



І. М. Кучеренко*

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ФОРМИ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

Упродовж останніх років в Україні прийнято значну кількість нормативних актів, які визначають правовий статус окремих видів юридичних осіб. Логічним продовженням цього процесу повинно бути встановлення сталої та замкненої системи організаційно-правових форм юридичних осіб як приватного, так і публічного права у ЦК України. Але на сьогодні цього не зроблено, що зумовлено кількома причинами. Перша — це закріплення в ЦК та ГК України різних правових доктрин системи організаційно-правових форм підприємницьких юридичних осіб. Друга — відсутність теоретико-правової концепції побудови системи організаційно-правових форм непідприємницьких юридичних осіб, а також юридичних осіб публічного права.

До проблем юридичних осіб публічного права зверталось багато вчених-цивілістів різних часів, зокрема, Г. Ф. Шершеневич¹, А. В. Венедиктов², Н. І. Мірошникова³, О. Ю. Усков⁴, Т. А. Лахтіна⁵, Н. Є. Кантор⁶, В. Є. Чиркін⁷ та ін.

Однак до цього часу залишається невирішеним питання щодо визначення системи організаційно-правових форм юридичних осіб публічного права. Тому метою цієї статті є визначення окремих видів організаційно-правових форм юридичних осіб публічного права.

Однією із суттєвих розбіжностей, які існують між ЦК та ГК, є різні правові підходи до визначення правового статусу державних та комунальних підприємств у цих кодексах.

ЦК України відносить державні та комунальні підприємства до юридичних осіб публічного права та визнає їх суб'єктами права власності (ст. 167, ст. 329). Виділення зазначених юридичних осіб у ЦК України було досягненням компромісу між цивілістами та господарниками, оскільки, обстоюючи загальну цивілістичну концепцію про неможливість існування такої організаційно-правової форми юридичної особи як підприємство, цивілісти не могли погодитися з тим, що державне чи комунальне підприємство буде віднесено до юридичних осіб приватного права.

© Кучеренко І. М., 2007

* провідний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України (Київ), доктор юридичних наук

¹ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). — М.: СПАРК, 1995. — С. 91-94.

² Венедиктов А. В. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. — М.: Статут, 2004. — Т. II. — С. 365-375.

³ Мирошникова Н. И. Юридические лица в российском гражданском праве. Учебное пособие. — Ярославль: Изд-во Яросл. ун-та, 1994. — 48 с.

⁴ Усков О. Ю. Проблемы гражданской правосубъектности государственных органов и органов местного самоуправления // Журнал российского права. — 2003. — № 5. — С. 28-29.

⁵ Лахтина Т. А. К вопросу о юридическом лице публичного права // Проблемы административного и административно-процессуального права. — М.: МГЮА, 2005. — С. 68-73.

⁶ Кантор Н. О государственных органах как юридических лицах публичного права // Хозяйство и право. — 2005. — № 4. — С. 53-63; Кантор Н. Е. Гражданско-правовые проблемы создания и деятельности юридических лиц, учреждаемых публично-правовыми образованиями: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 2006. — 32 с.

⁷ Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права // Журнал российского права. — 2005. — № 5. — С. 16-26; Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права. — М.: Норма, 2007. — 352 с.



Але все ж таки і позицію ЦК України щодо визнання таких підприємств юридичними особами публічного права навряд чи можна визнати правильною. Якщо виходити із ознак юридичних осіб публічного права, то останні повинні виконувати публічні функції та діяти, відповідно, в інтересах держави (суспільства) або територіальної громади. Однак фактично на цих підприємствах присутній (зазвичай опосередковано) і приватний інтерес — як інтерес колективу найманих працівників, керівників такого підприємства.

Зовсім іншу концепцію щодо визначення ознак державних та комунальних підприємств має ГК України, який, по-перше, не зазначає, що державні та комунальні підприємства є юридичними особами публічного права, по-друге, не визнає їх суб'єктами права власності, а наділяє такі підприємства обмеженими речовими правами (оперативного управління та господарського відання).

Такі суттєві відмінності між правовим підходом до визначення правового статусу юридичних осіб потрібно усунути. Які ж шляхи їх усунення?

Перш за все існує необхідність у визначенні потреби в існуванні такого поняття як “підприємство” та його правових ознак, враховуючи те, що під цим поняттям розуміється як суб'єкт правовідносин (ст. 55 ГК України), так і об'єкт цивільних прав (ст. 191 ЦК України).

Підприємство як правовий інститут існує давно, хоча його правовий зміст у різні часи та в різних країнах був неоднаковим. Невизначеність або недостатня визначеність у законодавстві і діловій практиці, спірність теоретичних уявлень щодо інституту підприємства існували ще в дореволюційній Росії. Так, А. І. Камінка відзначав, що суперечки навколо правової природи підприємства точаться в трьох напрямках: одні науковці схиляються до теорії торгового підприємства як юридичної особи, інші вбачають у ньому цільове майно, треті взагалі заперечують будь-яке юридичне значення відмежування приватного майна купця і його торгового підприємства, і надають йому тільки технічно-бухгалтерського характеру⁸. Домінувала ж у тогочасній цивілістиці думка, що підприємство не є суб'єктом цивільних правовідносин, а фактично є об'єктом таких правовідносин. Так, А. І. Камінка торговим підприємством називав всю сукупність відносин, які утворюють промисел особи, сукупність всього того, що стосується ведення цього торгового промислу⁹. Г. Ф. Шершеневич вказував, що під назвою торгового підприємства розуміють організоване на приватних началах об'єднання особистих і майнових засобів, яке спрямоване на одержання прибутку шляхом планомірної господарської діяльності¹⁰.

