



*В.Л. Чубарев,
доктор юридичних наук
(Академія адвокатури України)*

Статус юридичної особи у міжнародному приватному праві

Ключові слова: *юридична особа, статус юридичної особи, критерії встановлення національності юридичної особи, Закон України «Про міжнародне приватне право».*

Юридичні особи є головними операторами міжнародних економічних відносин, тому питання про межі їх правосуб'єктності завжди цікавило міжнародне приватне право. Справа в тому, що встановленням цієї правосуб'єктності зумовлюється вирішення значної кількості важливих (так званих **статутних**) питань, найбільш поширеними серед яких є:

- чи дане угруповання є юридичною особою, чи, навпаки, це лише сукупність певної кількості фізичних осіб;
- у який спосіб відповідна юридична особа повинна виникати, реорганізуватись або припиняти своє існування (у останньому випадку — якою має бути доля ліквідаційного залишку);
- якою є її організаційно-правова структура;
- для якого виду діяльності ця особа створена;
- яким є механізм прийняття рішень органами цієї юридичної особи;
- яким є правове становище представництв та філій даної юридичної особи.

Зазвичай прийнято вважати, що правосуб'єктність юридичної особи визначається за правопорядком держави, з яким ця особа пов'язана фактом свого виникнення. Підґрунтям подібного підходу є

така думка: якщо тільки держава дозволяє створення юридичної особи, то й правова система відповідної держави повинна регулювати правосуб'єктність такої особи [16, 147]. Звідси висновок: визначити національність юридичної особи можливо тільки на підставі права тієї держави, де ця особа заснована [7, 88] — положення, яке в доктрині міжнародного приватного права вважається безспірним. Тобто, **реальний** зв'язок юридичної особи з відповідним правопорядком стає головним критерієм визначення національності юридичних осіб.

Однак встановлення цього зв'язку в міжнародному приватному праві стає завданням нетривіальним. Наприклад, у континентальних державах Західної Європи (Франція, ФРН, Італія, Швейцарія тощо) правом, за яким визначається правосуб'єктність юридичної особи та її зміст, вважається закон місця знаходження адміністративного центру цієї особи, в той час як у країнах так званого загального права (Велика Британія, США та деякі інші) — закон держави місця реєстрації статуту юридичної особи. Саме тому одна й та ж організація, що має статут, який зареєстровано у Канаді, а місце дислокації правління — в Іспанії, буде визнана у Франції **іспанською**, а у Англії — **канадською** юридичною особою.

Тобто, у даному випадку, завдяки наявності іноземного елемента у приватних відносинах, виникає ситуація, коли одним і тим же фактичним обставинам може бути дана різна юридична оцінка, внаслідок чого, згідно з правом різних держав, може бути дана різна відповідь на одне й те саме статутне питання.

З цього випливає висновок, за яким правове становище (статус) юридичної особи теоретично може визначитись **різними** правопорядками:

- тим, з яким цей статус пов'язаний генетично, тобто правопорядком, в межах якого відповідна юридична особа виникла;
- тим, у межах якого дана юридична особа фактично здійснює свою підприємницьку діяльність.

Зазначені варіанти встановлення правосуб'єктності юридичної особи мають різне змістове навантаження. Як наголошує Т.М. Нешатаєва, у першому випадку мова йде, власне, про визнання правосуб'єктності юридичної особи, тоді як у другому — про допуск її до здійснення господарської діяльності на території відповідної держави та про умови такої діяльності [14, 135].

Відповідь на друге з поставлених питань зводиться до поділу юридичних осіб на «своїх» і «чужих» (резидентів та нерезидентів), коли з метою здійснення валютного контролю, встановлення режиму оподаткування, ліцензування тощо іноземні юридичні особи ставляться не в такі умови господарювання, як національні або інші «свої» (резиденти). Зрозуміло, такий поділ здійснюється згідно з відповідним національним законодавством. Ним же встановлюються умови допуску іноземних юридичних осіб до здійснення господарської діяльності на своїй території.

