

**ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО
ПІДПРИЄМСТВА ТА ДЕРЖАВНОГО АКЦІОНЕРНОГО
ТОВАРИСТВА: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ**

О. Р. Кібенко,

докт. юрид. наук, професор

кафедри цивільно-правових дисциплін

Харківського національного

університету ім. В. Н. Каразіна

Стаття присвячена з'ясуванню відмінностей між такими формами, як державне комерційне підприємство та акціонерне товариство із 100 % державною часткою в статутному капіталі. Дається також висновок щодо того, чи виправдане збереження в чинному законодавстві такої форми, як державне унітарне комерційне підприємство.

Ключові слова: державне комерційне підприємство, акціонерне товариство, державне унітарне комерційне підприємство.

Відповідно до ч. 2 ст. 22 Господарського кодексу України далі – ГКУ) суб'єктами господарювання державного сектору економіки є суб'єкти, що діють на основі лише державної власності, а також суб'єкти, державна частка в статутному фонді яких перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів.

Суб'єкти державного сектору економіки можуть створюватися або існувати в досить обмеженій кількості організаційно-правових форм, до яких можна віднести такі [1, 2, 3, 4, 5]:

- 1) державне унітарне комерційне підприємство (діє відповідно до ГКУ);
- 2) державне унітарне казенне підприємство (діє відповідно до ГКУ);

3) акціонерне товариство (основними законодавчими актами, що регулюють правовий статус форми, є Закон «Про акціонерні товариства»; акціонерне товариство, у свою чергу, може існувати в таких формах як державна керуюча холдингова компанія і державна холдингова компанія (Закон «Про холдингові компанії в Україні»); національна або державна акціонерна компанія;

4) дочірнє підприємство, засноване на державній або комунальній власності;

5) державне об'єднання (концерн, інші види);

6) інші, крім акціонерного, форми господарських товариств, переважно ТОВ (створювалися у процесі приватизації малих державних підприємств або шляхом заснування спільно з іншими суб'єктами, сьогодні майже не існують) (Закон «Про господарські товариства»).

Із запровадженням можливості створення акціонерних товариств з одним учасником виникає питання про доцільність збереження такої форми, як унітарне державне підприємство. Так, у колективному дослідженні «Державний сектор і функції держави в період кризи» державне підприємство називається «реліктом соціалістичного минулого», автори зазначають, що «існуюча структура суб'єктів господарювання утруднює управління і перетворилася в один із факторів, що знижує ефективність функціонування державного сектору. У зв'язку із цим в Україні давно точаться дискусії навколо проблеми проведення його глибокого реформування» [1; с. 27].

Метою цієї статі є з'ясування, які на сьогодні існують відмінності між такими формами, як державне комерційне підприємство (далі ДП) та акціонерне товариство із 100% державною часткою в статутному капіталі (далі – державне АТ) та чи виправдане збереження в чинному законодавстві такої форми, як державне унітарне комерційне підприємство.

1. Процедура створення.

Державне унітарне підприємство утворюється компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини державної власності, як правило, без поділу її на частки, і входить до сфери його управління (ч.1 ст. 73 ГКУ).

Процедура створення державного АТ є набагато складнішою, тим паче що більшість державних АТ виникають у процесі приватизації чи корпоратизації, тобто шляхом перетворення існуючого державного підприємства на АТ.

У разі створення нового державного АТ засновником виступає держава в особі органу, уповноваженого управляти державним майном (ч. 1. ст. 9 Закону «Про акціонерне товариство»). Відповідно до ст. 17 Закону «Про приватизацію державного майна» при перетворенні державного підприємства в акціонерне товариство в процесі приватизації його засновником є державний орган приватизації, який діє в межах повноважень, передбачених законодавством.

Процедура створення АТ, як нового, так і в процесі приватизації / корпоратизації є значно складнішою порівняно з процедурою створення ДП, оскільки виникають питання, пов'язані з випуском та державної реєстрацією випуску акцій, присвоєння акціям міжнародного ідентифікаційного номера, встановлення відносин зі зберігачем та депозитарієм з питань обліку прав власності на цінні папери АТ тощо (ч. 5 ст. 9 Закону про АТ).

