

*В. Борисова*, доцент кафедри  
цивільного права НЮА України

## Теорії сутності юридичної особи: історія і сучасність

Реформування економіки та необхідність у зв'язку з цим створення нової системи законодавства потребують сучасних теоретичних досліджень подальшого розвитку правових категорій, що обслуговують ринкову економіку, і в першу чергу такої категорії, як юридична особа.

Виходячи з того, що норми права можуть прискорювати або гальмувати дію економічних законів, вирішення питання сутності юридичної особи в сучасних умовах, тих організаційно-правових форм, в яких можуть існувати різні її види, стає **вкрай** необхідним. Безумовно, не можна ставити за мету передбачити розвиток цієї категорії взагалі на майбутнє. В цьому ми поділяємо точку зору тих учених, які, пропонуючи версію відкритої історії, вважають, що «...майбутнє, і цього не можна **унік**нути, невизначене і багатоваріантне, для того щоб ми **мали** змогу слідувати якомусь єдиному, теоретично осягнутому **повелінню історії**»<sup>1</sup>. Тим часом функції законотворчості не обмежуються лише пасивним відображенням і закріпленням відповідних суспільних відносин, а «забігають наперед», що досягається за допомогою випереджаючого бачення суспільних відносин, які регулюються правом. Як вірно відмічає Д. Керімов, система правових категорій стає діючою тільки в тому разі, коли вона не просто пасивно відображує реальність і засновується на органічній єдності, суперечній тотожності, взаємопроникненні об'єктивного і суб'єктивного, але й, що не менш важливо, з випередженням відображує існуючу реальність<sup>2</sup>.

Традиційним аспектом права є його наступність. До того ж випереджаюче бачення суспільних відносин, що регулюються правом, являє собою процес, в якому досвід минулого та сьо-

<sup>1</sup> Див.: Соловьев Э. Чтобы мир до времени не превратился в ад: Религия прогресса и идеал правового государства // Знание — сила. — 1995. — № 7. — С. 20.

<sup>2</sup> Див.: Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). — М., 2000. — С. 104.

годення проектується на майбутнє<sup>1</sup>. Тому розкриття сутності юридичної особи неможливе без вивчення історії розвитку поглядів на цю категорію в праві.

Але це зовсім не означає, що всі або якийсь певний погляд повинні пристосовуватися до розкриття сутності організацій, які наділяються правами юридичної особи в сучасних умовах, хоча такі спроби можуть мати і мають місце. До того ж будь-яка теорія юридичної особи не може виступати самоціллю. Вона повинна враховувати реалії сучасного етапу розвитку економіки і вписуватися в ту доктрину, що запропонована стосовно розвитку соціальних відносин. При цьому слід визнати, що не можна вивести і універсальну формулу, шлях до розкриття сутності юридичної особи має бути диференційним, залежно від того, про яку організаційно-правову форму і навіть про яку конкретно юридичну особу йдеться<sup>2</sup>, а множинність теорій юридичної особи не тільки не заважає, а навпаки, допомагає обслуговувати потреби цивільного обороту<sup>3</sup>.

Юридична особа як форма юридичного мислення і правового життя була створена римськими юристами саме за рахунок суворої логіки, шляхом надання сили емпірії (фактам, що склалися), тобто за рахунок втрати якоюсь мірою правом своєї раціональності<sup>4</sup>. Вони виходили з того, що будь-які союзні утворення повинні мати елементи цивільної правоздатності, майно *universitas*<sup>5</sup> є не майном окремих членів, а майном особливої особи. Втім сама ідея юридичної особи не одержала у творчості римських юристів значного розвитку і іншого виду осіб як суб'єктів приватного права, поряд з фізичними особами,

<sup>1</sup> Див.: Керимов Д. А. Вказ. праця. — С. 103.

<sup>2</sup> Див.: Толстой Ю. К. К разработке теории юридического лица на современном этапе. // Проблемы современного гражданского права. — М., 2000. — С. 106.

<sup>3</sup> Див.: Хохлов Е. Б., Бородин В. В. Понятие юридического лица: история и современная трактовка // Государство и право. — 1993. — № 9. — С. 159.

<sup>4</sup> Див.: Скловский К. И. Собственность в гражданском праве: Учеб. - практ. пособие. — 2-е изд. — М., — 2000. — С. 18.

<sup>5</sup> В джерелах з римського права союзні утворення не мали єдиної назви і найчастіше іменувались «*universitas*», «*corpus*», «*collegium*». (докладніше про це див.: Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. — М., 2000; Ельашевич Б. Юридическое лицо, его происхождение и функции. — СПб. — 1910.