Що стосується першого з зазначених питань, то вважається беззаперечним положення, за яким юридична особа отримує свій статус і правосуб'єктність не взагалі, а тільки завдяки її «прив'язаності» до того чи іншого правопорядку. Саме це питання позначається у доктрині міжнародного приватного права терміном встановлення

«національності» (державної належності) юридичної особи, щодо якого Г.К. Дмитрієва вважає, що категорія «національність» у застосуванні до юридичних осіб є умовною, неточною внаслідок того, що вона не може мати вихідного змісту — тобто, особливого правового зв'язку з державою, який знаходить своє відтворення в інституті громадянства. Однак використання зазначеного терміну, особливо з метою відокремлення вітчизняних правосуб'єктних утворень від іноземних, є зручним, коротким, поширеним засобом позначення, який особливих заперечень не викликає [12, 220–221].

Таким чином, національність юридичної особи визначає як факт утворення саме юридичної особи, так і межі її правоздатності і дієздатності, що якраз і позначається терміном «правосуб'єктність» юридичної особи, або, інакше кажучи, дозволяє встановити її **особистий статут**. В доктрині зазначається, що в законодавстві різних держав сфера дії особистого закону юридичної особи розкривається з різним ступенем деталізації: від визначення її одним терміном «правоздатність» (В'єтнам, Китай, Литва), до розгорнутого переліку взаємопов'язаних питань (Угорщина, Румунія, Італія), кількість яких може наблизитися до двозначної цифри [6, 125].

Оскільки у юридичної особи може бути лише одне місце реєстрації (для його зміни необхідною є ліквідація такої особи в одній державі і реєстрація її в іншій), цей критерій, покладений в підґрунтя так званої теорії інкорпорації, складає враження простого, а тому — й вкрай привабливого. Втім, оскільки засновники юридичної особи можуть довільно обрати державу місця реєстрації і навіть не здійснювати в ній ніякої діяльності, вимога зв'язку юридичної особи з правопорядком держави реєстрації виконується не завжди. Більш того, цей критерій може надати заінтересованим особам можливість для обходу закону [16, 147].

Що стосується місця здійснення основної діяльності, то у цьому випадку зв'язок між юридичною особою та відповідним правопорядком стає, як правило, реальним, тобто зазначена вище вимога виконується

майже повністю. Може саме тому роль цього критерію поступово збільшується і він все частіше використовується в уніфікаціях. Так, його використано як основу визначення закону, якому підпорядковується юридична особа, у Конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів 1980 р., Конвенціях про міжнародний фінансовий лізинг та про міжнародний факторинг (1988) і деяких інших.

Окрім цих, доволі поширених критеріїв, в доктрині та законодавстві використовуються ще деякі інші. Так, інколи для визначення національності юридичної особи використовується така ознака, як місце знаходження органу управління юридичної особи. Фактично, у цьому випадку мова йде про два різновиди зв'язку юридичної особи з правопорядком держави: місце фактичного знаходження юридичної особи (теорія «статутної» осілості); місце знаходження керівних органів юридичної особи (теорія «фактичної» осілості).

В обох цих випадках зв'язок юридичної особи з певним правопорядком посилюється, тому багато авторів схильні надавати перевагу (особливо у другому із зазначених різновидів) цьому критерію порівняно з критерієм місця створення юридичної особи.

Однак застосування зазначених вище критеріїв інколи призводить до суттєвих колізій. Справа в тому, що різні законодавці використовують різні з цих критеріїв. Внаслідок цього виникає явище, яке Н.Ю. Єрпильова позначила як **відокремлення особистого статусу від національності юридичної особи**. В обґрунтування зробленого висновку вона навела такі приклади.

Якщо юридична особа утворена в Бельгії, де використовується критерій осілості, а у подальшому її адміністративний центр перемістився до США (критерій інкорпорації), тоді дана юридична особа у Бельгії буде визнана американською і навпаки, тобто, вона певною мірою втратить свою початкову (так би мовити «генетичну») — **В.Ч.** національність. З іншого боку, коли юридичну особу утворено у США, а її управлінський центр переміститься до

Бельгії (Німеччини і т. ін.), тоді у США вона залишиться американською, а у Бельгії — бельгійською, тобто, поряд з генетичною вона отримає ще одну національність. Нарешті, якщо юридичну особу утворено у державі, де застосовується критерій інкорпорації (Австрія) і її адміністративний центр переміщується до аналогічної правової системи (у Швейцарію, наприклад), тоді як в Австрії, так і у Швейцарії вона буде вважатись австрійською, тобто вона матиме «неповну» національність [5, 77–78].

