



Євген Черних,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного,
адміністративного та міжнародного права
Маріупольського державного університету

УДК 342.922:06.07(477)(045)

***Неприбутковість
як визначальна ознака громадських
асоціацій***

Прийняття Закону України «Про громадські об'єднання» від 22 березня 2012 р. № 4572-VI [1] пожвавило інтерес до поняття, яким у праві позначається громадська асоціація. Із введенням в дію Закону 1 січня 2013 р. втрачає чинність Закон України «Про об'єднання громадян» від 1992 р. Проте, на наш погляд, прийнятий новий Закон не зняв окремих теоретичних питань понятійного змісту, на які «хворів» попередній Закон, зокрема проблему конститутивних ознак громадської асоціації. У вітчизняній доктрині однією з таких визначальних ознак є неприбутковість (некомерційність) громадської асоціації. Але поняття громадської асоціації, що в національному законодавстві позначалося терміном «об'єднання громадян», щодо неприбутковості та некомерційного характеру переслідує прикра неоднозначність, яка заважає встановленню відмінності між громадськими

асоціаціями в точному розумінні та комерційними спільнотами, ускладнює встановлення обсягу поняття і взагалі шкодить ученню про асоціацію.

Крім того, на ґрунті Закону «Про об'єднання громадян» склався, на нашу думку, неправильний погляд щодо суб'єктивного права господарської діяльності (у значенні комерційної) громадської асоціації, має місце приписування права на таку діяльність самому об'єднанню.

Новий Закон України «Про громадські об'єднання» суттєво змінив господарський (комерційний) статус громадських асоціацій, що породжує питання про їхню комерційну правоздатність і питання про концептуальну узгодженість законодавчих новел.

Взагалі неприбутковість (некомерційність) громадських асоціацій є питанням цілей або питанням їхнього особливого господарського статусу. В україн-



ському правознавстві ці питання у контексті неприбутковості практично не досліджуються, публікації вкрай рідкі, мабуть тому, що тут не вбачають проблеми. Є. Додіна вказує в цілому на недостатню розробленість і відсутність серйозних монографічних досліджень інституту громадської асоціації (об'єднання громадян), його стану та перспектив розвитку [2, с.2]. На нашу думку, відсутність ясності у важливій понятійній ознаці заважає отримати чітку теоретичну конструкцію громадської асоціації, впливає на її нормативне закріплення та в подальшому – на юридичну практику. Тому мета статті полягає в актуалізації проблеми неприбутковості (некомерційності) як визначальної ознаки поняття громадської асоціації (громадського об'єднання) та в уточненні особливості господарської правоздатності такого типу суб'єкта на підставі законодавчих змін.

Поміж відомих та багатоманітних типів людських спільнот, що в широкому сенсі позначаються як асоціації, особливе місце посідають самоініціативні, саморегулюючі, неприбуткові форми, що діють переважно у публічно-правовій сфері, які утворюють поняття громадської асоціації в тісному значенні. В національній традиції цьому значенню відповідає концепт «об'єднання громадян», що тепер замінюється на термін-поняття «громадське об'єднання». Проте неприбутковий характер громадської асоціації відомий не всім правовим системам. У світі існують три основні концепції громадської асоціації: 1) французька, заснована на понятті індивідуальної, приватної угоди та неприбутковій цілі [3, с. 2]; 2) германська, яка визначає асоціацію як союз, спілку чи об'єднання та вирізняється тим, що поширюється також на підприємницькі, комерційні різновиди. Ця модель передбачає як приватне, так і публічне використання свободи асоціацій, тому позбавлена чіткої відмінності

асоціацій у тісному значенні за ознакою неприбутковості цілі. Відповідно, право асоціацій тут регулюється публічними конституційними нормами, що гарантують усі види об'єднань, та нормами цивільного кодексу, що регулюють передусім питання вступу в об'єднання та виходу з нього [4, с. 302]; 3) англосаксонська, де звична термінологія асоціацій та об'єднань взагалі відсутня, оскільки такі суб'єкти розглядаються як різновиди корпорацій, точніше як непідприємницькі корпорації. Отже, для французької та англосаксонської конструкцій асоціації ознака неприбутковості (некомерційності) є визначальною.