Виникнення такого суб'єкта цивільних прав як підприємство в СРСР було пов'язане з державним монополізмом. Існування домінуючої державної власності вимагало встановлення своєї концепції речових прав і винайдення такої форми як оперативне управління та повне господарське відання. При існуванні єдиного державного власника не було потреби виділяти такий об'єкт цивільних прав як підприємство, оскільки воно було виключено з цивільного обороту. Відповідно не могло йти мови і про зміну власника. У радянські часи державні підприємства були найбільш поширеним видом юридичних осіб. Цивілістична наука того часу не піддавала сумніву визначення державного підприємства як суб'єкта цивільних прав. Як у правовій доктрині, так і в законодавстві досить міцно укорінилась концепція, відповідно до якої підприємство розумілося завжди

⁸ Камінка А. І. Очерки торгового права. — М.: ЮрИнФОР, 2002. — С. 148-149.

⁹ Там же. — С. 147.

¹⁰ Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права. — М.: Статут, 2003. — Том I: Введение. Торговые деятели. — С. 166.



як господарюючий суб'єкт, суб'єкт права з правами юридичної особи. Ще за часів Радянського Союзу почали створюватися як альтернатива державним підприємствам такі підприємства, як спільні та кооперативні¹¹. 30 червня 1987 року було прийнято Закон СРСР “Про державне підприємство (об'єднання)”¹², з внесенням змін до якого 3 серпня 1989 року підприємствам, об'єднанням і організаціям незалежно від їх відомчої підпорядкованості було дозволено самостійно, на договірних началах, створювати концерни, консорціуми, міжгалузеві державні об'єднання, державні виробничі об'єднання, різні асоціації та інші організаційні структури — юридичні особи, в тому числі за участю кооперативів і спільних підприємств, створених з фірмами іноземних держав (п. 7 ст. 5 Закону). Закон Української РСР “Про підприємства в Українській РСР” виділив такі види підприємств: індивідуальне підприємство, засноване на особистій власності фізичної особи та виключно її праці; сімейне підприємство, засноване на власності та праці громадян Української РСР — членів однієї сім'ї, які проживають разом; приватне підприємство, засноване на власності окремого громадянина Української РСР з правом найняття робочої сили; колективне підприємство, засноване на власності трудового колективу підприємства, кооперативу, іншого статутного товариства, громадської та релігійної організації; державне комунальне підприємство, засноване на власності адміністративно-територіальних одиниць; державне підприємство, засноване на загальнодержавній (республіканській) власності; спільне підприємство, засноване на базі об'єднання майна різних власників (змішана форма власності)¹³. Таку різноманітність видів підприємств можна пояснити не лише специфікою правового статусу того чи іншого підприємства. Це швидше результат компромісу між відживаючою ідеологією так званого соціалістичного колективізму та відносинами вільного підприємництва і приватної власності.

Водночас ч. 1 ст. 28 Закону України “Про власність”¹⁴, який є чинним і на сьогодні, передбачає, що громадські об'єднання можуть мати у власності підприємства відповідно до цілей, зазначених у їх статутах. З цієї норми Закону можна зробити висновок, що підприємство стало об'єктом права власності, а отже, й об'єктом цивільних прав. Такий же висновок можна було зробити, аналізуючи ст. 9 Закону України “Про підприємства”, який вже на сьогодні втратив чинність.

У 1992 році був прийнятий Закон України “Про заставу”¹⁵, який предметом застави (іпотеки) визнавав не підприємство як юридичну особу, а підприємство як цілісний майновий комплекс. При цьому іпотека поширювалася на все його майно, в тому числі на основні фонди та оборотні кошти, а також інші цінності, відображені в самостійному балансі підприємства. Необхідність структурних змін форм власності стала підставою для прийняття у 1992 році ще двох законодавчих актів, які також визнавали об'єктами цивільних прав цілісні майнові комплекси державних та комунальних підприємств. Це Закони України “Про приватизацію майна державних підприємств” від 4 березня 1992 року та “Про оренду майна

¹¹ О порядке создания на территории СССР и деятельности совместных предприятий, международных объединений и организаций СССР и других стран — членов СЭВ: Постановление Совета Министров СССР от 13.01.1987 г. № 48 // СП СССР. — 1987. — № 8. — Ст. 38.

¹² О внесении изменений и дополнений в Закон СССР «О государственном предприятии (объединении)»: Закон СССР от 03.08.1989 г. // Ведомости ВС СССР. — 1989. — № 9. — Ст. 214.

¹³ Про підприємства в Українській РСР: Закон України від 27.03.1991 р. № 887-XII // ВВР. — 1991. — № 24. — Ст. 272.

¹⁴ Про власність: Закон України від 07.02.1991 р. № 697-XII (із змінами, внесеними згідно із Законами, Декретами, Постановою ВР) // ВВР. — 1991. — № 20. — Ст. 249.

¹⁵ Про заставу: Закон України від 02.10.1992 р. № 2654-XII // ВВР. — 1992. — № 47. — Ст. 642.



державних підприємств та організацій” від 10 квітня 1992 року¹⁶. Відповідно до ст. 5 Закону України “Про приватизацію майна державних підприємств” об’єктом приватизації могло бути майно підприємств, цехів, виробництв, дільниць, інших підрозділів, що виділяються в самостійні підприємства і є єдиними (цілісними) майновими комплексами. Ст. 4 Закону України “Про оренду майна державних підприємств та організацій” визнавала об’єктом оренди цілісні майнові комплекси державних підприємств, організацій або їх структурних підрозділів (філіалів, цехів, дільниць). Як приватизація зазначених об’єктів, так і їх оренда здійснювалися на підставі цивільно-правових угод, відповідно договорів купівлі-продажу та оренди. Отже, цілісні майнові комплекси державних та комунальних підприємств стали об’єктом цивільних прав.