тобто людьми, римська науково-юридична систематика взагалі не знала. З цього приводу Л. Дорн писав: «Римляни були дуже обережними, щоб застосовувати термін «юридична особа»<sup>1</sup>.

Перша спроба вирішення на теоретичному рівні проблеми правового статусу юридичних осіб припадає на епоху феодалізму, коли було визнано, що корпорація — «ціле, самостійне та індивідуальне утворення, яке існує само по собі і не знаходиться у будь-якій залежності від окремих осіб»<sup>2</sup>. Зі свого боку ставлення до корпорації висловила релігія. Папа Інокентій IV на Ліонському соборі 1245 р. зауважив, що корпорація — лише абстрактне поняття, правове найменування, фіктивна особа (*persona ficta*)<sup>3</sup>. Вплив папи Інокентія IV на юриспруденцію середньовіччя був вельми великим, тому вже в епоху постглюсаторів терміном *persona ficta* називались всі корпорації та установи. Тобто перша теорія юридичних осіб — теорія фікції одержала свою назву не з вуст науковців-дослідників, а саме з вуст папи Інокентія IV. Наукове ж обґрунтування вона знайшла лише в середині XIX ст. в працях Савін'ї, який виходив з того, що властивостями суб'єкта права, такими як воля, свідомість тощо, володіє лише людина. Але життєва практика дає багато прикладів, коли майнові права належать не окремій людині, а групі осіб — корпорації. Для того, щоб остання змогла виступати в цивільному обороті, законодавець винайшов таку правову форму, як «юридична особа», визнав за нею властивості, які можуть бути притаманні тільки фізичній особі, тобто утворив так звану «фікцію», абстрактне поняття<sup>4</sup>.

«Теорія фікції» мала неабияке практичне значення. За її допомогою, по-перше, було обґрунтовано введення дозвільного порядку виникнення юридичних осіб і можливість їх ліквідації виключно за рішенням органів влади; по-друге, виходячи з того, що юридична особа як така не мала волі, вона не визнавалась суб'єктом кримінальної відповідальності.

Поряд з теорією фікції існували й інші теорії, представники яких або розвивали зазначену теорію, доповнювали її, або

<sup>1</sup> Див.: Дорн Л. Б. Догма Римського права. — Спб. — 1890. — С. 105.

<sup>2</sup> Ельяшевич Б. Вказ. праця. — С. 1.

<sup>3</sup> Див.: Суворов Н. С. Вказ. праця. — С. 65; Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. — Т. I Часть Общая. — СПб., 1911. — С. 17–20.

<sup>4</sup> Див.: Savigne. System des heutigen romischen Rechts. — 1840–1849.

висловлювали протилежні думки стосовно сутності юридичної особи. З цього приводу в науковій літературі одні вчені розглядають всі теорії як варіанти розвитку теорії фікції<sup>1</sup>, інші ж вважають, і з цим можна погодитись, що останні розробляли-ся всупереч цій теорії, хоча в багатьох випадках далеко не повністю звільнилися від її впливу<sup>2</sup>. Розглянемо деякі з них.

Бринц, засновник теорії «персоніфікованої мети», йдучи шляхом дослідження сутності юридичної особи через відповідь на запитання про те, кому належить майно корпорації, дійшов висновку, що воно належить не особам, які створили корпорацію, а меті, яка стоїть перед будь-якою юридичною особою. Звідси остання — це триваючий стан управління майном, яке відділене від усього іншого майна засновників, тобто сама юридична особа і є персоніфікованою метою<sup>3</sup>.

Ієринг, на відміну від Бринца, визнавав, що майно не може належати меті. Майном можуть володіти тільки фізичні особи, а юридична особа — це засіб існування правових відносин людей, права яких і захищаються законом<sup>4</sup>. На підставі цієї теорії було розроблено інші теорії, представники яких обґрунтовували право власності саме засновників (учасників) юридичної особи на майно, вказуючи, що це право надається тільки людині, а форма надання може бути як одноосібною, так і колективною.

Бартол розробив «теорію розділеної власності майна корпорації», сутність якої полягала в тому, що існують дві групи суб'єктів права — сама корпорація, як суб'єкт фіктивний та її окремі члени як суб'єкти реальні, тому і правомочності стосовно майна корпорації мають належати цим групам суб'єктів: корпорація виступає як вищий власник цього майна, а підлеглими власниками є члени корпорації<sup>5</sup>.