З погляду генетичного коріння поняття громадської асоціації важливо підкреслити, що національна доктрина сприйняла саме французьку концепцію асоціації, для якої неприбутковість є визначальною ознакою. Вже з першого закріплення у російському законодавстві асоціація – за термінологією закону 1906 р. товариство – визначалася також через ознаку неприбутковості як об'єднання з кількох осіб, що створюється для досягнення певних цілей, куди не входило отримання матеріальних вигод [5, с. 32].

За властивостями, що притаманні соціалістичній моделі господарювання, ознака неприбутковості громадських асоціацій залишилась і в радянський період. Дія закону СРСР «Про громадські об'єднання» від 09.10.1990 р. не поширювалася на кооперативні та інші організації, що переслідують комерційні цілі або сприяють отриманню прибутку (доходу) іншими підприємствами та організаціями (ч. 3 ст. 1).

Ідею неприбуткової цілі громадської асоціації, вважаємо, було успадковано й Законом України «Про об'єднання громадян» від 1992 р. [6] (далі – Закон), але технічно прописано непослідовно і в цьому сенсі, вважаємо, невдало. Тут неприбутковість уже

прямо не вказується в дефініції об'єднання громадян як суттєва ознака, хоча виводиться із норм Закону. Річ у тім, що цей Закон містить положення, які вносять двозначність у визначення комерційної правоздатності громадських асоціацій. З одного боку, з того, що за громадськими асоціаціями не передбачається права власності на майно і кошти, що отримані від своєї комерційної (господарської) діяльності (ч. 4 ст. 21), а визнається право власності тільки на майно і кошти, отримані від комерційної діяльності створених ними госпрозрахункових суб'єктів, впливає відмова громадським асоціаціям у суб'єктивному праві на комерційну прибуткову діяльність. Проте з іншого боку, ст. 24 того ж Закону закріплює право господарської та іншої комерційної діяльності за самими об'єднаннями громадян, щоправда, здійснювати це право вони можуть лише у непрямий спосіб – через створені та засновані самими об'єднаннями госпрозрахункові установи, організації, підприємства. Такий опосередкований, непрямий характер названого права утворює принципову суттєву особливість комерційної (господарської) правоздатності громадських асоціацій за Законом.

Характерною рисою цього Закону є те, що термін-поняття «об'єднання громадян» застосовується до зовсім різних асоціацій: до політичних партій та громадських організацій; до тих об'єднань, які підпадають під спеціальне законодавче регулювання – професійних спілок, релігійних організацій тощо; навіть до тих, що у вітчизняній традиції ніяк не є громадськими асоціаціями у точному значенні, – які переслідують мету отримання прибутку, комерційних фондів (ч. 3 ст. 1 Закону). Внаслідок такого зневажливого ставлення до ознаки, що розмежовує поняття громадської асоціації з поняттям прибуткових (комерційних) спілок, виникає плута-

нина, яка відображається в науковій та в авторитетній навчальній літературі. Так, Н. П. Гаєва вважає, що в умовах ринку можна керуватися економічним критерієм, за яким розрізняти комерційні та некомерційні об'єднання громадян [7, с. 221]. Автори академічного підручника з адміністративного права України помилково відносять до об'єднань громадян кооперативні організації, незважаючи на їхні комерційні цілі; визнають за об'єднаннями громадян право господарської та комерційної діяльності, але, що дивно, не згадують особливого, лише опосередкованого характеру останньої [8, с. 250]. Автори одного з найкращих підручників із господарського права за редакцією В. К. Мамутова також замовчують чільну особливість опосередкованості комерційної правоздатності об'єднань громадян, і навпаки, вказують, що об'єднання громадян *самі* (курсив наш. – Ч. Є.) можуть провадити господарчу діяльність для інших осіб на платній основі [9, с. 352].

