

Н. М. Корчак, кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри господарського права і процесу
Юридичного інституту «Інституту повітряного і космічного права»
Національного авіаційного університету

І. М. Вергузаєва, Юридичний інститут «Інститут повітряного
і космічного права» Національного авіаційного університету

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА ПРИВАТНИХ ПІДПРИЄМСТВ У СВІТЛІ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Юридичний інститут «Інститут повітряного і космічного права» НАУ

В статті розглядається проблема недостатності і недосконалості норм, які регламентують порядок створення і діяльності приватних підприємств, а також пропонується шляхи розв'язання зазначеної проблеми.

Ключові слова: приватні підприємства, правове становище, корпоративний тип, засновницький тип, організаційно-правова форма.

На сьогодні в Україні приватні підприємства становлять велику частину загальної кількості господарюючих суб'єктів, заснованих на приватній власності фізичних та юридичних осіб, оскільки ця форма господарювання є зручною з багатьох точок зору, в першу чергу, через відсутність вимог щодо мінімального розміру статутного фонду, а також через можливість здійснення одноосібного керівництва і управління такою юридичною особою, адже законодавство не містить вимог щодо обов'язкового створення в приватному підприємстві виконавчого та інших органів, як це вимагається, наприклад, в товаристві з обмеженою відповідальністю. Але в той же час спірною залишається велика кількість питань, пов'язаних зі створенням, порядком формування майна, а також специфікою устрою приватного підприємства. Прийняття нових Цивільного та Господарського кодексів України, на жаль, так остаточно і не вирішило питання щодо правового становища цієї господарюючої одиниці.

Мету дослідження можна сформулювати як спробу розробки теоретичних і практичних основ пізнання окремої наукової складової законодавчого визначення приватного підприємства в теорії господарського права.

Проблема правового становища приватних підприємств в Україні розглядалася в

працях багатьох дослідників, а саме: Алексєєвої Ю., Ісакова М., Кравчука В., Кучеренка І. М., Ніколаєвої Л., Старцева О., Хахуліна В. та інших, однак питання комплексного дослідження окресленої проблеми у постанові автора є недостатньо розробленим.

Закон України «Про підприємства в Україні», який був прийнятий в 1991 році і на сьогодні вже втратив чинність, визначав приватне підприємство як таке, що засноване на приватній власності окремого громадянина України з правом використання найманої робочої сили. Пізніше прив'язка до громадянства України (щодо визначення статусу засновника приватного підприємства) в цьому Законі зникла завдяки заміні формулювання «громадянин України» більш широким поняттям «фізична особа» [7,14].

Нині ст. 63 Господарського кодексу України (далі – «ГК») серед видів та організаційно-правових форм підприємств називає приватне підприємство і визначає його як таке, що діє на основі приватної власності громадян чи суб'єкта господарювання (юридичної особи). Дещо ширшим є законодавче визначення поняття приватного підприємства, що міститься в ст. 113 ГК України, де сказано, що приватним підприємством визнається підприємство, що діє на основі приватної власності одного або кількох громадян, іно-

земців, осіб без громадянства та його (їх) праці чи з використанням найманої праці. Приватним є також підприємство, що діє на основі приватної власності суб'єкта господарювання – юридичної особи [1].

Як бачимо, законодавче визначення приватного підприємства, закріплене в ГК України, є недостатнім для чіткого відмежування його від інших організаційно-правових форм здійснення господарської діяльності, таких як, наприклад, господарське товариство, створене у формі товариства з обмеженою відповідальністю.

Товариством з обмеженою відповідальністю відповідно до ч.3 ст.80 ГК України є господарське товариство, що має статутний фонд, поділений на частки, розмір яких визначається установчими документами, і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями тільки своїм майном [1].

Очевидно, що порівняння цих двох форм господарювання допоможе з'ясувати спірні моменти у визначенні правового статусу приватного підприємства.

