Пунктом 6 ч.2 ст.9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 р. зазначено, що в Єдиному державному реєстрі серед відомостей, які містяться про юридичну особу, є інформація про центральний чи місцевий орган виконавчої влади, до сфери управління якого належить юридична особа публічного права або який здійснює функції з управління корпоративними правами держави у відповідній юридичній особі.

Таким чином, Закон вказує на ще одну ознаку юридичних осіб публічного права – вони знаходяться під управлінням центрального чи місцевого органу виконавчої влади.

Таким чином, управління діяльністю Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України» здійснюється не органом державної влади, а органами управління самої Компанії, до складу яких входять представники держави (п.45 Статуту), тобто здійснюється на за-

садах корпоративного управління, а не державного управління, що також дає підстави віднести її до юридичних осіб приватного права.

Таким чином, за результатами наданого наукового тлумачення не вбачається підстав для оцінки як колізії норм статей 81 та 167 ЦК України у комплексі з нормами ГК про види державних підприємств (ст.22, 67).

Поряд з цим слід зазначити, що розгляд державних підприємств як юридичних осіб приватного права у відповідності із засадами правової доктрини романо-германської правової сім'ї є необхідним в умовах євроінтеграції, однак одночасно потребує ґрунтовного законодавчого опрацювання їх правового статусу та прийняття виважених рішень з урахуванням того, що в вітчизняних умовах через початковий стан розвитку відповідного законодавства тягне небезпеку перекосів у право-реалізації та завдання шкоди державним інтересам. Тому цей науковий висновок слід розглядати у контексті комплексу заходів щодо вдосконалення правового статусу державних підприємств в умовах євроінтеграції.

Зазначимо, що господарсько-правова наука традиційно відстоює господарську самостійність державних підприємств з урахуванням державних інтересів та категорично заперечує завчасне повне віднесення державних підприємств як до юридичних осіб приватного права, що може завдати шкоди публічним інтересам, так і до юридичних осіб публічного права. Останнє також неприпустиме, оскільки ущемляє свободу підприємницької діяльності, гарантовану державним підприємствам Конституцією України відповідно до принципу рівності форм власності, з одного боку, та не відповідає інтересам держави, яка змушена буде нести відповідальність за боргами державних підприємств у разі визнання їх юридичними особами публічного права, з іншого.

Потрібен баланс приватно-правових та публічно-правових елементів в правовому статусі державних підприємств та їх об'єднань, який би забезпечував їх збалансований розви-

ток та економічну ефективність у сучасний період – на засадах сталого розвитку.

Оскільки найважливішим завданням в рамках досягнення стратегічних цілей розвитку є врахування нових системних викликів, доцільним є використання системного підходу для забезпечення сталого розвитку цих підприємств та суспільства в цілому. В основі такого підходу лежить розгляд державних підприємств як складової суспільної системи, яка у сучасних умовах має відкритий характер, що дозволяє розглядати і державні підприємства як відкриті підсистеми, в управлінні та контролі діяльності яких приймають участь різноманітні агенти суспільних відносин. Це складає основу для започаткування тенденцій відновлення соціальних цінностей справедливості у державному секторі, подолання тенденцій «розбазарювання» державної власності, використання державних підприємств чиновниками державного апарату у контексті корупційних процесів у цій сфері.

Поділ права на приватне та публічне та подальша галузева диференціація правового регулювання – це лише початок правового розвитку. Не менш важливе значення має зворотна тенденція сполучення приватно-правових та публічно-правових елементів та інтеграція правового регулювання з метою формування збалансованих правових інститутів. Досвід адміністративно-керованої економіки був властивий радянському періоду, і до нього на даному етапі розвитку, в ринкових умовах, тим більше з огляду на євроінтеграцію, не можна повертатися. Це було б нелогічно, з урахуванням корупційної складової нерационально і ніяким іншим чином не виправдано.