2. Майновий режим. Відповідальність за зобов'язаннями.

Частина 3 ст. 73, ч. 1, 2 ст. 74 ГКУ передбачає, що майно ДП перебуває в державній власності й закріплюється за таким підприємством на **праві господарського відання**. Відповідно до ч. 1 ст. 74 ГКУ ДП несе відповідальність за наслідки своєї діяльності всім належним йому на праві господарського відання майном.

Майно АТ належить йому на праві власності. Втім, для державних АТ бувають певні винятки, стосуються вони, як правило, таких суб'єктів, як

національні та державні акціонерні компанії (НАК і ДАК). І. А. Селіванова, докладно аналізуючи питання майнового режиму цих суб'єктів, зазначає, що процедура їх створення значно відрізняється від процедури приватизації чи корпоратизації, фактично ці АТ створювалися в особливому порядку. Майно таких товариств формувалося шляхом передання до їх статутного фонду майна державних підприємств (організацій) та акцій корпоратизованих підприємств цілої галузі (підгалузі) економіки. Причому майно передається до статутних фондів НАК / ДАК, і визнається їх власністю, а акції корпоратизованих підприємств, хоча й передаються до статутного фонду, не стають власністю НАК / ДАК, хоча є й випадки, коли вони визнаються власністю. В той же час непоодинокі випадки, коли державне майно передається не до статутного фонду ДАК (НАК), а на його баланс, без визначення права товариства, яке воно має відносно такого майна. В цьому разі, як уважає І. А. Селіванова, можна стверджувати, що таке майно не перейшло у власність НАК (ДАК) і залишається державною власністю, яким ДАК володіє на праві господарського відання [6; с. 216–217].

Статутний капітал ДП утворюється уповноваженим органом, до сфери управління якого воно належить. Розмір статутного капіталу державного комерційного підприємства встановлюється зазначеним уповноваженим органом. Статутний капітал державного ДП підлягає сплаті до закінчення першого року з дня державної реєстрації такого підприємства. Закон не визначає мінімального розміру для статутного капіталу державного підприємства.

Відповідно до ч. 1 ст. 14 Закону про АТ мінімальний розмір статутного капіталу акціонерного товариства становить 1250 мінімальних заробітних плат, виходячи із ставки мінімальної заробітної плати, що діє на момент створення (реєстрації) акціонерного товариства. Відповідно до ч. 3 ст. 11 Закону про АТ статутний капітал товариства має бути повністю сплачений ще до дати його реєстрації – точніше до дати проведення загальних зборів

засновників, на яких буде прийматися рішення про створення товариства та затверджуватися результати першого випуску акцій.

Щодо державного підприємства, на відміну від АТ, не встановлено норми, спрямованої на збереження вартості чистих активів. Раніше така норма існувала у ГКУ – ч. 4 ст. 75 ГКУ передбачала, що «у разі якщо вартість активів державного комерційного підприємства за результатами його діяльності виявиться меншою, ніж розмір статутного фонду, передбачений статутом підприємства, орган, до сфери управління якого входить дане підприємство, зобов'язаний провести в установленому законодавством порядку зменшення його статутного фонду, але не нижче встановленого мінімального розміру статутного фонду». Втім, Законом від 11.04.2011 року до ГКУ були внесені зміни й відповідна норма була видалена.

Щодо АТ існує ціла низка правил та обмежень, спрямована на захист чистих активів товариства від зменшення:

1) АТ не може виплачувати дивіденди, якщо власний капітал товариства менший, ніж сума його статутного капіталу, резервного капіталу та розміру перевищення ліквідаційної вартості привілейованих акцій над їх номінальною вартістю (п. 1 ч. 1 ст. 31 Закону про АТ);

2) АТ не може здійснювати викуп своїх акцій, якщо власний капітал товариства є меншим, ніж сума його статутного капіталу, резервного капіталу та розміру перевищення ліквідаційної вартості привілейованих акцій над їх номінальною вартістю, або стане меншим внаслідок такого викупу (втім, для державного АТ таке обмеження не має значення, адже воно не може здійснювати викуп акцій у свого акціонера-держави).