Отже, внаслідок приписування права комерційної (господарської) діяльності самим об'єднаннями громадян як юридичним особам, для здійснення якого їм необхідна інша юридична особа, з'являється доволі дивна переобтяжена конструкція суб'єкта комерційних (господарських) відносин, яка вступає в конфлікт, по-перше, із цільовою некомерційною сутністю громадської асоціації, що визначає межі її правоздатності, та, по-друге, з загальним ученням про суб'єктивне право: а) з сутністю суб'єктивного права, що полягає в можливості протиставляти саме свою юридичну особистість іншим суб'єктам; б) зі змістом суб'єктивного права, до якого входить можливість здійснення права самим його володарем окрім недієздатних осіб. А оскільки у юридичних осіб дієздатність і правоздатність становлять одне ціле, то їхня правоздатність в ідейних засадах перед-

бачає здійсненність права його носієм. Отже, така конструкція, на наш погляд, – непереконлива та теоретично сумнівна.

Невдалі формулювання Закону – у цьому випадку ті, що приписують суб'єктивне право господарської та іншої комерційної діяльності самим об'єднанням громадян, – вважаємо, формують хибне уявлення щодо їхньої правоздатності. На нашу думку, якщо розуміти господарську активність об'єднань громадян у значенні комерційної, а не споживчої діяльності, то в точному розумінні тут має місце не право господарської діяльності, а їхнє засновницьке право, що містить можливість утворювати господарські (підприємницькі) суб'єкти, зобов'язувати їх провадити господарську діяльність у власних інтересах засновника, отримувати від такої діяльності майнові вигоди у формі, порядком і в розмірі, що встановлені засновником.

Звідси випливає, що суб'єктивне право комерційної прибуткової діяльності насправді мають не громадські асоціації (об'єднання громадян), а створені ними госпрозрахункові установи, організації та підприємства, яке вони здійснюють також в інтересах свого засновника. Такий порядок реалізації свого права цими підприємствами, установами та організаціями відповідає загальному правилу: доставляти вигоду суб'єктивне право може не тільки його носію, а й іншим особам. Тож вважаємо, що в особі об'єднання громадян тут спостерігається ефект, відомий як рефлекс чужого суб'єктивного права [10, с. 450], який виражається в отриманні матеріальних вигод суб'єктом (громадською асоціацією), який сам не є учасником комерційної діяльності. Важливо зауважити, що створені об'єднаннями громадян господарські суб'єкти як юридичні особи мають право комерційної діяльності сутнісно, а не в порядку делегації (бо об'єднання громадян не

можуть передати їм те, чого природно не мають), та не в порядку співучасті, тобто здійснюють своє, а не чуже право. Комерційна (господарська) правоналежність знаходить вираження у тому, що такі господарюючі особи здійснюють це право від свого ім'я, а не від ім'я засновника, на свій ризик і під свою відповідальність, втручання об'єднань громадян як засновників у їхню господарську діяльність не допускається.

Новий Закон України «Про громадські об'єднання» від 22.03.2012 р., здавалося, мав би позбутися попередніх хиб, але чи це сталося? На нашу думку, у моменті неприбутковості залишилася двозначність, що викликає питання відносно господарської (комерційної) правоздатності громадських об'єднань.

За цим Законом неприбутковість (некомерційність) указано як ознаку лише тих громадських об'єднань, що мають статус юридичної особи, який передбачає право комерційної діяльності, але визначаються такі об'єднання як непідприємницькі товариства (п. 5, ст. 1). Що ж до підприємницької (комерційної) діяльності, то громадські об'єднання зберегли «старий» опосередкований порядок її здійснення через створені ними суб'єкти господарювання, а головне – отримали право провадження підприємницької діяльності вже безпосередньо (підпункт 2, п. 2, ст. 21), тобто набули підприємницької (комерційної) правоздатності, якої не мали у точному сенсі, на нашу думку, раніше.