Сьогодні збалансування приватних та публічних інтересів, яке має відбуватися як на загальнодержавному рівні, так і на рівні окремих суб'єктів, передбачає формування на основі державних підприємств та їх об'єднань самодостатніх корпорацій, правовий статус яких забезпечує як ефективний розвиток, так і ефективний контроль з боку держави.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням недійсними актів державних чи інших органів // Роз'яснення ВАСУ від 26.01.2000 № 02-5/35.
2. Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права // Журнал российского права. 2005. № 5. С. 16–26.
3. Гражданское уложение Германии = Deutsches Burgerliches Gezezbuch mit Einfuhrungsgesetz: ввод. закон к Гражд. уложению; пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.] ; науч. редакторы: А. Л. Маковский и др. 2-е изд. доп. М. : Волтерс Клувер, 2006. 816 с.
4. Пилецкий А. Е. Теоретические проблемы предпринимательской правосубъектности в смешанной экономике : монография. М. : ЧеРо, 2005. 336 с.
5. Corporate governance of state-owned enterprises: a survey of OECD countries / OECD; OECD publishing, 2005. 228 p.
6. Жалинский А., Рерихт А. Введение в немецкое право, М. : Спарк, 2001. 767 с.
7. Майданик Р. Юридичні особи публічного права в країнах континентального права // Юридична Україна. 2010. № 2. – С. 56–61.
8. Loughlin M. Theory and Values in Public Law: An Interpretation // Public Law. Spring 2005. P. 58.
9. Государственный сектор в экономике Украины : монография / Л. М. Кузьменко, Л. Г. Червова, А. А. Дорофеева, Д. Н. Медведев ; НАН Украины, Ин-т экономики промышленности. Донецк, 2007. 256 с.
10. OECD guidelines on corporate governance of state-owned enterprises / OECD; OECD publishing, 2005. S. 11.
11. Жаліло Я. А. Регулювання ринкової економіки: сучасний досвід розвинених країн. К. : НІСД, 1996. 86 с.
12. Булеев И. П., Брюховецкая Н. Е. Основные направления реформирования экономи-

ки підприємств // Економіка промисловості. | 1998. № 1. С. 32–42.

*Грудницька С. М. Проблема віднесення державних підприємств та їх об'єднань до юридичних осіб приватного чи публічного права // Форум права: електрон. наук. фаховий вид. 2017. № 2. С. 41–51. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP\\_index.htm\\_2017\\_2\\_9.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2017_2_9.pdf)*

Проведено аналіз проблеми віднесення державних підприємств та їх об'єднань до юридичних осіб приватного чи публічного права та сформульовано пропозиції з точки зору господарсько-правового підходу. Визначено потребу в балансі приватно-правових та публічно-правових елементів у правовому статусі державних підприємств та їх об'єднань на засадах забезпечення сталого розвитку. Аргументовано збалансування приватних та публічних інтересів як на загальнодержавному рівні, так і на рівні окремих суб'єктів, формування на основі державних підприємств та їх об'єднань самодостатніх корпорацій, правовий статус яких забезпечує як ефективний розвиток, так і ефективний контроль з боку держави.

\*\*\*

*Грудницькая С.М. Проблема отнесения государственных предприятий и их объединений к юридическим лицам частного или публичного права*

Проведен анализ проблемы отнесения государственных предприятий и их объединений к юридическим лицам частного или публичного права и сформулированы предложения с точки зрения хозяйственно-правового подхода. Определена потребность в балансе частного-правовых и публично-правовых элементов в правовом статусе государственных предприятий и их объединений на принципах обеспечения устойчивого развития. Аргументировано сбалансирование частных и публичных интересов, как на общегосударственном уровне, так и на уровне отдельных субъектов, формирование на основе государственных предприятий и их объединений самодостаточных корпораций, правовой статус которых обеспечивает как эффективное развитие, так и эффективный контроль со стороны государства.

\*\*\*

*Grudnitskaya S.M. The Problem of Assigning State Enterprises and Their Associations to Legal Entities of Private or Public Law*

The analysis of the problem of assigning state enterprises and their associations to legal entities of private or public law is made and proposals are formulated from the point of view of the economic and legal approach. The need for the balance of private-legal and public-legal elements in the legal status of state-owned enterprises and their associations on the principles of ensuring sustainable development is determined. The balancing of private and public interests both at the national level and at the level of individual subjects is argued, the formation on the basis of state enterprises and their associations of self-sufficient corporations, whose legal status ensures both effective development and effective control by the state.