3) Якщо після закінчення другого та кожного наступного фінансового року вартість чистих активів акціонерного товариства виявиться меншою від статутного капіталу, товариство зобов'язане оголосити про зменшення свого статутного капіталу та зареєструвати відповідні зміни до статуту у встановленому порядку. Якщо вартість чистих активів товариства стає меншою від мінімального розміру статутного капіталу, встановленого

законом, товариство підлягає ліквідації (ч. 2 ст. 155 Цивільного кодексу України).

Державні комерційні підприємства утворюють за рахунок прибутку (доходу) **спеціальні (цільові) фонди**, призначені для покриття витрат, пов'язаних з їх діяльністю: амортизаційний фонд; фонд розвитку виробництва; фонд споживання (оплати праці); резервний фонд; інші фонди, передбачені статутом підприємства. Порядок використання цих фондів визначається відповідно до затвердженого фінансового плану.

Законом про АТ регулюється створення лише резервного фонду. Втім, в АТ, яке випускає тільки прості акції, може не формуватися резервний капітал. Резервний капітал обов'язково формується лише в тих товариствах, які випускають привілейовані акції (ст. 19 Закону про АТ). Але державні АТ не випускають привілейовані акції. Тому для державних АТ формування інших фондів, крім статутного, не є обов'язковим.

ДП зобов'язане складати й виконувати **річний та з поквартальною розбивкою фінансовий план на кожен наступний рік** (ч. 1 ст. 75 ГКУ). Фінансовий план підлягає затвердженню до 1 вересня року, що передуює плановому щодо підприємств, що є суб'єктами природних монополій, та підприємств, плановий розрахунковий обсяг чистого прибутку яких перевищує 50 мільйонів гривень, – Кабінетом Міністрів України; інших підприємств – органами, до сфери управління яких вони належать.

Частина чистого прибутку ДП обов'язково перераховується до державного бюджету (ст. 5 та ч. 1 ст. 11 Закону «Про управління об'єктами державної власності»), Порядок відрахування до державного бюджету частини чистого прибутку (доходу) державними унітарними підприємствами та їх об'єднаннями, затверджений постановою КМУ від 23 лютого 2011 р. N 138; Порядок складання, затвердження та контролю виконання фінансового плану державного комерційного та казенного підприємства, господарського товариства, у статутному фонді якого більше 50 відсотків

акцій (часток, паїв) належить державі, що відносяться до сфери управління Агентства держмайна України).

Державне АТ також зобов'язане складати фінансовий план (ч. 5 ст. 89 ГКУ) та за підсумками календарного року має спрямувати частину чистого прибутку на виплату дивідендів згідно з порядком, затвердженим Кабінетом Міністрів України (ч. 5 ст. 11 Закону «Про управління об'єктами державної власності»).

Таким чином, із питань складання фінансового плану та виплати дивідендів правове регулювання ДП та державних АТ майже збігається.

Відповідно до ст. 19 Закону «Про управління об'єктами державної власності» відчуження майна державних підприємств та господарських товариств із корпоративними правами держави понад 25 відсотків їх статутного капіталу в процедурі банкрутства здійснюється відповідно до законодавства з питань приватизації.

Цілісний майновий комплекс ДП може бути **приватизований** у порядку, визначеному законодавством про приватизацію (це є підставою для припинення ДП), **зданий в оренду** в порядку, визначеному в Законі «Про оренду державного майна», або **переданий у концесію** в порядку, визначеному Законом "Про концесії" від 16.07.1999 р. (це є підставою для ліквідації ДП). В усіх випадках ДП підлягає припиненню. У разі передачі ЦМК в концесію відбувається ліквідація ДП, а в разі приватизації чи передачі в оренду – припинення з правонаступництвом. Майно АТ не може бути в нього вилучене, оскільки є власністю товариства, і це забезпечує стабільність існування цієї організаційно-правової форми, і, відповідно, більш високий ступінь захисту інтересів кредиторів і працівників товариства.