У світі цих положень постають питання відносно статусу громадських об'єднань як непідприємницьких (неприбуткових) товариств, оскільки підприємницька діяльність, на яку вони отримали безпосереднє право, за визначенням має ціль отримання прибутку. Але тут треба враховувати специфічний сенс таких юридичних понять, як «непідприємницькі»

та «неприбуткові». З формально-логічного боку вони виявляються суперечливими, а в юридичному мисленні набувають умовного значення. Непідприємницькими визнаються суб'єкти господарювання, зокрема комерційні, які можуть провадити підприємницьку діяльність як не основну, а таку, що підпорядкована їхнім некомерційним (неприбутковим) цілям (п. 5 ст. 1 Закону). У тому ж цільовому сенсі непідприємницькі суб'єкти є відповідно неприбутковими, тобто отримувати прибуток в принципі вони можуть, але це не становить їхньої основної цілі. У разі отримання прибутку від неосновної діяльності вони є платниками податку на прибуток (ст. 133 Податкового кодексу України).

Отже, ідея неприбутковості (некомерційності) громадських асоціацій за новим Законом набула специфічного значення: вони можуть навіть безпосередньо провадити діяльність, що спрямована на отримання доходів (прибутку), але за умови, що, по-перше, така діяльність не є для них основною метою, а по-друге, що отримані доходи (прибуток) використовуються не для збагачення учасників асоціації, а лише на некомерційні статутні цілі (підпункт 2, п. 2, ст. 21; ст. 85 ЦК України). Більш детально неприбутковість громадського об'єднання розкривається в таких положеннях: а) отримання прибутку не утворює основної мети громадських об'єднань, проте може бути побіжною метою; б) прибуток (доходи) від підприємницької діяльності та взагалі майно громадського об'єднання утворює патримоній (тобто майнові активи й пасиви) не його членів (учасників), а самої асоціації (статті 3, 24 Закону). Відповідно до принципу відсутності майнового інтересу членів (учасників) громадського об'єднання (ст. 3) вони не мають права на частку майна об'єднання та не відповідають за зобов'язаннями об'єднання. Доходи або майно (активи) громадського об'єд-

нання не підлягають розподілу між його членами (учасниками) і не можуть використовуватися для вигоди будь-якого окремого члена (учасника) громадського об'єднання, його посадових осіб (крім оплати їхньої праці та відрахувань на соціальні заходи). Тобто, у поняття громадського об'єднання за новим Законом закладено конструкцію колективної особи з обмеженою підприємницькою (комерційною) правоздатністю та з відокремленим від членів (учасників) патримонієм.

Новела Закону щодо безпосереднього права підприємницької діяльності громадських об'єднань викликає питання також із практичного боку тому, що стосовно до інших суб'єктів підприємництва створює переваги, обґрунтованість яких не ясна. По-перше, громадські об'єднання користуються спрощеним порядком реєстрації; по-друге, Закон не потребує від них статутного фонду, що ставить під ризики інтереси їхніх кредиторів; по-третє, відповідальність, що передбачена для них Законом, ніяк не пов'язана з їхньою підприємницькою діяльністю (ст. 28); по-четверте, передбачено можливість надання громадським об'єднанням і створеним ними господарюючим товариствам, підприємствам пільг, зокрема з оподаткування (ст. 23); по-п'яте, для них встановлено спрощену процедуру ліквідації. На наш погляд, попри передбачені Законом обмеження щодо здійснення асоціаціями підприємницької діяльності та її майнових вигод, в умовах зневажання законів такі переваги утворюють ґрунт для зловживань правом, коли за фасадом громадських об'єднань буде приховуватися звичайне підприємництво.

У підсумку зазначмо, що з прийняттям Закону, вітчизняна доктрина асоціацій зазнала суттєвих змін, які порушують визначальний принцип базової французької конструкції, що відмовляє асоціаціям у прибут-

ках та підприємстві. В результаті втрачається концептуальна чистота, доктрина набуває рис германської моделі асоціацій та еkleктичного вигляду. Таке змішання, на наш погляд, сумнівне як із концептуального боку, оскільки конструкція громадського об'єднання виявляється внутрішньо суперечливою, в ознаці неприбутковості містить теоретичну напруженість, так і з погляду юридичної практики за зазначеними вище підставами.

Особливість комерційної правоздатності громадських об'єднань за новим Законом полягає в тому, що вони отримали право безпосередньої підприємницької діяльності, але при

тому мають статус непідприємницьких товариств. Якщо підприємницька діяльність провадиться створеними громадськими об'єднаннями господарюючими особами, то, на нашу думку, йдеться про засновницьке право громадських об'єднань, що передбачає можливість отримувати майнові вигоди від таких осіб.