До теорій, які, навпаки, вважали, що юридична особа — реально існуюче утворення, на яке держава впливає, але не закликає до життя, відносять «органічну теорію» Дєрнбург-

<sup>1</sup> Див., напр.: *Телюкіна М. В.* Гражданское право: В 2 т. Том 1: Схемы / Отв. ред. проф. Е. А. Суханов. — М., 1999. — С. 19.

<sup>2</sup> Див.: *Иоффе О. С.* Из истории цивилистической мысли. Избранные труды по гражданскому праву. — М., 2000. — С. 86, 87.

<sup>3</sup> Див.: *Brinz.* Lehrbuch der Pandekten. — 1857.

<sup>4</sup> Див.: *Jhering.* Geist des römischen Rechts. — 1888.

<sup>5</sup> Див. *Дювернуа Н. Л.* Чтения по гражданскому праву. — СПб., 1908. — Вып. 2. — С. 73–74.

га, Регельсбергера, Гірке<sup>1</sup> і «реалістичну теорію» Мішу і Салейля<sup>2</sup>.

Представники «органічної теорії» виходили з того, що реальна воля існує лише в людини, а тому тільки остання і може виражати волю юридичної особи, будучи її органом, який передає назовні волю колективного суб'єкта. Причому між органом і юридичною особою не існує ніяких юридичних відносин. Це одне юридичне ціле.

Аналогічні погляди поділяли і представники реалістичної теорії, що розвинули ідеї органічної теорії і вперше назвали ознаки юридичної особи: власну волю і інтерес, які й забезпечували останній можливість самостійно виступати як суб'єкт обороту. Виходячи з того, що правоздатність юридичної особи, як і правоздатність людини, виникає незалежно від волі держави, остання повинна лише визнати межі тієї діяльності, якою може займатися та чи інша юридична особа.

Внесок у розвиток теорій юридичної особи зробили і російські цивілісти. Наприклад, Є. Трубецької, розвинувши ідею існування організації як реальності, створив так звану «нормативну теорію юридичної особи», вважаючи, що юридична особа — це реальність, але не жива як людина, а нормативна, створена відповідно до приписів закону. Реальністю вона є тому, що дуже часто існує незалежно від волі осіб, які входять до її складу. Люди змінюються, а сутність юридичної особи залишається. При цьому юридична форма існування організації пов'язувалась ним з наявністю чітко визначеного кола умов, що розглядалися як елементи змісту форми: мета, загальний матеріальний субстрат тощо<sup>3</sup>. М. Коркунов вважав, що юридична особа як самостійний суб'єкт цивільних відносин не існує, мета юридичних осіб — ті ж людські інтереси, але тільки загальні для конкретної групи людей, їх діяльність — діяльність членів юридичних осіб (людей) або їх представників, їх воля — воля окремих осіб. Тому юридичні норми замість того, щоб розмежовувати тотожні інтереси низки осіб, розглядають однорідні інтереси як одне ціле, як один інтерес, а саму групу — як один суб'єкт юридичного відношення, юридичну особу. Це не більш

<sup>1</sup> Див.: *Gierke*. Deutsches Privatrecht. — 1895.

<sup>2</sup> Див.: *Salleilles*. De la personalite juridique. — 1922.

<sup>3</sup> Див.: *Трубецької Е.* Лекції по енциклопедії права. — М., 1917.

ніж особливий технічний засіб, що спрощує взаємовідносини зацікавлених при цьому людей<sup>1</sup>. Ю. Гамбаров стверджував, що юридична особа — це колективне майно, відокремлене від іншого майна, як колективного, так і індивідуального. Правове становище юридичної особи — це сукупність майнових прав, які належать більш або менш значній групі людей. Фіктивні особи не існують навіть фіктивно. Міф юридичної особи слід замінити на таке поняття, як «колективна власність»<sup>2</sup>.

Але про яку б теорію не йшлося, слід погодитися з тим, що заслуга вчених минулого полягає в тому, що, вирішуючи питання про сутність юридичної особи, вони встановили той факт, що дана категорія — це правова форма, за допомогою якої вводяться в майновий оборот різні складні утворення, породжені економічним і суспільним життям, як самостійні носії прав і обов'язків<sup>3</sup>.