І ДП, і державне АТ несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями належним їм майном, утім, Закон «Про введення мораторію на примусову реалізацію майна» встановлює мораторій на застосування примусової реалізації майна ДП та господарських товариств, у статутних фондах яких частка держави становить не менше 25 відсотків. Під примусовою

реалізацією майна підприємств розуміється відчуження об'єктів нерухомого майна та інших основних засобів виробництва, що забезпечують ведення виробничої діяльності цими підприємствами, а також акцій (часток, паїв), що належать державі в майні інших господарських товариств і передані до статутних фондів цих підприємств, якщо таке відчуження здійснюється шляхом звернення стягнення на майно боржника за рішеннями, що підлягають виконанню Державною виконавчою службою, крім рішень щодо виплати заробітної плати та інших виплат, що належать працівнику у зв'язку з трудовими відносинами, та рішень щодо зобов'язань боржника з перерахування фондам загальнообов'язкового державного соціального страхування заборгованості зі сплати внесків до цих фондів, яка виникла до 1 січня 2011 року, та з перерахування органам Пенсійного фонду України заборгованості зі сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

3. Обмеження та особливості господарської діяльності.

Аналіз чинного законодавства дозволяє визначити такі особливості в діяльності державних підприємств:

1) ДП зобов'язане приймати та виконувати доведені до нього в установленому законодавством порядку державні замовлення.

2) ДП не має права безоплатно передавати належне йому майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом.

3) ДП має право відчужувати майнові об'єкти, що належать до основних фондів, лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно належить, і лише на конкурентних засадах, якщо інше не встановлено законом. Розпоряджатися в інший спосіб майном, що належить до основних фондів, ДП має право лише в межах повноважень та в спосіб, що передбачені ГКУ та іншими законами. Відчуження нерухомого майна, а також повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та рухомого складу залізничного транспорту здійснюється за умови додаткового погодження в установленому порядку з Фондом державного

майна України. Фонд державного майна України виступає організатором продажу нерухомого майна в порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України. Кошти, одержані від продажу майнових об'єктів, що належать до основних фондів ДП, використовуються відповідно до затвердженого фінансового плану, якщо інше не передбачено законом. Кошти, одержані від продажу нерухомого майна, за вирахуванням балансової (залишкової) вартості такого майна, якщо інше не встановлено законом, зараховуються до загального фонду Державного бюджету України (Порядок відчуження об'єктів державної власності, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 6 червня 2007 р. N 803; Порядок прийняття Агентством держмайна України рішень щодо відчуження державного майна, затверджений наказом Агентства держмайна України від 02.02.2012 N 10).

4) ДП не можуть виступати **засновниками суб'єктів господарювання** (Декрет КМУ "Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств" від 31 грудня 1992 року N 24-92).

5) ДП може здійснювати **списання з балансу** не повністю амортизованих основних фондів, а також проводити **прискорену амортизацію** основних фондів лише за згодою органу, до сфери управління якого входить.

6) ДП самостійно здійснює заставу майна, за винятком цілісного майнового комплексу підприємства, його структурних підрозділів, будівель і споруд, застава яких здійснюється з дозволу та на умовах, погоджених з органом, уповноваженим управляти відповідним державним майном (ст. 4, 11 Закону «Про заставу»).

7) Декілька ДП можуть бути об'єднані за рішенням власника (уповноваженого ним органу) у державні господарські об'єднання.

8) Передача майна ДП в оренду здійснюється в спеціальному порядку, визначеному ГКУ та Законом "Про оренду державного та комунального майна" від 10 квітня 1992 року N 2269-XII.