З вищевказаного визначення товариства з обмеженою відповідальністю (далі «ТОВ») випливає його перша обов'язкова ознака – корпоративність устрою. Відповідно до ч. 5 ст. 63 ГК України корпоративне підприємство утворюється, як правило, двома або більше засновниками за їх спільним рішенням (договором), діє 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. Треба відмітити, що законодавство дозволяє різні комбінації у засновницькому складі ТОВ: воно може бути створене однією фізичною та/або юридичною особою, кількома фізичними та/або кількома юридичними особами або однією фізичною і кількома юридичними особами (і павшаки). Важливим є те, що статутний капітал ТОВ є (або може бути) поділеним на частки незалежно від кількісного складу учасників (засновників). З цього випливає, що здійснюючи підприємницьку діяльність навіть у складі

одного засновника, ТОВ залишається господарюючим суб'єктом корпоративного типу.

Щодо засновницького складу приватного підприємства (далі «ПП»), то воно може бути створене однією фізичною, однією юридичною чи кількома фізичними особами. Тобто можливість створення його кількома юридичними або фізичними і юридичними особами (разом) законодавством не допускається. З огляду на це не можна однозначно віднести ПП до підприємства корпоративного або унітарного типу. З одного боку, при створенні його одним засновником (фізичною або юридичною особою), воно набуває статусу унітарного підприємства, яке відповідно до ч. 4 ст. 63 ГК України створюється одним засновником, який виділяє необхідне для того майно, формус відповідно до закону статутний фонд, не поділений на частки (паї), затверджує статут, розподіляє доходи, безпосередньо або через керівника, який ним призначається, керує підприємством і формус його трудовий колектив на засадах трудового найму, вирішує питання реорганізації та ліквідації підприємства.

В цьому визначенні треба підкреслити, що законодавець не передбачив можливості поділу статутного фонду унітарного підприємства на частки. Але з іншого боку, при створенні ПП кількома фізичними особами, майно такої юридичної особи закріплюється за нею на праві спільної приватної власності. Виникає питання: який саме режим цієї спільної власності – це спільна часткова чи спільна сумісна власність, оскільки що є об'єктом права власності унітарного підприємства, законодавцем не визначено. Але якщо звернутися до Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств», то об'єктом оподаткування є корпоративні права, тобто право власності на статутний фонд (капітал) юридичної особи або його частку (паї) [6]. З цього можна зробити висновок, що об'єктом права власності унітарного підприємства є статутний фонд такого підприємства, який в організаціях унітарного типу є неподільним, і, відповідно майно таких юридичних осіб це є спільною частковою власністю.

В літературі існують спірні думки щодо тих випадків, коли ПП створюється одним з

подружжя на основі спільного сумісного майна цього подружжя [13]. Постає питання: якщо майно, на основі якого формується статутний фонд ПП, належить двом особам (подружжю) на праві спільної сумісної приватної власності, то чи це означає це, що другий з подружжя автоматично стає співзасновником (і, таким чином, співвласником) цього ПП? Очевидно, що таке майно передається ПП у приватну власність. Проте слід звернути увагу на те, що відповідно ч. 3 ст. 65 Сімейного кодексу України для укладення одним із подружжя договорів, які потребують нотаріального посвідчення і (або) державної реєстрації, а також договорів стосовно цінного майна, згода другого з подружжя має бути подана письмово і нотаріально засвідчена. Але Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб підприємців» серед документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи, не вимагає нотаріально посвідченої згоди іншого з подружжя на відчуження майна на користь створюваної юридичної особи. Тобто передача до статутного фонду ПП одним з подружжя майна, яке знаходиться у спільній сумісній власності подружжя, це має своєю обов'язковою умовою отримання на це згоди другого з подружжя, і, таким чином, другий з подружжя не стає автоматично співзасновником (і співвласником) новоствореного ПП. Але, безперечно, він є співвласником майна, переданого до статутного фонду юридичної особи, і відповідно, має право на виділ ідеальної частки в майні підприємства.

У випадку ж створення ПП фізичними особами, майно яких не знаходиться у спільній власності, майно новоствореної юридичної особи буде закріплюватися за нею на праві спільної часткової власності. Але тут є один принциповий момент: статутний фонд такої юридичної особи буде поділений на заздалегідь визначену кількість часток, що свідчить про корпоративність устрою такого ПП, але оскільки законодавством прямо не передбачена можливість поділу статутного фонду ПП на частки, то можна зробити висновок, що збільшення складу учасників ПП шляхом, скажімо, поділу окремої частки одного з учасників на декілька частин, є неможливим.

Підтвердженням цього також слугує положення, закріплене ч.1 ст.100 Цивільного кодексу (далі – «ЦК») України: право участі у товаристві є особистим немайновим правом і не може окремо передаватися іншій особі [4].