Проблеми юридичної особи не обійшла своєю увагою і радянська цивільна наука, вирішуючи їх переважно до юридичного статусу державних юридичних осіб (державних підприємств і державних установ). До так званих субстративних теорій, які виходили з того, що юридична особа — реально існуюче явище, якому притаманний людський субстрат, прийнято відносити «теорію колективу», «теорію держави», «теорію директора». Засновники «теорії колективу» та «теорії директора» вважали, що будь-які з правовідносин — це відносини між людьми, і тільки люди можуть бути учасниками цивільних правовідносин. Виходячи з цього, А. Венедиктов робив висновок, що колектив у сукупності всіх його підрозділів здійснює як угоди, так і інші акти, які втілюють у собі діяльність юридичної особи<sup>4</sup>, а Ю. Толстой зауважував, що директор, виконуючи функції органу юридичної особи, втілює в своїх діях волю останньої у сфері правовідносин<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Див.: Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. — СПб. — 1986.

<sup>2</sup> Див.: Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. — Т. I. — Часть Общая. — СПб, 1911.

<sup>3</sup> Див.: Ельяшевич Б. — Вказ. праця. — С. 1.

<sup>4</sup> Венедиктов А. В. Государственная социалистическая собственность. — М.—Л., — 1948. — С. 664—673.

<sup>5</sup> Див.: Толстой Ю. К. О государственных юридических лицах в СССР // Вестник Ленингр. ун-та. — 1955. — № 3; його ж. Содержание и гражданско-правовая защита права собственности в СССР. — Л., 1955. — С. 88. До речі, цю точку зору він поділяє і зараз (див.: Толстой Ю. К. К разработке теории юридического лица на современном этапе. — С. 108—109).

Згідно з «теорією держави», засновником якої був С. Аскназій, державна юридична особа — це і є держава («загальнонародний колектив»), яка діє на конкретній ділянці системи господарських відносин, тобто у юридичних осіб немає відмінних від держави інтересів<sup>1</sup>.

Існували теорії, представники яких взагалі не шукали людський субстрат юридичної особи. Наприклад, С. Ландкоф відстоював «теорію персоніфікованого майна»<sup>2</sup>, а Д. Генкін, і Б. Черепакін, представники «теорії соціальної реальності», виходили з того, що в діях органів юридичної особи знаходять вираження дії самої юридичної особи, тобто немає ніякого іншого носія прав юридичної особи, крім неї самої<sup>3</sup>.

Вже пізніше О. Красавчиковим було розроблено теорію «організації». Він підкреслював, що коли законодавець застосовує вираз «юридичними особами визнаються організації», то йдеться про організацію не як про певний вид діяльності, а як про певне соціальне утворення, тобто систему суттєвих соціальних взаємозв'язків, за допомогою яких люди (або їх групи) об'єднуються для досягнення встановлених цілей в єдине структурове і функціональне диференційоване соціальне ціле»<sup>4</sup>. На наш погляд, цю тео-

<sup>1</sup> Див.: Аскназий С. И. Об основаниях правовых отношений между государственными социалистическими организациями. // Уч. зап. Ленингр. юрид. ин-та. — 1917. — Вып. IV. — С. 5—47.

<sup>2</sup> Див.: Ландкоф С. Н. Субъекты прав (лица). Выпуск III Научного комментария гражданского кодекса. — М., 1928. Сьогодні цю точку зору поділяє багато вчених, наприклад, Я. Функ, В. Міхальченко, В. Хвалей, Є. Суханов, С. Чеучева та ін.

<sup>3</sup> Див.: Генкин Д. М. Изложение доклада на дискуссии о государственном юридическом лице // Сов. государство и право. — 1954. — № 8; його ж. Значение применения института юридического лица во внутреннем и внешнем товарообороте // Сб. науч. работ Моск. ин-та народ. хозяйства. — М., 1955. — Вып. IX. — С. 3; Черепакин Б. Б. Волеобразование и волеизъявление юридических лиц // Правоведение. — 1958. — № 2. — С. 46.

<sup>4</sup> Див.: Красавчиков О. А. Понятие юридического лица в советском гражданском праве // Советское гражданское право. Вып. 1. — Свердловск, 1976. — С. 126; його ж. Сущность юридического лица // Сов. государство и право. — 1976. — № 1. З приводу цієї теорії і сьогодні в науковій літературі точаться спори, наприклад, Є. Суханов вважає, що ця теорія повинна носити назву «теорії соціальних зв'язків» Див.: Гражданское право. Т.1. 2-е изд. / Отв. ред. Е. А. Суханов. — М., 1998. Про дискусію з цього приводу див.: Свердловск Г. А. Критика и библиография. Гражданское право. Учебник. Т. 1. — 2-е изд. / Отв. ред. Е. А. Суханов // Государство и право. — 1999. — № 8. — С. 120—121.