У випадку з юридичною особою нерідкими є ситуації, коли національність засновників юридичної особи і національність самої цієї особи не збігаються. Аби мати змогу керувати юридичною особою в інтересах засновників, останні забезпечують заміщення необхідної кількості керівних посад особами своєї національності, на діяльність яких вони, наприклад шляхом виплати заробітної плати, можуть реально впливати. Подібні міркування було покладено в основу теорії контролю, завданням якої є встановлення того правопорядку, з яким дана юридична особа **реально** пов'язана.

Як зауважує В.І. Кисіль, даний критерій здебільшого застосовувався в часи світових війн, коли важливо було розрізнити «своїх» і «ворожих» юридичних осіб. Звісно, до ворожих зачислялися юридичні особи, контрольовані громадянами ворожих держав [9, 248].

Поясню зазначене на прикладі широко відомої справи Даймлера, яка розглядалась англійським судом у 1915 р. Обставини цієї справи зводились до наступного. В Англії було засноване товариство з продажу автомобільних шин, капітал якого складався з 25 тис. акцій. За англійським правом (доктрина інкорпорації) це акціонерне товариство слід було визнати юридичною особою англійського права. Проте тільки одна з цих акцій належала англійцю, а всі інші — громадянам Німеччини (з якою Велика Британія перебувала на той час у стані війни). На цій підставі суд відмовив у визнанні даного акціонерного товариства англійською юридичною особою, послав-

шись на те, що її діяльність контролювалась іншими особами, які знаходилися на території ворожої іноземної держави.

Щодо даної теорії у доктрині висловлюються протилежні думки. Одні вчені вважають, що теорія контролю допомагає у випадках, коли потрібно встановити, кому в дійсності належить юридична особа [15, 4]. Інші, навпаки, зауважують, що застосування принципу контролю, коли, як образно зазначається в літературі, скидається маска чи вуаль юридичної особи, що дозволяє визначити реальну належність юридичної особи до тієї чи іншої держави, в дійсності може призвести до нестабільності [11, 207]. Тому прихильники цього підходу стверджують, що незважаючи на уявну простоту, застосування критерію контролю для визначення національності юридичних осіб у чистому вигляді надмірно ускладнене [3, 118]. Однак випадки закріплення даної концепції у міжнародному праві зустрічаються. Як приклад, можна посылатися на Договір 1994 р. до Енергетичної хартії.

У міжнародному приватному праві непоодинокими є випадки, коли одна юридична особа, наприклад — транснаціональна корпорація, утворює так звані дочірні підприємства, які функціонують в межах різних правопорядків, отримуючи в них статус юридичних осіб. Будучи юридично самостійними, такі юридичні особи фактично керуються материнською компанією. В таких випадках інколи звертаються до використання критерію, що отримав назву «національна належність капіталу» юридичної особи. Однак даний критерій, з одного боку, повністю вписується в теорію контролю, а з іншого у випадку акціонерних товариств, які вийшли на світовий ринок, встановлення національної належності їх капіталу стає самостійною і вкрай складною проблемою.

Складнощі з визначенням національності юридичної особи стимулювали спробу створення з цього питання уніфікації. Мається на увазі Гаазька конвенція про визнання правосуб'єктності компаній, асоціацій і установ (1956). Проте ця Конвенція не збрала необхідної кількості документів про

надання згоди на її обов'язковість, внаслідок чого вона так і не набрала чинності.

Зазначені вище критерії прийнято позначати як «традиційні». Разом з тим, засновуючись на можливості «розщеплення» особистого закону юридичної особи, в доктрині висувуються й деякі інші підходи, що отримали назву «модифікованих» теорій статуту юридичної особи. Проте їх аналіз дає дослідникам підстави стверджувати, що хоча традиційні теорії мають свої недоліки, модифіковані є ніскільки не кращими, а інколи — навіть гіршими «старих», бо вносять плутанину і тим ускладнюють процес правозастосування [1, 125].

Відомо, що в колишньому СРСР міжнародне приватне право знаходилося в занепаді, внаслідок чого й Україна не мала можливості розраховувати в цій сфері на суттєві законодавчі досягнення. Тільки за часи незалежності в ній було здійснено кодифікацію норм міжнародного приватного права (Закон від 23 червня 2005 р. «Про міжнародне приватне право» [2]), тому не зайвим буде проаналізувати наші законодавчі рішення в питаннях, що мають відношення до предмета даної публікації.