Таким чином, ТОВ є юридичною особою суто корпоративного типу, а ПП можна віднести як до господарської організації унітарного, так і корпоративного типу, що створює проблемні моменти із визначенням правового статусу майна ПП на практиці. Треба також зазначити, що поділ ПП на унітарні та корпоративні, є підставою для розмежування правового режиму майна, яке закріплюється за такими підприємствами. Так, наприклад, О.М. Вішник стосовно ПП зазначає, що за підприємством унітарного типу майно може закріплюватися на будь-якому з основних правових титулів – праві власності, праві господарського відання, праві оперативного управління. При цьому ПП корпоративного типу має ту особливість, що майно за ним закріплюється на праві спільної часткової приватної власності [8].

Окрім того, корпоративність устрою юридичної особи є приводом згадати про таку категорію, як «корпоративні права». Відповідно до п.1.8. ст.1 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» корпоративні права – це право власності на статутний фонд (капітал) юридичної особи або його частку (най), включаючи права на управління, отримання відповідної частки прибутку такої юридичної особи, а також активів у разі її ліквідації відповідно до чинного законодавства, незалежно від того, чи створена така юридична особа у формі господарського товариства, підприємства, заснованого на власності однієї юридичної або фізичної особи, або в інших організаційно-правових формах [6]. Ця дефініція є додатковою підставою для визначення ПП, що діє у складі кількох засновників, як корпоративного.

Але як в такому випадку бути із закріпленою в п.4 ч.1 ст.12 Господарського процесуального кодексу (далі – «ГПК») України [2] можливістю розгляду справ, що виникають з корпоративних відносин у спорах лише (додано автором) між господарським товариством та його учасником, а також між учасниками господарських товариств, що пов'язані зі

створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів? Як бачимо, в цій нормі не закріплено можливості розгляду справ, що виникають з корпоративних спорів між учасниками юридичних осіб, створених в інших організаційно-правових формах господарювання, ніж господарські товариства, що може створювати проблеми стосовно вирішення таких спорів на практиці.

Ще одне питання, яке постає у зв'язку з поділом ПП на унітарні та корпоративні, це питання стосовно можливості звернення стягнення на частку учасника в статутному фонді юридичної особи за його особистими зобов'язаннями. За загальним правилом (ч. 3 ст. 96 ЦК та ст. 219 ГК України) юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами та законом. Саме таким випадком і є закріплене в ч. 1 ст. 149 цього ж Кодексу правило, згідно якого звернення стягнення на частину майна ТОВ, пропорційну частці учасника товариства у статутному капіталі, за його особистими боргами допускається лише у разі недостатності у нього іншого майна для задоволення вимог кредиторів (шляхом пред'явлення вимоги до ТОВ про виплату вартості частини майна або виділу відповідної частини майна для звернення на нього стягнення). Щодо ПП, то така норма законодавством прямо не передбачена, але виходячи з деяких спільних ознак правового статусу ТОВ і ПП корпоративного типу, можна припуститися висновку, що в разі недостатності в учасника ПП корпоративного типу іншого майна, для задоволення вимог кредиторів за його особистими зобов'язаннями може бути застосована та ж сама процедура, що застосовується до учасника ТОВ. Але більш дискусійним є питання щодо звернення стягнення на майно ПП унітарного типу (за власними зобов'язаннями його засновника). На думку І.М. Кучеренко засновник ПП є власником самого підприємства як цілісного майнового комплексу, який включає в себе і майно, передане до статутного фонду у вигляді внеску. Таким чином, стягнення за боргами власника ПП повинно звертатися не на статутний фонд ПП, а на ПП, і в такому випадку оцінюватися повинен не статутний внесок чи

статутний фонд ПП, а саме підприємство як цілісний майновий комплекс (з майном, правами, обов'язками, кредиторською та дебіторською заборгованістю) [12]. Таке формулювання, на думку автора, є найбільш вдалим для вирішення питання щодо розміру відповідальності ПП унітарного типу за особистими зобов'язаннями його власника.