На відміну від Закону України “Про заставу” названі нормативні акти встановлювали виникнення правонаступництва при приватизації та оренді цілісних майнових комплексів державних та комунальних підприємств відповідно до умов договору оренди чи договору купівлі-продажу при приватизації. Як бачимо, правонаступництво орендарів чи покупців цілісних майнових комплексів державних чи комунальних підприємств виникало тільки відповідно до умов договору. Згідно зі ст. 16 Закону України “Про оренду майна державних підприємств та організацій” (у редакції 1992 року) діяльність підприємств, організацій, цілісні майнові комплекси яких передано в оренду, припинялась як державних із моменту реєстрації в установленому Законом порядку статуту створеного орендарем підприємства, господарського товариства тощо. Законодавчі акти, які регулювали порядок приватизації державного та комунального майна, зовсім не встановлювали порядку припинення діяльності приватизованих підприємств. І на практиці організації орендарів, товариства покупців, які були відповідно сторонами у договорах оренди та купівлі-продажу цілісних майнових комплексів державних та комунальних підприємств, в одних випадках перетворювали ці підприємства в господарські товариства чи колективні підприємства, в інших — приєднували державні чи комунальні підприємства до організації орендарів або товариства покупців. Із прийняттям нової редакції Закону України “Про оренду державного та комунального майна” (1995 р.) було встановлено, що припинення діяльності державного чи комунального підприємства здійснюється шляхом його реорганізації через приєднання до орендаря з дати видання про це відповідного наказу органу, уповноваженого управляти майном. Аналіз зазначеної норми дає підстави для висновку, що хоча законодавчі акти виділяли цілісний майновий комплекс державного та комунального підприємств в об’єкт цивільних прав, але законодавець не відокремлював цей об’єкт від самої юридичної особи, оскільки правонаступництво, наприклад, права і обов’язки орендаря на державне (комунальне) підприємство виникало не в зв’язку з тим, що об’єктом договору оренди був цілісний майновий комплекс підприємства, а в зв’язку з реорганізацією державного (комунального) підприємства і приєднання його до юридичної особи орендаря.

У науці цивільного права досить тривалий час точаться дискусії щодо поняття “підприємства”. Одні вважають, що підприємство — це юридична особа, яка вступає самостійно в юридичні відносини. Інші зазначають, що підприємство є об’єктом цивільних прав. Так, Р. О. Халфіна, аналізуючи Французький торговий кодекс, зазначає, що торгове підприємство є об’єктом цивільних прав і

¹⁶ Про приватизацію майна державних підприємств: Закон України від 04.03.1992 р. № 2163-XII // ВВР. — 1992. — № 24. — Ст. 348; Про оренду майна державних підприємств та організацій: Закон України 10.04.1992 р. № 2269-XII // ВВР. — 1992. — № 30. — Ст. 416.



являє собою визначену майнову цінність¹⁷. Така концепція була сприйнята з німецької правової доктрини ще в дореволюційній Росії¹⁸. Відповідно до неї підприємство як єдиний майновий комплекс є об'єктом права власності індивідуального або колективного підприємця і не є юридичною особою. Воно є частиною майна юридичної особи чи підприємця (індивідуального підприємця) без створення юридичної особи, на яке може бути звернене стягнення за боргами¹⁹.

Застосування одного й того ж терміна “підприємство” в ЦК України до визначення підприємства як суб'єкта та як об'єкта права вже викликало критику вчених. Цивілістична концепція полягає в тому, що визнання підприємства видом суб'єкта права створює лише плутанину, а змішання двох аспектів (підприємство як суб'єкт і об'єкт права) є дуже небезпечним на практиці.

На сьогодні, коли в Україні вже існує клас підприємців, завершується реформування державної власності та процеси приватизації, є всі підстави для змін у підходах до інституту підприємства і визначення його тільки об'єктом цивільних прав. У цьому напрямку йде й українське законодавство. Так, ЦК України відніс підприємство до об'єктів цивільних прав. Загалом ЦК України повторив норму ЦК РФ щодо поняття підприємства та його складу, а також визнання його об'єктом нерухомості. Проте розробники ЦК України пішли далі від росіян, а саме — вони відмовилися від існування унітарних підприємств, навіть державних та комунальних як організаційно-правової форми юридичної особи приватного права. Такий прогрес, напевно, був пов'язаний з тим, що ЦК РФ був прийнятий ще у 1994 році, а набув чинності у 1995 році. А для таких держав, як Україна та Росія, дев'ять років мають велике значення. Концепція ЦК РФ щодо існування унітарних підприємств, напевно, була послідовною та логічною у 1994 році.

Новий ЦК України передбачає існування тільки двох видів підприємницьких товариств — господарських товариств та виробничих кооперативів. При цьому надання права на існування господарських товариств, в яких є тільки один учасник (акціонер), позбавило необхідності існування унітарних підприємств.

Відмовившись від існування підприємства як організаційної форми юридичної особи, розробникам нового ЦК не потрібно було створювати теоретичну концепцію існування таких юридичних осіб. Проте така відмова була не досить послідовною, оскільки ЦК України, як зазначалося нами вище, визначив державні та комунальні підприємства як вид юридичної особи публічного права (ст. ст. 167, 169 ЦК України), а в ст. 83 встановив, що, крім товариств та установ, законом можуть встановлюватися й інші організаційно-правові форми юридичної особи. Тим самим ЦК України надав право будь-яким законодавчим актам визначати організаційно-правові форми юридичної особи.