9) Державні (комунальні) підприємства за наявності підстав зобов'язані вжити заходів щодо стягнення в порядку регресу збитків з інших суб'єктів господарювання або стягнути збитки з винних працівників підприємства відповідно до вимог законодавства про працю (ст. 228 ГКУ).

Що стосується АТ, то обмеження щодо їх господарської діяльності можна поділити на дві групи:

а) обмеження, що діють стосовно всіх АТ (установлені Законом про АТ – до таких можна віднести спеціальні правила укладення значних правочинів та правочинів із заінтересованістю, передбачені розділом 13 Закону);

б) обмеження, що діють лише щодо державних АТ:

– частина 1 ст. 11 Закону «Про управління об'єктами державної власності» передбачає, що державне АТ, утворене в процесі перетворення державного підприємства, 100 відсотків акцій якого належать державі, не має права безоплатно передавати закріплене за ним майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом. Відчужувати майно, що належить до основних фондів, державне АТ має право лише за попередньою згодою органу, який здійснює управління корпоративними правами держави, і лише на конкурентних засадах, якщо інше не встановлено законом. Розпоряджатися в інший спосіб майном, що належить до основних фондів, державне АТ має право лише в межах повноважень та способом, які передбачені законом.

– АТ, створене в процесі корпоратизації, всі акції якого перебувають у державній власності, здійснює заставу належного йому майна за погодженням з органом, який здійснює управління корпоративними правами держави в цьому товаристві, у порядку, передбаченому для державних підприємств (ст. 11 Закону «Про заставу»).

4. Органи управління.

Відповідно до ч. 6 ст. 73 ГКУ органом управління державного унітарного підприємства є керівник підприємства, який призначається

органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органу.

Керівник працює на підставі контракту, типова форма якого затверджена КМУ (Типова форма контракту з керівником підприємства, що є в державній власності, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 2 серпня 1995 р. N 597). Керівники ДП щокварталу до 25 числа місяця, що настає за звітним періодом, подають органам, уповноваженим управляти відповідним державним майном, звіт про виконання показників, передбачених контрактом. Річний звіт про виконання зазначених показників подається до 15 лютого року, що настає за звітним.

Установлені показники та фінансовий план, а також звітність є фактично тими єдиними важелями, які обмежують діяльність керівників державних підприємств. Як свідчить практика, цих важелів абсолютно недостатньо для того, щоб забезпечити адекватний процес корпоративного управління та ефективний економічний розвиток.

Система корпоративного управління в АТ є набагато складнішою. Функції загальних зборів у державних АТ виконує державний орган управління. Закон «Про управління об'єктами державної власності» передбачає, що державний орган виконує такі функції безпосередньо, без скликання зборів акціонерів, якщо корпоративні права держави становлять 100 відсотків у статутному капіталі господарської організації (тобто на цьому рівні істотних відмінностей між АТ та ДП немає).

Але, в АТ обов'язково створюється наглядова / спостережна рада [7], а також може бути створений як одноосібний виконавчий орган, так і колегіальний. Передбачене також створення ревізійної комісії. Існування наглядової ради та колегіального виконавчого органу, а також ревізійної комісії, робить більш виваженим процес прийняття рішень у товаристві, знімає ризики, пов'язані з одноосібним керівництвом.

5. Банкрутство.

Стаття 96 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» встановлює спільні особливості визнання банкрутом щодо ДП та інших підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 50 відсотків, тобто й для акціонерних товариств із 100 % державною часткою. Таким чином, у цій сфері відмінності від цими двома організаційними формами відсутні.

Підсумовуючи вище викладене, зазначимо, що на сьогодні між організаційними формами ДП та державного АТ усе ще існують відмінності, які стосуються переважно процедури створення, режиму майна / господарської діяльності та питань корпоративного управління. Втім, ті обмеження, які стосувалися можливостей укладення правочинів та здійснення інших операцій із майном цих суб'єктів є майже однаковими. Тобто форма ДП вже не є унікальною формою, спрямованою на захист саме державної власності, ті ж функції успішно виконує форма державного АТ.