Не дивлячись на велику кількість проведених досліджень, питання щодо не закріпленого в законодавстві мінімального розміру статутного фонду ПП залишається багато в чому спірним. Деякі вчені (В. Кравчук) вважають це серйозною прогалиною в законодавстві з огляду на те, що статутний фонд юридичної особи виконує ряд функцій, що, в свою чергу, відіграє неабияку роль у створенні і власне функціонуванні юридичної особи [11]. Безперечно, з такою позицією не можна не погодитися, але важливо також звернути увагу і на зворотній бік цього питання. Статутний капітал юридичної особи є, перш за все, гарантією для кредиторів. По-друге, статутний капітал є майновою і матеріальною основою діяльності підприємства. Але юридична особа може здійснювати свою діяльність з використанням коштів та інших матеріальних цінностей, не вносячи їх до складу свого статутного капіталу. Окрім того, під час здійснення господарської діяльності існує ризик зменшення або втрати частини активів юридичної особи. Для ТОВ, наприклад, законодавством (ч. 4 ст. 144 ЦК України) передбачена вимога щодо зменшення статутного капіталу в разі, якщо після закінчення другого чи кожного наступного фінансового року вартість чистих активів виявиться меншою від статутного капіталу. А от щодо ПП такої вимоги не існує, як не існує і законодавчого визначення мінімального розміру статутного капіталу, а також строку, у який його має бути сформовано. Отже можна припустити, що в даному випадку, з огляду на менш суворі вимоги законодавця щодо розміру та порядку формування статутного фонду ПП порівняно з ТОВ, інколи саме вказана організаційно-правова форма здійснення господарської діяльності (ПП) є більш зручною з точки зору відсутності обтяження засновника ПП обов'язком дотримуватися вимог законодавства щодо формування ста-

тутного фонду в конкретно визначеному розмірі і його зменшення в разі зменшення вартості чистих активів.

Але при виборі організаційно-правової форми (між ТОВ і ПП) здійснення господарської діяльності слід звернути увагу на те, що не завжди можна заздалегідь передбачити, чи не вишикає в процесі здійснення господарської діяльності необхідності реорганізації такої юридичної особи, адже щодо ТОВ законодавством передбачена можливість реорганізації його шляхом злиття, приєднання, поділу, виділення або перетворення. Безумовною підставою можливості реорганізації ТОВ саме такими способами є його корпоративний устрій.

Щодо ПП, то способи його реорганізації в законодавстві не визначені. Однак очевидно, що ПП унітарного типу не може бути реорганізоване шляхом поділу або виділення, адже статутний фонд такого господарюючого суб'єкта є неподільним.

На основі проведеного дослідження та узагальнення спеціальної літератури з обраної проблеми можна зробити наступні висновки та сформулювати пропозиції.

1. З метою уникнення змінювання правового становища приватних підприємств з іншими, схожими на перший погляд, видами суб'єктів господарювання юридичними особами (товариство з обмеженою відповідальністю та товариство з додатковою відповідальністю) пропонується закріпити можливість створення приватного підприємства лише однією фізичною особою на основі майна, що належить їй на праві приватної власності, або на праві спільної сумісної власності подружжя, і, таким чином, визначити приватне підприємство виключно як унітарне.

2. Досліджуючи можливість створення приватного підприємства однією юридичною особою (відповідно до ст.113 ГК України), можна побачити ще один із правових способів створення дочірнього підприємства в організаційно-правовій формі приватного підприємства, що діє на основі приватної власності суб'єкта господарювання юридичної особи. На практиці це може призвести до неможливості притягнення до відповідальності засновника – материнську компанію по боргам створеного нею дочірнього

приватного підприємства, оскільки відповідно до ст. 96 ЦК та ст. 219 ГК України учасник юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника, крім випадків, встановлених установчими документами та законом. Такими випадками є закріплена законодавством субсидіарна відповідальність засновників за боргами створеної ними юридичної особи, яка зумовлена, по-перше, образою ними організаційно-правовою формою господарювання (повне товариство, повні учасники командитного товариства, товариство з додатковою відповідальністю, виробничий кооператив) і, по-друге, правовим режимом майна, яке передається на баланс новоствореній юридичній особі (право оперативного управління). Як бачимо, приватне підприємство під цю категорію юридичних осіб не підпадає.

3. Додати главу 8 розділу II книги першої Цивільного кодексу України параграфом «Приватні підприємства», а главу 11 розділу 11 Господарського кодексу України «Приватні підприємства. Інші види підприємств» – нормами, які б детально регламентували порядок створення, формування статутного фонду, функціонування та припинення діяльності приватних підприємств, з подальшою деталізацією за аналогією зі, скажімо, регламентацією діяльності господарських товариств в Цивільному кодексі України.