Сприймавши це, розробники ГК України у ст. 55 Кодексу встановили, що господарські організації — юридичні особи можуть створюватися відповідно до ЦК, а державні, комунальні та інші підприємства — відповідно до ГК, тим самим останній відібрав “пальму першості” в регулюванні відносин таких юридичних осіб як підприємства. Отже, якщо ЦК України визначив такі види підприємницьких товариств як господарські товариства та виробничі кооперативи,

¹⁷ Халфина Р. О. Вступительная статья // Саватье Р. Теория обязательств. Юридический и экономический очерк. Перевод с французского / Перевод и вступ. статья Р. О. Халфиной. — М.: Прогресс, 1972. — С. 14.

¹⁸ Романов О. Государственная регистрация прав на недвижимость и сделок с недвижимым имуществом: некоторые вопросы правоприменения (окончание) // Хозяйство и право. — 1998. — № 8. — С. 48.

¹⁹ Жариков Ю. Г., Масевич М. Г. Недвижимое имущество: правовое регулирование: Научно-практическое пособие. — М.: БЕК, 1997. — С. 184.



то ГК України “дозволив” йому лише регулювати їх створення і далі встановив, що регулювання створення інших підприємств визначає саме цей кодекс.

Стосовно такого поділу можна було б, напевно, визнати, що ці два кодифіковані акти розподілили сфери правового регулювання: ЦК — товариства, а ГК — підприємства. Проте аналіз норм ГК не дає підстав для висновку про примирення між прибічниками цивільного та господарського права, передусім, тому, що ГК регулює правовий статус і господарських товариств, відносячи їх до підприємств.

Спробуємо все ж таки в'яснити, що таке “підприємство” у значенні ГК. Відповідно до ст. 62 ГК України підприємство — самостійний суб'єкт господарювання, створений компетентним органом державної влади або органом місцевого самоврядування, або іншими суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності в порядку, передбаченому цим кодексом та іншими законами. Отже, виходячи з мети створення підприємств, визначеної ГК, перше, що можна сказати про підприємство, це те, що воно може бути як підприємницькою, так і непідприємницькою юридичною особою.

Відповідно до ст. 62 ГК України підприємство визнається організаційною формою господарювання, а не організаційно-правовою формою юридичної особи. Термін “форма господарювання” повинен нести певний зміст, але цей кодекс прямої відповіді на це питання не дає. Спробуємо визначитися, чи дійсно можна термін підприємство визначити як узагальнюючу організаційно-правову форму юридичних осіб. Для цього звернемося до видів підприємств, які виділяє ГК. Ст. 63 ГК України визначає організаційні форми підприємства, що, зауважимо, поки й не суперечить ЦК, який надає право законам визначати інші організаційні форми юридичних осіб. Залежно від форм власності ГК визначає такі види підприємств: приватні підприємства, що діють на основі приватної власності громадян чи суб'єкта господарювання (юридичної особи); підприємства, що діють на основі колективної власності (підприємства колективної власності); комунальні підприємства, що діють на основі комунальної власності територіальної громади; державні підприємства, що діють на основі державної власності; підприємства, засновані на змішаній формі власності (на базі об'єднання майна різних форм власності), а також інші. При цьому ГК України виділяє ще й окремі види державних підприємств (державне комерційне підприємство та казенне підприємство).

Відповідно до ГК України унітарним підприємством є підприємство, створене одним засновником, який виділяє необхідне для цього майно, формує неподілений на частки (паї) статутний фонд, затверджує статут, розподіляє доходи безпосередньо або через керівника, який ним призначається, керує підприємством і формує його трудовий колектив на засадах трудового найму, вирішує питання реорганізації та ліквідації підприємства. Унітарними є державні та комунальні підприємства, підприємства, засновані на власності об'єднання громадян, релігійної організації або на приватній власності засновника.

Корпоративні підприємства утворюються, як правило, двома і більше засновниками за їх спільним рішенням (договором), діють на основі об'єднання майна та/або підприємницької чи трудової діяльності засновників (учасників), їх спільного управління справами, на основі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, участі засновників (учасників) у розподілі доходів та ризиків підприємства. Корпоративними є кооперативні підприємства, що створюються у формі господарського товариства, а також інші підприємства, в тому числі засновані на приватній власності двох або більше осіб. Отже,



корпоративними підприємствами можуть бути лише ті, де є два та більше засновників (учасників). Тому, якщо товариство з обмеженою відповідальністю створюється однією особою відповідно до ГК, то це підприємство є не корпоративним, а унітарним.

Ст. 79 ГК України встановлює, що господарськими товариствами визнаються підприємства або інші суб'єкти господарювання, створені юридичними особами та/або громадянами шляхом об'єднання їх майна і участі в підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку. Тобто не всі господарські товариства є підприємствами, а ними можуть бути й інші суб'єкти господарювання. Напевно, у такому випадку ГК відрізняє підприємства від юридичних осіб, які здійснюють іншу господарську діяльність. Так, відповідно до Закону "Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг" банки, страхові компанії є установами, а не підприємствами.

Говорячи про термін "підприємство" як суб'єкт цивільного права, потрібно визначитися, який зміст ми в нього вкладаємо. Об'єднуючою ознакою всіх підприємств є здійснення ними певних видів діяльності — виробничої, науково-дослідної та ін. Але юридичні особи, які надають фінансові послуги, ніколи, навіть під час існування Радянського Союзу, не визнавали підприємствами. Тому тільки така ознака як здійснення юридичною особою певного виду діяльності не може стати підставою для виділення підприємства як системоутворюючої організаційно-правової форми юридичних осіб приватного права.