Утім, порівняно з АТ форма державного підприємства вбачається такою, що не відповідає сучасним вимогам щодо захисту інтересів держави як акціонера – для неї не встановлено правил щодо збереження чистих активів, її виконавчі органи діють без урахування правил здійснення значних правочинів і правочинів із зацікавленістю. Більш того, ті важелі, що застосовуються в корпоративному праві для АТ для забезпечення ефективного керівництва та усунення ризиків у діяльності організації шляхом формування вираженої та збалансованої системи корпоративного управління в ДП не діють.

Ураховуючи це, вважаємо, що така форма, як ДП, є дійсно застарілою, не відповідає вимогам сучасного ринкового обігу і немає сенсу в її збереженні на майбутнє. Втім, процедура трансформації ДП в АТ та інші організаційні форми має бути поступовою і завершитися із виконанням програми приватизації державного майна.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Пасхавер О. Й. Державний сектор і функції держави в період кризи [Текст] / О. Й. Пасхавер, Л. Т. Верховодова, О. М. Кошик, К. М. Агеєва, Д. П. Згортюк. – К. : Відродження, 2009. – 129 с.
2. Захарченко А. М. Поняття і склад суб'єктів господарювання державного сектора економіки [Електронний ресурс] / А. М. Захарченко // Економіка та право – 2012–№ 2. – С. 160–166. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/epravo/2012_2/29.pdf. – Заголовок з екрана.
3. Класифікація організаційно-правових форм господарювання (КОПФГ) [Електронний ресурс] : наказ Державної інспекції України з питань захисту прав споживачів від 28 травня 2004 року № 97.. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=vb288217-94>. – Заголовок з екрана.
4. Класифікація інституційних секторів економіки України [Електронний ресурс] : наказ Держкомстату України від 18 квітня 2005 року № 96.– Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?code=v0096202-05>. – Заголовок з екрана.
5. Методичні рекомендації визначення питомої ваги валової доданої вартості державного сектору в обсязі валового внутрішнього продукту країни [Електронний ресурс]: наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 09 серпня 2012 року № 910. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1022.9756.0/> – Заголовок з екрана.
6. Селіванова І. А. Про різновиди акціонерних компаній, створених за участю держави [Текст] / І. А. Селіванова // Універ. наук. записки. – 2007. – № 2 (22). – С. 216–217.
7. Положення про спостережну раду [Електронний ресурс] : постанова Кабінету Міністрів України від 19 липня 1993 року № 556. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/556-93-%D0%BF>. – Заголовок з екрана.

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРЕДПРИЯТИЯ И ГОСУДАРСТВЕННОГО АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Кибенко Е. Р.

Данная статья посвящена установлению отличий между такими формами, как государственное коммерческое предприятие и акционерное общество со 100 % государственной долей в уставном капитале. Также делается вывод относительно того,

оправдано ли сохранение в действующем законодательстве такой формы, как государственное унитарное коммерческое предприятие.

Ключевые слова: государственное коммерческое предприятие, акционерное общество, государственное унитарное коммерческое предприятие.

THE FORMS OF INCORPORATION OF THE STATE ENTERPRISE AND THE STATE JOINT-STOCK COMPANY: COMPARATIVE ANALYSIS

Kibenko O.R.

This article is devoted to the defining of the differences between such forms of incorporation as state commercial enterprise and joint-stock company with 100 % state participation in the statutory capital. Their foundation procedure, property regime, liability under commitment, formation of authorised capital, limitations and particular qualities of economic activity, governing bodies are examined. Questions on preparation of financial plan, dividend disbursement to the state-owned enterprises operating competitively and government corporations are interrogated. The author paid attention to the complexity of the system of the corporate governance in the government corporation. It is also made a conclusion on the legislation connected to the necessity of such form of incorporation as state unitary commercial enterprise which is not a unique form directed to the defense of state property and does not satisfy the demands of the existing in the present market turnover.

Keywords: state commercial enterprise, joint-stock company, state unitary commercial enterprise.