рію в сучасних умовах поділяє Я. Шевченко, яка вважає, що юридична особа — самостійний правовий вид оформлення спеціальних зв'язків людей в ринковому суспільстві, який є не фікцією, а справжнім суб'єктом права<sup>1</sup>.

Б. Пугинський, засновник «теорії правових засобів», вважав, що юридична особа — це вид цивільно-правового засобу, за допомогою якого певна організація допускається до участі саме в цивільному обороті<sup>2</sup>.

Якщо проаналізувати погляди на сутність юридичної особи в сучасних умовах, коли змінюються види і організаційно-правові форми її існування, не випадковістю, а закономірністю слід вважати збагачення старих і появу нових теорій, бо відомо, що форма буття юриспруденції — юридичні розбіжності. В науковому світі зустрічаються прихильники різних теорій, включаючи й теорію фікції<sup>3</sup>. Деякі правники використовують її для обґрунтування появи в законодавстві товариства однієї особи. Свого часу, досліджуючи питання одноособових корпорацій в буржуазному праві, вчені дійшли висновку, що з їх появою перевагу одержує теорія фікції юридичної особи, а саме її різновид — «теорія цільового майна», бо юридичною особою вважається саме майно, чисельність учасників компанії при цьому не має значення<sup>4</sup>. З цим погодитись не можна. Стосовно будь-якої юридичної особи, включаючи і товариство однієї особи, має йтися не про фікцію — вигадку, припущення. Законодавець застосовує засіб, сутність якого полягає в тому, що дійсність, реально існуючі організації підводяться під умовну правову форму — юридичну особу. В зв'язку з цим слушною є точка зору А. Пушкіна і В. Селіванова, які вважають, що юридич-

<sup>1</sup> Див.: *Шевченко Я. М.* Новий цивільний кодекс — основа ринкових відносин в Україні // Українське право. — 1997. — № 1. — С. 40.

<sup>2</sup> Див.: *Пугинский Б. И.* Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. — М., 1984. — С. 87.

<sup>3</sup> Див, напр.: *Пилипенко П.* Юридичні особи — роботодавці: новий погляд на стару проблему // Юрид. вісник. — 1999. — № 4; *Эрделевский А.* О компенсации морального вреда юридическим лицам // Хозяйство и право. — 1996. — № 11. — С. 106; *Скловский К. И.* Вказ. праця. — С. 183; *Степанов Д.* Компания, управляющая хозяйственным обществом // Хозяйство и право. — 2000. — № 10. — С. 64; *Суханов Е. А.* Гражданский кодекс РФ о коммерческих организациях // Экономика и жизнь. — 1994. — № 45.

<sup>4</sup> Див.: *Мусин В. А.* Одночленные корпорации в буржуазном праве // Правоведение. — 1981. — № 4. — С. 48, 49.



на особа — це організація, яка являє собою спеціальну реальність, породжену ходом суспільного розвитку<sup>1</sup>.

Сьогодні поширеною є теорія інтересу, до якої звертаються, пояснюючи правове становище юридичних осіб — суб'єктів підприємницької діяльності. Категорія інтересу — загальнонаукова і означає обумовлену суспільним характером потребу суб'єкта користуватися конкретним соціальним благом. У праві поширені такі види інтересу, як приватний та публічний (суспільний). До приватних відносять інтереси окремої особи, як фізичної, так і юридичної. Що ж стосується публічних (суспільних) інтересів, то це інтереси не тільки держави як організації публічної влади, а й усього суспільства. Виходячи з цього, наприклад, І. Красько вважає, що основою нового суб'єкта права (юридичної особи. — *В. Б.*) є його засновники, учасники, а сам суб'єкт діє в їх інтересах<sup>2</sup>, тобто в приватних інтересах. Таку ж точку зору поділяє і В. Кравчук, який вказує, що юридична особа — особлива форма реалізації прав засновників, яка виражає їх волю<sup>3</sup>. На відміну від зазначених правників О. Вінник вважає, що господарські товариства створюються і діють в інтересах дуже широкого кола осіб: їх засновників і учасників, контрагентів, споживачів, найманих працівників, держави тощо<sup>4</sup>, тобто йдеться не про приватний, а про публічний (суспільний) інтерес. погоджуючись з тим, що тільки засновники можуть визначати мету і види діяльності юридичної особи, а звідси й межі її правоздатності, слід звернути увагу на те, що саме засновники прагнуть створити організацію, яка була б самостійним суб'єктом права, тобто відмінним від них. А коли він виникає, хоча воля засновників і трансформується у волю органів управління юридичної особи, це зовсім не означає, що надалі воля засновників і воля юридичної особи повинні і будуть збігатися. Власні інте-

<sup>1</sup> Пушкін А., Селіванов В. Відносини підприємництва і правовий статус їх суб'єктів // Право України. — 1994. — № 5–6. — С. 12.