Слід відмітити той факт, що положення ГК суттєво суперечать концепції визначення речових прав юридичних осіб. ГК визначає такі види речових прав, які не визначені у ЦК, зазначаючи, що державному комерційному підприємству майно належить на праві повного господарського відання (ст. 74 ГК України), а казенному — на праві оперативного управління (ст. 76 ГК України). ЦК визначає, що юридичні особи можуть бути лише власниками майна, надаючи право власності навіть юридичним особам публічного права, у тому числі державним підприємствам (ст. 329 ЦК України). На сьогодні навіть представники господарської школи права, зокрема О. М. Вінник, визначають, що проблема юридичних осіб — невласників у сфері господарювання — може бути розв'язана шляхом реформування підприємств публічної (державної і комунальної) власності. Використовуючи досвід держав з розвиненими відносинами і вітчизняний (дорадянський і період НЕПу), їх організаційно-правові форми доцільно визначати залежно від мети їх діяльності і джерел фінансування: для підприємств, які створюються з метою задоволення суспільних потреб у необхідній, але збитковій для товаровиробника продукції (роботи, послуги) і тому фінансуються державного або місцевого бюджету, — форму казенного підприємства, за яким державне чи комунальне майно закріплюється на праві оперативного управління, а держава або адміністративно-територіальна одиниця в особі органів місцевого самоврядування не тільки фінансує і контролює таке підприємство, а й несе субсидіарну відповідальність за його зобов'язаннями; для підприємств, які мають за мету отримання прибутку від реалізації своєї продукції і які існують на засадах самофінансування, — форму публічного акціонерного товариства, в якому державі або адміністративно-територіальній одиниці належить 100 % або контрольний пакет акцій²⁰.

²⁰ Вінник О. М. Право власності як основний правовий режим майна суб'єкта підприємницької діяльності // Економіко-правові проблеми трансформації відносин власності в Україні: 36. наук. праць. — К.: Манускрипт, 1997. — С. 137-139.



Правові інститути господарського відання та оперативного управління є надбанням радянської правової системи і невідомі іноземним правопорядкам, які в деяких знають лише таке поняття як право довірчої власності. Це призводить до задоволення вимог за позовами до юридичних осіб, створених державою, або в статутному фонді яких є доля державної власності, шляхом звернення стягнення на майно держави Україна. Так, наприклад, 26 червня 2003 року в Канаді було заарештовано літак АН-124-100 “Руслан”, державний реєстраційний знак UR-82007, серійний номер 19530501005. Арешт вчинено на підставі рішення Верховного суду Канади про визнання рішення Арбітражного інституту торговельної палати Стокгольма від 30 травня 2002 року в зв’язку зі справою за позовом кіпрської компанії TMR Energy Ltd, до Фонду державного майна України, органу української держави, про стягнення на її користь 42 млн. дол. за невиконання контракту з модернізації Лисичанського НПЗ. Канадські судові органи прийняли до виконання рішення Стокгольмського арбітражу, визнавши, що майно АНТК ім. Антонова є майном держави України і, сприйнявши державне підприємство як саму державу. Спроби звернути стягнення на майно державних підприємств за зобов’язаннями держави є непоодинокими.

Прибічники концепції відмови від існування державного підприємства обумовлюють це тим, що державне підприємство — це не організаційна форма юридичної особи і тому воно повинно бути перетворене в господарське товариство. Головною причиною відмови від існування державних підприємств є те, що підтримується позиція, що власником майна державного підприємства повинна бути сама юридична особа, оскільки інакше підривається стабільність і дієвість цивільного обороту, інтереси кредитора залишаються поза увагою. Жодна з країн з розвинутою економікою не знає такої юридичної особи, як юридична особа невластник, а державні і муніципальні підприємства, які там є, звичайно існують у формі торгових (господарських) товариств.

Після закінчення процесів приватизації загалом, напевно, залишаться лише ті підприємства, які не можуть бути приватизовані. Так, зокрема, ст. 5 Закону України “Про приватизацію державного майна”²¹ встановлює, що приватизації не підлягають об’єкти, що мають загальнодержавне значення, а також казенні підприємства. До об’єктів, що мають загальнодержавне значення, зокрема відносяться: об’єкти, які забезпечують виконання державою своїх функцій, забезпечують обороноздатність держави, її економічну незалежність, та об’єкти права власності Українського народу, майно, що становить матеріальну основу суверенітету України; майно органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, майно Збройних Сил України (крім майна, щодо якого цим Законом встановлено особливості приватизації), Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, правоохоронних і митних органів; майнові комплекси підприємств з лісовідновлення, лісорозведення та охорони лісу, лісництва, їх підрозділи; сортовипробувальні станції, дільниці, інші організації з експертизи сортів рослин та інші. Крім цього, Верховною Радою України прийнятий Закон України “Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації”²², у який включені конкретні підприємства, установи, які не підлягають приватизації, але можуть бути корпоративізовані, тобто перетворені у відкриті акціонерні товариства.

²¹ Про приватизацію державного майна: Закон України від 04.03.1992 р. // ВВР. — 1992. — № 24. — Ст. 348.

²² Про перелік об’єктів права державної власності, що не підлягають приватизації: Закон України від 07.07.1999 р. // ОВУ. — 1999. — № 34. — Ст. 1768.



На сьогодні конструкція обмежених речових прав для державних підприємств полягає в тому, що керівник юридичної особи не має права здійснювати певні юридичні дії, або має право здійснювати певні юридичні дії тільки у випадку погодження їх з органом управління. Так, відповідно до ст. 75 ГК України державне комерційне підприємство не має права безоплатно передавати належне йому майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом. Відчужувати, віддавати в заставу майнові об'єкти, що належать до основних фондів, здавати в оренду цілісні майнові комплекси структурних одиниць та підрозділів державне комерційне підприємство має право лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно входить, і, як правило, на конкурентних засадах.