За наявності нехай обмеженої підприємницької (комерційної) правоздатності громадських об'єднань визначальна для них ознака неприбутковості набуває умовного значення. Тож ми, вважаємо, що новий Закон в ознаці неприбутковості асоціації не усунув попередньої проблеми громадської асоціації, зате поставив нові питання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про громадські об'єднання: Закон України від 22.03.2012 р. № 4572-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 30. – Ст. 1097.
2. Додіна Є. Є. Адміністративно-правовий статус громадських організацій в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Є. Є. Додіна. – Одеса, 2002. – 18 с.
3. Дюги Леон. Конституционное право. Общая теория государства / Л. Дюги. – М. : Типография Т-ва И. Д. Сытина, 1908. – 957 с.; Ориу М. Основы публичного права / М. Ориу. – М. : Изд-во коммунист. академии, 1929. – 760 с.
4. Государственное право Германии / Пер. с нем.; Отв. ред. Б. Н. Топорнин. – Т. 2. – М. : Институт государства и права РАН, 1994. – 320 с.
5. Ивановский В. В. Учебник государственного права // Учёные Записки Императорского Казанского Университета / В. В. Ивановский. – Казань : Типо-литография Императорского Университета, 1908. – 509 с.
6. Про об'єднання громадян: Закон України від 16.06.92 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 34 – Ст. 504.
7. Гаєва Н. П. Конституційне право на свободу об'єднання громадян та організаційні форми його реалізації / Н. Гаєва // Правова держава. – Вип 12. – К., 2001. – С. 220–230.
8. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник] : у 2 т. – Т. 1 : Загальна частина / Ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова). – К. : Видавництво «Юридична думка», 2004. – 584 с.
9. Хозяйственное право : [учебник] / В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хухлин и др.; Под ред. В. К. Мамутова. – К. : Юринком Интер, 2002. – 912 с.
10. Михайловский И. В. Очерки философии права. – Т. 1 / И. В. Михайловский. – Томск : Издание книжного магазина В. М. Посохина, 1914. – 604 с.

Черних Є. М. Неприбутковість як визначальна ознака громадських асоціацій

У статті розглядається проблема неприбутковості (некомерційності) громадської асоціації як визначальної ознаки її поняття з набуттям чинності Зако-

ном України «Про громадські об'єднання» від 22 березня 2012 р. № 4572-VI. У сучасному українському законодавстві момент неприбутковості громадських асоціацій виявляє двозначність, яка заважає встановленню відмінності між ними та комерційними спільнотами, ускладнює встановлення обсягу поняття асоціації та взагалі шкодить ученню про асоціацію.

Ключові слова: громадські асоціації, об'єднання громадян, громадські об'єднання, право комерційної діяльності, неприбутковість.

Черных Е. Н. Неприбыльность как определяющий признак общественных ассоциаций

В статье рассматривается проблема неприбыльности общественной ассоциации как определяющего признака её понятия в отечественной доктрине. Отмечается, что в современном украинском законодательстве момент неприбыльности общественных ассоциаций обнаруживает двусмысленность, которая мешает установлению отличия между ними и коммерческими товариществами, осложняет установление объёма понятия ассоциации, в целом вредит учению про ассоциацию.

Ключевые слова: общественная ассоциация, объединения граждан, общественные объединения, право коммерческой деятельности, не прибыльность.

Chernykh E. Unprofitability as a Defining Feature of a Public Association

The article examines the concept of unprofitability (non-commercial character) as a defining feature of a non-governmental organization in accordance with the Law of Ukraine «On Public Associations» No. 4571-VI adopted on March 22, 2012. The author claims that attributing the right to commercial (economic) activity to public associations being legal entities that need other legal entities in order to exercise this activity results in emergence of an overloaded and unconvincing structure of a business entity (party to commercial relations). Thus, the author concludes that the new Law eliminated the preceding problem but raised new questions regarding non-profit feature of a public association.

Key words: public associations, the right business, non-profit.