<sup>2</sup> Див.: Красько І. Некоторые проблемы теории юридических лиц и их прикладное значение (классификация, корпоративные права, ответственность участников) // Предпринимательство, хозяйство и право. — 1998. — № 10. — С. 3.

<sup>3</sup> Кравчук В. Правові ознаки юридичної особи // Предпринимательство, хозяйство и право. — 1999. — № 1; його ж: Засновник — підприємство: сутність взаємовідносин // Право України. — 1998. — № 8. — С. 103–108.

<sup>4</sup> Див.: Вінник О. Ключові поняття корпоративної конфліктології // Предпринимательство, хозяйство и право. — 2000. — № 2. — С. 4.

реси засновників починають носити так би мовити вторинний характер, на перше місце виходить інтерес юридичної особи. Цей висновок не зміниться, навіть якщо проаналізувати залежність волі засновника і волі створеного ним товариства однієї особи. Вважаємо, що визнання юридичної особи продуктом тільки інтересів і волі засновників (учасників) можливе лише на такому етапі життєвого циклу юридичної особи, як етап її створення. Поширення ж цієї теорії на всі етапи життєвого циклу юридичної особи робить її фіктивним утворенням.

Деякі вчені вважають, що існування колективних підприємств, працівники яких, за правилом, виступають як співвласники майна (акціонери, члени кооперативу), що мають право обирати правління, одержувати дивіденди тощо, дає можливість застосовувати до них теорію колективної власності<sup>1</sup>. Безумовно, ніхто не заперечує, що колективні підприємства ще існують, бо ніхто не скасовував Закон «Про підприємства в Україні», на підставі якого вони створювались і функціонують, а «колективне» в ідеалі повинно означати, що підприємство належить колективу співвласників (це тільки трудовий колектив), які діють як єдиний суб'єкт права колективної власності) Але що таке колективне підприємство і хіба можна ототожнювати його з такими самостійними організаційно-правовими формами існування юридичної особи, як акціонерне товариство (далі — АТ) або кооператив? Якщо відповідно до чинного законодавства АТ, як і колективне підприємство, є самостійними формами підприємства, то кооператив — взагалі самостійна форма існування юридичної особи. Причому останній — єдиний власник цього майна, і член кооперативу не має права розпоряджатися кооперативним паєм. Якщо ж вже взяти АТ, то в ньому дійсно існують колективи найманих працівників, але хіба від них залежить можливість одержання дивідендів? Розглядати ж акціонерів як колектив взагалі неможливо, вони не знають і не можуть знати, хто ще є акціонерами цього товариства, недаремно ж АТ відкритого типу називають анонімним товариством, а значить акціонери не можуть утворити колектив як єдність. На наш погляд, теорія колективної власності, яка виходить з того, що юри-

<sup>1</sup> Див.: Гончарова Г., Жернаков В. Сфера укладення колективного договору // Право України. — 2000. — № 1. — С. 86.

дична особа створюється лише з метою необхідності управління об'єднаним майном певного колективу, може бути застосовна лише до повного товариства.

Починаючи з ХІХ ст. в європейській правовій науці стосовно сутності АТ загальне визнання одержала договірна теорія, засновниками якої вважаються французькі вчені Дома і Потье, які виходили з того, що в основі діяльності будь-якого АТ лежить згода засновників про об'єднання своїх зусиль заради досягнення спільної мети<sup>1</sup>. Але вже сьогодні сутність АТ пояснюють з позицій «неодоговірної» теорії, відповідно до якої в основі створення АТ лежить установчий договір, який і обумовлює створення саме цієї юридичної особи. Тим часом остання починає функціонувати, керуючись вже не цим договором, а особливим документом, який носить характер локального нормативного акта — статутом. В Росії прихильником цієї теорії є Д. Ломакін<sup>2</sup>. З'явилась також і «теорія інституціоналізму»<sup>3</sup>, яка розглядає АТ як інституцію, тобто ідею підприємства, яка здійснюється в соціальному середовищі. Саме для реалізації цієї ідеї і організується влада, а прихильники ідеї створюють із себе спеціальні органи. Тим часом інституцією є не тільки АТ, а й будь-яка інша організація, що має внутрішню структуру і власну мету, тобто не можна стверджувати, що таким чином визначено сутність АТ. Деякі автори вважають, що в АТ найвищого розвитку одержує концепція «приєднання». Учасник мовби приєднується до мети АТ, роблячи обумовлений (за правилом, матеріальний) внесок у досягнення цієї мети. Причому саме внесок набуває характеру єдиної необхідної і достатньої умови<sup>4</sup>. Ми ж вважаємо, що сутність АТ як юридичної особи — це тео-