Якщо проаналізувати Закон України “Про господарські товариства”²³ та нормативні акти, які регулюють діяльність державних підприємств, можна зробити висновок, що специфіка цих нормативних актів у тому що вони обмежують права керівника державного підприємства, як органу юридичної особи, в розпорядженні майном державного підприємства, а також покладають додаткові обов'язки щодо виконання державних замовлень, забороняють створювати інші комерційні юридичні особи.

А хіба загальні збори, наприклад, акціонерного товариства не мають права винести аналогічне рішення, користуючись правами, наданими їм законодавством України, наприклад ст. 30 Закону України “Про власність”, яка визначає, що право колективної власності здійснюють вищі органи управління власника (загальні збори, конференції, з'їзди тощо). Крім того, навряд чи можна погодитися з тим, що державні господарські товариства розпоряджатимуться повністю і без будь-яких обмежень майном товариства. Це було б безглуздом.

Критика не тільки цивілістів, а й господарників існування державного комерційного та комунального підприємств та їх перетворення у господарські товариства певним чином відповідає сучасній концепції розвитку юридичних осіб приватного права. Безумовно, входження України у світовий ринок неможливе без гармонізації її законодавства з законодавством економічно-розвинутих країн. Враховуючи неможливість виділення організаційно-правової форми юридичних осіб приватного права, виходячи із предмета їх діяльності та виділення такої організаційно-правової форми юридичних осіб приватного права як підприємства, слід визнати хибною концепцію ГК України щодо виділення такої організаційно-правової форми як підприємство взагалі та державне підприємство зокрема.

Як зазначалося нами вище, держава та територіальна громада набувають та здійснюють цивільні права та обов'язки через органи державної влади (ст. 170 ЦК України). Але відносно цих юридичних осіб законодавством не визначено, в якій саме організаційно-правовій формі вони створюються.

Якщо звернутися до досвіду інших країн, то зазначені юридичні особи створюються у формі установ. Відповідно до ст. 120 ЦК РФ установами визнаються організації, створені власником для здійснення управлінських, соціально-культурних та інших функцій некомерційного характеру та які фінансуються ним повністю або частково. При цьому установи відповідають за своїми зобов'язаннями належним їм майном, а за його недостатності субсидіарну відповідальність несе власник майна, при цьому засновник не позбавлений права управління. Особливості правового становища окремих видів державних та інших

²³ Про господарські товариства: закон України від 19.09.1991 р. // ВВР. — 1991. — № 49. — Ст. 682.



установ визначаються законом та іншими правовими актами. Аналогічної концепції дотримуються й цивільні кодекси Казахстану й Беларусі.

Ст.ст. 120 та 296 ЦК РФ передбачають, що майно установи належить їй на праві оперативного управління і власник майна має право у будь-який момент вилучити майно в установи у випадку, коли воно використовується не за призначенням.

У РФ прийнятий Федеральний Закон “Про автономні установи”, який визначає правовий статус автономних установ. Відповідно до ст. 1 цього Закону автономними установами визнаються некомерційні організації, створені Російською Федерацією, суб’єктом Російської Федерації чи муніципальним утворенням для виконання робіт, надання послуг в цілях здійснення передбачених законодавством РФ повноважень органів державної влади, повноважень органів місцевого самоврядування в сфері науки, освіти, охорони здоров’я, культури, соціального захисту, зайнятості населення, фізичної культури та спорту.

Зовсім іншу концепцію має ЦК України щодо визначення поняття установи.

Відповідно до ст. 83 ЦК України установою є організація, створена однією або кількома особами (засновниками), які не беруть участі в управлінні нею, шляхом об’єднання (виділення) їхнього майна для досягнення мети, визначеної засновниками, за рахунок цього майна. З цього визначення можна виділити такі ознаки установи: вона може створюватися одним або кількома засновниками; засновники установи не мають права управляти нею; створення установи вимагає обов’язкового об’єднання майна засновників, а якщо він один, то виділення (напевно із майна, що є його власністю); об’єднання (виділення) цього майна провадиться з метою, яку визначають засновники.

На сьогодні в Україні термін “установа” використовується не тільки для визначення виду організаційно-правової форми юридичних осіб. Так, ст. 1 Закону “Про наукову і науково-технічну діяльність”²⁴ визначає науково-дослідну (науково-технічну) установу як юридичну особу незалежно від форми власності, що створена в установленому законодавством порядку, для якої наукова або науково-технічна діяльність є основною і становить понад 70 відсотків загального річного обсягу виконаних робіт. Право створювати установи також надане об’єднанням громадян (ст. 20 Закону України “Про об’єднання громадян”²⁵), творчим спілкам (ст. 23 Закону України “Про професійних творчих працівників та творчі спілки”²⁶), релігійним організаціям (ст. 21 Закону України “Про свободу совісті та релігійні організації”²⁷). Закон України “Про фізичну культуру і спорт”²⁸ надає можливість створення спортивних установ (ст. 25). Відповідно до Закону “Про благодійництво та благодійні організації”²⁹ установи є організаційно-правовою формою благодійних організацій.

Як бачимо, на сьогодні поняття “установа” застосовується в двох значеннях: організаційно-правова форма юридичної особи (ЦК); узагальнююче поняття для виділення юридичних осіб, які займаються певним видом підприємницької діяльності (фінансові установи) чи іншої громадсько-суспільної діяльності

²⁴ Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 13.12.1991 р. // ВВР. — 1992. — № 12. — Ст. 165.