4. З огляду на те, що на сьогодні в ст.113 ГК України закріплено можливість створення корпоративного приватного підприємства, доцільним було б поширити сферу застосування п.4 ч.1 ст.12 Господарського процесуального кодексу України і на вказаний вид суб'єктів господарювання. А тому викласти пункт 4 частини 1 статті 12 Господарського процесуального кодексу України в такій редакції: «справи, що вишикають з корпоративних відносин у спорах між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) юридичних осіб, що пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цієї юридичної особи, крім трудових спорів, незалежно від того, чи

створена така юридична особа у формі господарського товариства, підприємства, заснованого на власності однієї юридичної або фізичної особи, або в інших організаційно-правових формах».

5. З огляду на вищевказані зауваження – викласти частину 1 статті 113 Господарського кодексу України в такій редакції: «Приватним підприємством визнається підприємство, що діє на основі приватної власності однієї фізичної особи з повною цивільною дієздатністю або на основі спільної сумісної власності подружжя з можливістю використання найманої праці».

Насамкінець, беззаперечним залишається той факт, що приватні підприємства як унітарного, так і корпоративного типу на сьогодні для багатьох є зручною формою господарювання, а отже потребують детальної законодавчої регламентації їх діяльності з метою уникнення багатьох проблем, викликаних відсутністю законодавчої бази для здійснення такої діяльності.

Вищезазначені висновки та пропозиції не є беззаперечними і можуть слугувати підґрунтям для наукових дискусій та подальших наукових досліджень.

Література

1. *Господарський кодекс України* від 16 січня 2003 року № 436-IV // Відомості Верховної Ради. 2003. №№ 18-22. Ст. 144.
2. *Господарський процесуальний кодекс України* від 6 листопада 1991 року № 1798-XII // Відомості Верховної Ради. 1992. № 6. Ст. 56.
3. *Сімейний кодекс України* від 10 січня 2002 року № 2947-III // Відомості Верховної Ради. 2002. № 21-22. Ст. 135.
4. *Цивільний кодекс України* від 16 січня 2003 року № 435-IV // Відомості Верховної Ради. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

Н.Н. Корчак, И.М. Вертузаева

Особенности правового положения частных предприятий в свете Хозяйственного кодекса Украины.

В статье рассматривается проблема недостаточности и несовершенства норм, регламентирующих порядок создания и деятельности частных предприятий, а также предлагаются пути решения указанной проблемы.

The problem of insufficiency and imperfection of norms which regulate the order of creation and activity of private enterprises is examined in the article, and also the ways of solution of the noted problem are offered.

5. *Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців: Закон України* від 15 травня 2003 року № 755-IV // Відомості Верховної Ради. 2003. № 31-32. Ст. 263.

6. Про оподаткування прибутку підприємств: Закон України від 28 грудня 1994 року № 334/94-ВР // Відомості Верховної Ради. – 1995. – № 4. – Ст. 28.

7. *Про підприємства в Україні: Закон України* від 27 березня 1991 року № 887-XII // Відомості Верховної Ради. 1991. № 24. Ст. 272.

8. *Віттик О.М.* Господарське право: Курс лекцій. – К.: Атіка, 2005. – 624с.

9. *Ісаков М.* Щодо правового режиму майна унітарних підприємств // Підприємництво, господарство і право. 2005. № 2. С. 130-133.

10. *Кравчук В.* Зміна власника (засновника) приватного підприємства // Підприємництво, господарство і право. 2000. № 1. – С. 50-53.

11. *Кравчук В.* Пошук статутного капіталу юридичної особи // Право України. 2006. № 12. С. 48-52.

12. *Кучеренко І.М.* Звернення стягнення на майно приватного підприємства за боргами його засновника // Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 17. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2002. – С. 199-203.

13. *Ніколаєва Л., Старцев О.* Приватне підприємство в контексті шлюбно-сімейних правовідносин // Підприємництво, господарство і право. 1999. № 11. С. 3-7.

14. *Хахулін В., Алексеева Ю.* Легальное определение частного предприятия в Украине // Підприємництво, господарство і право. 2007. № 1. С. 87-90.