<sup>1</sup> Див.: Морандьєр Л. Гражданское право Франции. — М., 1992. — Т. 2. — С. 254 — 255. Свого часу в Росії цю теорію поділяли Г. Шершеневич і В. Удинцев (див.: Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права. — Т. 1. — С. 384—385; Удинцев В. А. Русское торгово-промышленное право — К., 1907. — С. 385.

<sup>2</sup> Див.: Ломакин Д. В. Акционерное правоотношение: понятие, содержание, субъекты: Дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1996. — С. 61.

<sup>3</sup> Див.: Туманов В. А. Буржуазная правовая идеология. — М., 1971. — С. 263—271. Детальніше про інституції див.: Даглас Норт. Інституції, інституційна зміна та функціонування економіки. — К., — 2000; Яременко О. Л. Переходные процессы в экономике Украины: институциональный аспект. — Х., 1997.

<sup>4</sup> Див.: Любимов Ю. С. Квазисубъектное образование в гражданском праве // Правоведение. — 2000. — № 6. — С. 107.

рія управлінців, що є модифікацією «органічної теорії», так само як своєрідною її модифікацією є і «теорія директора». Саме в АТ основні функції щодо прийняття рішень зосереджено в руках професійних управлінців, що ж стосується акціонерів, то їм залишається право голосу лише в стратегічних питаннях.

Розгляд теорій юридичної особи не можна вважати завершеним, якщо не згадати теорію господарського права, представники якої наполягали на визнанні підприємства окремим суб'єктом господарського права і заперечували значення інституту юридичної особи як суб'єкта господарської діяльності<sup>1</sup>. Свого часу таку позицію було піддано критиці<sup>2</sup>. В умовах побудови ринкових відносин, неодмінним атрибутом яких є підприємництво, спостерігається поява двох концепцій підприємницького права: концепції, яка не визнає його галузеву самостійність, і концепції, яка визнає за ним статус галузі права. Аналіз поглядів на підприємницьке право як на самостійну галузь права<sup>3</sup> дозволяє стверджувати, що окремі правники прагнуть «реанімувати» традиційну теорію господарського права, «розчинивши» її в ідеї автономності «підприємницького» (комерційного, торговельного, господарсько-підприємницького) права, яке начебто суто відрізняється від цивільного. Основний аргумент — безумовна правонаступність категорій: при переході від планово-адміністративної до ринкової економіки господарська діяльність стає діяльністю підприємницькою, господарські відносини — відносинами між підприємцями, а це визначає новий зміст господарського права, яке стає правом підприємницької діяльності<sup>4</sup>. Окремим суб'єктом тепер вже підприємницького права знов визнається

<sup>1</sup> Див.: *Лантев В. В.* // Сов. государство и право. — 1975. — № 4. — С. 80–88.

<sup>2</sup> Див.: *Красавчиков О. А.* Сущность юридического лица. — С. 47–55; *Рахмилович В. А.* Хозяйственная правосубъектность и юридическое лицо // Правоведение. — 1977. — № 2. — С. 25–34.

<sup>3</sup> Слід зазначити, що їх існує чимало. Наприклад, В. Гайворонський поділяє точку зору В. Хойера, що за всією близькістю і переплетінням між собою господарські і підприємницькі відносини не є повністю тотожними і повинні мати як спільні, так і специфічні способи регулювання (див.: *Правове регулювання господарських відносин за участю промислових підприємств: Підручник.* — Х., 2000. — С. 13. Цю позицію підтримує й В. Чанкін, хоча він і відокремлює господарське і торговельне (підприємницьке) право (див.: *Торговое право: современные тенденции* // Государство и право. — 1993. — № 2. — С. 60.