²⁵ Про об’єднання громадян: Закон України від 16.06.1992 р. // ВВР. — 1992. — № 34. — Ст. 504.

²⁶ Про професійних творчих працівників та творчі спілки: Закон України від 07.10.1997 р. // ОВУ. — 1997. — № 15.

²⁷ Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23.04.1991 р. // ВВР УРСР. — 1991. — № 25. — Ст. 283.

²⁸ Про фізичну культуру і спорт: Закон України від 24.12.1993 р. // ВВР. — 1994. — № 14. — Ст. 80.

²⁹ Про благодійництво та благодійні організації: Закон України від 16.09.1997 р. // ОВУ. — 1997. — № 1.



(спортивні, наукові, релігійні та ін. установи). Безумовно, така двозначність у визначеннях поняття установи не може залишатися незмінною, оскільки застосування одного й того ж терміна до різних видів юридичних осіб (підприємницьких і непідприємницьких) породжує правовий хаос. Першу спробу впорядкувати таке явище було зроблено у ЦК України, який виділив установу як організаційно-правову форму юридичних осіб. Нагадаємо, що ст. 83 ЦК України, яка визначає організаційно-правові форми юридичних осіб, встановлює, що останні можуть створюватися у формі товариств або установ. Не можна не відмітити те, що Кодекс не досить коректно підходить до застосування поняття “установа”. Встановивши, що установа є організаційною формою юридичної особи, ЦК все ж таки за інерцією застосовує цей термін щодо деяких видів юридичних осіб, які створюються у формі господарських товариств чи кооперативів і займаються фінансовими послугами.

Л. Петровська вважає, що установи поділяються на два види. До першого належать органи влади і управління — правоохоронні органи, виконавчі комітети місцевих рад, міністерства і відомства, які здійснюють управлінські функції від імені держави або територіальної громади. Це — установи-невласники³⁰. Відповідно до чинного законодавства установа має право оперативного управління на закріплене за нею майно, володіючи та користуючись ним відповідно до тих цілей, для яких вона була створена. Право розпорядження рухомим майном поширюється на грошові кошти, які виділяються за кошторисом. Іншим майном, яке знаходиться в оперативному управлінні, установа розпоряджатися не має права. Це повноваження належить тільки власнику майна установи в особі відповідного уповноваженого державного органу або органу місцевого самоврядування. Такий підхід мають деякі законодавчі акти, зокрема, Закон України “Про охорону прав на сорти рослин”³¹ визначає, що установа — це урядовий орган державного управління, що діє у складі центрального органу виконавчої влади з питань сільського господарства і продовольства (ст. 1). До іншого виду Л. Петровська відносить установи, які виконують соціально-культурні функції. Для їх створення засновник також наділяє їх певним майном, яке закріплюється за ними на праві оперативного управління. Але цим установам дозволено займатися діяльністю, яка направлена на отримання прибутку³². Спірним вважається питання, на якому праві будуть належати установі доходи на майно, отримане від здійснення цієї діяльності. Видається доцільним закріплення майна і доходів, які одержуються від діяльності цих установ на праві власності за установою, оскільки власник не повинен отримувати прибуток від діяльності установи. Це стосується, зокрема, наукових установ.

Застосування терміну “установа” було запозичене розробниками ЦК України із НЦУ. Нагадаємо, що юридичними особами приватного права НЦУ називає товариства (союзи осіб) (§ 21-79) і установи (§ 80-88). Хоча не можна не зазначити, що в деяких перекладах НЦУ установа перекладається як “фонд”.

ЦК РФ також виділяється такий вид некомерційної особи, як фонд. Відповідно до ст. 118 ЦК РФ фондом визнається некомерційна юридична особа, яка не має членства, створена громадянами і (або) юридичними особами на основі добровільних майнових внесків, яка має на меті соціальні, культурні, освітні чи інші суспільні цілі. Як бачимо, таке визначення дуже нагадує поняття установи,

³⁰ Петровская Л. Учреждения как субъекты гражданского права // Підприємництво, господарство і право. — 2001. — № 2. — С. 34-35.

³¹ Про охорону прав на сорти рослин: Закон України від 21.04.1993 р. // ВВР. — 1993. — № 21. — Ст. 218.

³² Петровская Л. Указ. работа.



яке дає ЦК України, оскільки головною ознакою фонду є обов'язкова майнова участь його засновників у формуванні його майна, яке використовується для відповідної мети. Поза як фондом є юридична особа, яка не має членства, то засновники фонду втрачають можливість розширювати свій склад, а також впливати на діяльність фонду³³. Фонд як одна з форм існування некомерційних організацій відрізняється від інших тим, що фонд є не об'єднанням громадян і (або) юридичних осіб, а об'єднанням майна громадян і (або) юридичних осіб для досягнення суспільно корисних цілей. В цьому, мабуть, найістотніша різниця фонду від будь-якої іншої некомерційної організації.

Відповідно до ст. 119 ЦК РФ статут фонду може бути змінений за рішенням суду у випадку, коли при затвердженні статуту неможливо було передбачити наслідки його прийняття, а можливість змін у ньому не передбачена або уповноважені особи не змінюють його, а рішення про ліквідацію фонду приймає тільки суд. Аналогічні підходи використані й у законодавстві Казахстану та Білорусі.