Перш за все слід відзначити, що вітчизняний законодавець, слідом за деякими іншими, пішов шляхом використання декількох з традиційних критеріїв. Так, у ст. 25 Закону від 23 червня 2005 р. встановлюється загальне правило про те, що особистим законом юридичної особи вважається право держави місцезнаходження юридичної особи, під яким розуміється держава, в якій юридична особа зареєстрована або іншим чином створена згідно з правом цієї держави (теорія інкорпорації). А далі зазначається, що за відсутності таких умов або якщо їх неможливо встановити, застосовується право держави, у якій знаходиться виконавчий орган управління юридичної особи (теорія «фактичної» осілості). Наведені положення ст. 25 являють собою необхідну передумову застосування наступної статті цього ж Закону, відповідно до якої цивільна правоздатність та дієздатність юридичної особи визначається особистим законом юридичної особи. В

ній відтворене загальновизнане положення міжнародного приватного права, за яким, як слушно зауважила О.Р. Кибенко, юридична особа не може мати за кордоном більше прав, ніж надається її особистим статутом [8, 70]. Проте в цьому положенні неявно присутній і інший аспект: якщо певна організація не визнана юридичною особою в державі свого походження, її статус вже визначено — **вона не є суб'єктом права цієї іноземної держави**, оскільки здатність бути юридичною особою, як підкреслюється в доктрині, традиційно визнається державами необхідною умовою для участі організації в цивільному обороті [7, 188]. До речі, й за буквальним текстом ст. 26 Закону, за відсутності особистого закону, організація не має цивільної правоздатності та дієздатності. Інакше кажучи, вона **не повинна визнаватися суб'єктом міжнародного приватного права**.

З урахуванням зазначеного видається вочевидь зайвою ст. 27 Закону від 23 червня 2005 р., що зобов'язана своєю появою некритичному запозиченню з російського ЦК (ст. 1203), який набрав чинності ще до ухвалення вітчизняного Закону (1 березня 2002 р.). Сумнівною є вже назва цієї статті: «Особистий закон іноземної організації, яка не є юридичною особою відповідно до права іноземної держави». Справа в тому, що ще Л.А. Лунц стверджував: положення про те, що кожна юридична особа має особистий статут, який повинен бути визнаним за кордоном, бо має екстериторіальну дію, вважається в доктрині й практиці міжнародного приватного права загальновизнаним. На його думку, можна стверджувати, що це положення засноване на міжнародному звичаї [10, 198]. Однак, якщо визнавати подібне твердження вірним, слід визнати й зворотне: коли іноземна організація, згідно з правом відповідної держави, не визнана юридичною особою, тобто — не отримала статусу юридичної особи, ця організація **не має особистого закону**. Безумовно, відповідний іноземний суверен може визнати (за дотриманням необхідних формальностей) цю організацію **суб'єктом свого національного права**. Однак таке рішення

до сфери міжнародного приватного права відношення не має: воно є питанням внутрішнього права відповідної держави.

Ще гірше обстоють справи зі змістом цієї статті. Вважати, що особистим законом подібної організації є право держави, де ця організація створена, попри волю суверена, який не надав цій організації особистого статуту (не визнав юридичною особою свого права), буде, щонайменше, нехтуванням принципу міжнародної ввічливості.

За ст. 29 Закону підприємницька та інша діяльність іноземних юридичних осіб в Україні регулюється законодавством України щодо юридичних осіб України, якщо інше не встановлено законом. Дана стаття має назву «Національний режим діяльності іноземних юридичних осіб в Україні». В.І. Кисіль вважає, що така норма сприятиме подальшому впровадженню у вітчизняне законодавство положень, які відповідають вимогам ринкових відносин [9, 251]. Однак зауваження — «якщо інше не передбачено законом» — певною мірою заважає сприйняти з оптимізмом висловлене В.І. Киселем.