<sup>4</sup> Див.: *Лантев В. В.* Хозяйственное право — право предпринимательской деятельности // Государство и право. — 1993. — № 1. — С. 36–39.

підприємство, виходячи з того, що категорія «юридична особа» виконує лише службову роль і не охоплює всі зв'язки і відносини, які встановлює підприємство<sup>1</sup>. До болю знайомий лейтмотив.

Не торкаючись обговорення питання про те, є підприємницьке право самостійною галуззю права чи ні, бо це питання потребує окремого висвітлення, нагадаємо, що за правосуб'єктне підприємство виступали і виступають представники теорії «персоніфікації» підприємства<sup>2</sup>, які обґрунтовують ідею відокремлення капіталу-власності від капіталу-функції через роз'єднання підприємця і підприємства, приходячи до висновку, що підприємство повинно виступати в цивільно-правовому обороті і визнаватися юридичною особою. І хоча ще О. Флейшиць відмічала, що при серйозному і послідовному здійсненні на практиці конструкції підприємства як юридичної особи не тільки довелося б відмовити підприємцю в праві розпорядження підприємством в цілому, а й неможливо було б взагалі обґрунтувати право підприємця на прибуток підприємства<sup>3</sup>, можна вважати, що певна модифікація цієї теорії знайшла втілення в соціалістичному законодавстві, коли воно відмовилося від підприємства як об'єкта цивільних прав і спочатку визнало підприємства, що входили на правах структурних підрозділів до трестів, самостійними учасниками цивільно-правових відносин, а згодом визнало підприємство основним господарюючим суб'єктом. Правда, при цьому саме надання підприємству прав юридичної особи означало, що воно має властивість виступати в обороті як самостійний суб'єкт різних за своїм змістом правовідносин.

З тих пір становище докорінно змінилося. [Перехід до ринкової економіки супроводжується відмовою від багатьох, рані-

<sup>1</sup> Див.: *Зинченко С. А., Лапач В. А.* Субъект предпринимательства как юридическое лицо // Государство и право. — 1995. — № 7. — С. 58; *Лантев В. В.* Хозяйственное право — право предпринимательской деятельности // Государство и право. — 1993. — № 1. — С. 34; Проблемы предпринимательской (хозяйственной) правосубъектности. // Государство и право. — 1999. — № 11. — С. 13–21.

<sup>2</sup> Детальніше про це див.: *Кулагин М. И.* Предпринимательство и право: Опыт Запада. — М., 1992. — С. 44; Гражданское и торговое право капиталистических государств. — М., 1999. — С. 115.

<sup>3</sup> Див.: *Флейшиц О.* Торгово-промышленное предприятие в праве западноевропейском и РСФСР. — Л., 1924. — С. 19.

ше уявлюваних непорушними, принципів цивільного права або їх суттєвою модифікацією. Якщо в чинному законодавстві термін «підприємство» має декілька значень, тобто застосовується для визначення істотно різних юридичних категорій, то вже новий Цивільний кодекс України відмовився від поняття підприємства як суб'єкта цивільного права і розглядає його лише як об'єкт цивільних прав, а саме — єдиний майновий комплекс, що використовується для здійснення підприємницької діяльності. Вважаємо це вірним.

*Надійшла до редколегії 10.09.01*

*І. Жилінкова, доцент НЮА України*

## **Інститут заручин: далеке минуле і найближче майбутнє**

Своєрідність сучасного процесу нормотворення багато в чому полягає в тому, що у законодавство, теорію та практику повертаються правові інститути, які в далекому минулому були добре відомі і становили невід'ємну частину правового життя, а потім внаслідок об'єктивних чи суб'єктивних причин були з неї витіснені. Підтвердженням цьому служить відродження інституту приватного права, низки договорів і т. ін. Це стосується й інституту заручин, який одержав своє законодавче закріплення в проекті ЦК України. За останні десятиріччя цей інститут не привертав уваги вчених-юристів, хоча свого часу йому було присвячено чимало спеціальних праць. Результати наукових досліджень, яких було досягнуто в науці того часу, стають сьогодні актуальними і дають можливість розглядати інститут заручин не як невідомий юридичний феномен, а як традиційний елемент нашої правової культури, який повною мірою може бути відновлено в сучасному житті.

У цілому правове регулювання відносин, що опосередковують укладення шлюбного союзу, має багатовікову історію. «Цивільний звичай укладення передшлюбних угод діє повсюдно у культурних і первісних народів, якщо в останніх припинилося насильницьке викрадення наречених для шлюбу. Існування