Сьогодні в Україні існує значна кількість законодавчих актів, які регулюють порядок діяльності фондів. Водночас можна навести приклади щодо тотожності понять “установа” та “фонд” у законодавчих актах України. Так, відповідно до ст. 8 Закону “Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб”, фонд є державною спеціалізованою установою, яка виконує функції державного управління у сфері гарантування вкладів фізичних осіб, також фонд є економічно самостійною установою, яка не має на меті одержання прибутку. Особливістю існування такого фонду є те, що учасниками Фонду гарантування вкладів фізичних осіб є банки — юридичні особи, які зареєстровані в Державному реєстрі банків, який ведеться Національним банком України, та мають банківську ліцензію на право здійснювати банківську діяльність. Участь у Фонді зазначених банків є обов'язковою. Учасники Фонду зобов'язані сплачувати збори до Фонду, але вони не мають право управляти фондом. Майно фонду є об'єктом права державної власності і перебуває у його повному господарському віданні³⁴.

На наш погляд, застосування терміну “фонд” є більш правильним. Як відомо, фондом вважають кошти або матеріальні цінності, які нагромаджуються, звичайно, шляхом збирання для кого-, чого-небудь. Тому більш доцільно називати юридичну особу, метою якої є саме акумулювання коштів, переданих засновниками, саме фондом, а не установою.

У той же час необхідно виділити таку організаційно-правову форму як установа, яка може бути як юридичною особою публічного, так і юридичною особою приватного права. Можна запропонувати такі ознаки установи: повне чи часткове фінансування засновником установи (для юридичних осіб публічного права із державного чи територіального бюджету), а також відповідальність засновника за зобов'язаннями установи; заборона звернення стягнення на майно зазначених юридичних осіб, окрім коштів.

На сьогодні, крім установ, законодавством виділяється такий вид публічних юридичних осіб як заклад.

Як вказує О. Кравчук, законодавець з недостатньою точністю розмежував юридичних осіб на юридичних осіб приватного та публічного права. Наприклад, згідно з ЦК України навчальний заклад, створений державою, є юридичною особою публічного права (ст. 167), а приватний навчальний заклад — юридичною

³³ Коментарий к ФЗ «О некоммерческих организациях». — М.: Издание г-на Тихомирова М. Ю., 2000. — С. 70.

³⁴ Про Фонд гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 20.09.2001 р. № 740-III // ВВР. — 2002. — № 5. — Ст. 30.



особою приватного права. Ці заклади відрізняються один від одного лише формою власності, а, згідно з Конституцією України, всі форми власності є рівними, а, отже, на обидва навчальні заклади повинен поширюватися єдиний порядок створення та діяльності³⁵.

З цією думкою можна погодитися. Справді, сьогодні значна кількість законодавчих актів надає право створювати такий вид юридичних осіб, зокрема це — заклади охорони здоров'я (ст. 3 Основ законодавства України про охорону здоров'я³⁶), дошкільні навчальні заклади (ст. 11 Закону України "Про дошкільну освіту"³⁷), позашкільні навчальні заклади (ст. 1 Закону України "Про позашкільну освіту"³⁸), загальноосвітні навчальні заклади (ст. 8 Закону України "Про загальну середню освіту"³⁹), професійно-технічні навчальні заклади (ст.ст. 17, 18 Закону України "Про професійно-технічну освіту"⁴⁰), духовні навчальні заклади (ст. 11 Закону України "Про свободу совісті та релігійні організації") та ін. На наш погляд, заклади освіти, культури, науки тощо, незалежно від того, вони створені публічними чи приватними особами, повинні бути створені в єдиній організаційно-правовій формі і визнаватися юридичними особами приватного права.

На підставі зазначеного можна зробити наступні висновки та пропозиції:

1) виключити з ГК України Главу 7 "Підприємство" та не приймати Закон "Про державні унітарні підприємства"; перетворити державні комерційні підприємства в державні господарські товариства (акціонерні товариства та товариства з обмеженою відповідальністю), а казенні підприємства — в державні установи;

2) змінити назву організаційно-правової форми юридичних осіб з "установи" на "фонд", оскільки саме поняття фонду більш точно відображає мету цієї юридичної особи, а саме — об'єднання коштів та матеріальних цінностей, які нагромаджуються з певною метою;

3) що стосується установи як виду юридичних осіб публічного права, то до її істотних ознак як організаційно-правової форми можна віднести такі: повне чи часткове фінансування із державного чи місцевого бюджету, субсидіарна відповідальність держави чи територіальної громади за зобов'язаннями установи;

4) основними ознаками закладу, як організаційно-правової форми непідприємницьких юридичних осіб публічного права є: фінансування засновником — державою чи територіальною громадою, відповідальність закладу за своїми зобов'язаннями всім належним майном;

5) інститут організаційно-правових форм юридичних осіб — це цивільно-правовий інститут, тому види організаційно-правових форм як для юридичних осіб приватного права, так і юридичних осіб публічного права повинні бути єдиними, оскільки саме норми цивільного права повинні регулювати відносини щодо об'єктів права власності на окремі види корпоративних прав (акції, частки у статутному капіталі тощо), вид відповідальності засновника (учасника) за зобов'язаннями юридичних осіб.



³⁵ Кравчук О. Майновий аспект правового статусу юридичних осіб за новим Цивільним кодексом України // Право України. — 2003. — № 12. — С. 88.

³⁶ Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 р. // ВВР. — 1993. — № 4. — Ст. 19.

³⁷ Про дошкільну освіту: Закон України від 11.07.2001 р. // ОВУ. — 2001. — № 31. — Ст. 1388.

³⁸ Про позашкільну освіту: Закон України від 22.06.2000 р. // ОВУ. — 2000. — № 29. — Ст. 1190.

³⁹ Про загальну середню освіту: Закон України від 13.05.1999 р. // ОВУ. — 1999. — № 23. — Ст. 1033.

⁴⁰ Про професійно-технічну освіту: Закон України від 10.02.1998 р. // ОВУ. — 1998. — № 9. — Ст. 319.