Як стверджується, у більшості країн світу визнання іноземної юридичної особи суб'єктом права та її допуск до здійснення передбачуваної господарської діяльності здійснюється без видання будь-якого спеціального акту з боку відповідної держави [3, 120–121]. Україна до такої більшості не належить, бо у нас юридичні особи, згідно з Інструкцією про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні, яка затверджена Наказом колишнього Міністерства зовнішньоекономічних зв'язків і торгівлі України від 18 січня 1996 р. № 30, підтверджують свій статут про національність витягами з торгового, банківського або судового реєстру тощо. При цьому, зазначені витяги повинні бути засвідченими відповідно до законодавства держави їх видачі, перекладені українською мовою та легалізовані у консульських установах України. Вони можуть бути також засвідчені у посольствах відповідних держав в Україні та легалізовані в МЗС України. Легалізація

(а інколи — і переклад) непотрібна, якщо тільки міжнародним договором України про взаємну правову допомогу з відповідною державою це обумовлено спеціально [13, 160–164]. До речі, цим Положенням передбачено державний збір за реєстрацію в сумі 2500 дол. США.

Запропонована реєстрація залишає поза увагою випадки, коли згідно з національним правом юридичної особи не вимагається їх реєстрація у торговому реєстрі. Як стверджує Л.А. Єремешвілі, цивільні компанії Франції (у сфері операцій з нерухомістю, вільних професій тощо) не публікують

про себе відомості, не реєструються, їх діяльність регулюється не Торговим, а Цивільним кодексом [4, 21]. Виникає питання: якими повинні бути акредитуючі документи для таких юридичних осіб?

Отже, здійснивши кодифікацію норм міжнародного приватного права, наш законодавець зробив суттєвий крок у напрямі наближення правового регулювання статусу юридичних осіб в Україні до загально-визнаних норм. Проте окремі положення новоствореного регулювання все ж важко визнати бездоганними.

Список літератури:

1. Ауханов А.Я. Модифицированные теории определения личного закона юридического лица / А.Я. Ауханов // Международное публичное и частное право. — 2005. — № 2.
2. Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 32. — Ст. 422.
3. Гаврилов В. В. Международное частное право / В.В. Гаврилов. — М.: Норма-Инфра-М, 2000. — 304 с.
4. Еремешвили Л.А. Некоторые вопросы правового регулирования иностранных инвестиций в Российской Федерации / Л.А. Еремешвили // Журнал международного частного права. — 2000. — № 2–3(28–29).
5. Ерпылева Н.Ю. Международное частное право: учебник для вузов / Н.Ю. Ерпылева. — М.: Nota Bene, 1999. — 368 с.
6. Звекос В.П. Коллизии законов в международном частном праве / В.П. Звекос. — М.: Волтерс Клувер, 2007. — 416 с.
7. Канашиевский В.А. Международное частное право: учебник / В.А. Канашиевский. — М.: Междунар. отношения, 2006. — 698 с.
8. Кибенко Е.Р. Международное частное право: учебно-практическое пособие / Е.Р. Кибенко. — Харьков: Эспада, 2003. — 512 с.
9. Кисіль В.І. Міжнародне приватне право: питання кодифікації / В.І. Кисіль. — К.: Україна, 2000. — 430 с.
10. Лунц Л.А. Курс международного частного права: в 3-х т. / Л.А. Лунц. — М.: Спарк, 2002. — 1007 с.
11. Международное частное право: современная практика / [сб-к статей под ред. М.М. Богуславского и А.Г. Светланова]. — М.: ТОН-Остожье, 2000. — 304 с.
12. Международное частное право: учебник / [под ред. Г.К. Дмитриевой]. — М.: Проспект, 2000. — 656 с.
13. Международное частное право: учебное пособие / [сост. Д.В. Задыхайло]. — Харьков: Консум, 1998.
14. Нешатаева Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: учебный курс в трех частях / Т.Н. Нешатаева. — М.: Изд. дом «Городец», 2004. — 624 с.
15. Суворов Л.Л. Проблема отделения личного статуса юридического лица от его государственной принадлежности в современном международном частном праве / Л.Л. Суворов // Журнал международного частного права. — СПб. — 1995. — № 3(9).
16. Толстых В.Л. Коллизионное регулирование в международном частном праве: проблемы толкования и применения раздела VII части третьей ГК РФ / В.Л. Толстых. — М.: Спарк, 2002. — 244 с.

РЕЗЮМЕ

В статье рассматриваются основные способы определения национальности юридических лиц, используемые в международном частном праве, и с этой точки зрения анализируются нормы, содержащиеся в Законе Украины «О международном частном праве» от 23 июня 2005 г.

SUMMARY

In the article are considered main ways of the determination to nationalities of the juridical persons, used in international private right, and are with this view analysed rates, being kept in Law of the Ukraine «About international private right» from 23.06.2005.

Подано 28.10.09