

22. Серета О.Г. Щодо співвідношення понять нагляд і контроль за дотриманням трудового законодавства / О.Г. Серета // Актуальні проблеми права: теорія і практика. - 2013. - №26.- С. 496-504.
23. Трудове право : підручник [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / В.В. Жернаков, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенко та ін.; за ред. В. В. Жернакова. - Х.: Право, 2012. - 496 с.
24. Кодекс законів про працю: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII із змін. і доп. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
25. Болотіна Н.Б. Трудове право України: Підручник. — 4-те вид., стер.-К.: Вікар, 2006. — 725 с.

СОЦІОЛОГО-ПРАВОВИЙ ОГЛЯД ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ФІНАНСОВО-ПРОМИСЛОВІ ГРУПИ

Русаліна Л.
(підприємець)

Анотація: У статті аналізуються законодавчі акти, які можуть юридичною підставою об'єднання підприємств на засадах сумісної діяльності та формування промислово-фінансових груп. Автор робить висновок, що промислово-фінансові групи в Україні або створюються на неформальних засадах, або ж підприємці взагалі відмовлялися від їх створення в силу недосконалості законодавства та жорсткого державного контролю, що і стало у кінцевому результаті однією із причин скасування Закону України «Про промислово-фінансові групи в Україні».

Ключові слова: промислово-фінансові групи, сумісна діяльність, Закон України «Про промислово-фінансові групи в Україні».

Аннотація: В статье анализируются законодательные акты, которые могут стать юридическим основанием объединения предприятий на основах совместной деятельности и формирования промышленно-финансовых групп. Автор делает заключение, что промышленно-финансовые группы в Украине либо создаются на неформальных принципах либо же предприятия вообще отказывались от их создания в силу несовершенства законодательства либо жесткого государственного контроля, что и стало в конечном итоге одной из причин отмены Закона Украины «О промышленно-финансовых группах в Украине».

Ключевые слова: промышленно-финансовые группы, совместная деятельность, Закон Украины «О промышленно-финансовых группах в Украине».

Annotation. In article it is analyzed the legislative documents that can be the legal basis of cooperation of companies for joint activity and for formation of industrial and financial groups. Author concluded that in Ukraine industrial and financial groups are created on informal agreements or companies declined the creation of such groups due to imperfection and hardness of national legislation that led to cancellation of Law of Ukraine "About industrial and financial groups in Ukraine".

Key words: industrial and financial groups, joint activity, Law of Ukraine "About industrial and financial groups in Ukraine".

Сьогодні промислово-фінансові групи є важливим сегментом будь-якої економіки. Однією із основних причин, якими обумовлена майже повна відсутність промислово-фінансових груп в Україні, є відсутність Закону України «Про промислово-фінансові групи в Україні». Але й у самому законі до його скасування не було норм, які б забезпечували належну державну підтримку створенню та діяльності цих груп.

Повертаючись до аналізу змісту Закону «Про промислово-фінансові групи в Україні» згадаємо влучну характеристику Н.О. Саніахметової, яка зазначала, що у теоретичному аспекті специфіка правового становища промислово-фінансових груп в Україні обумовлена їхніми особливостями як форм організаційного об'єднання можливостей різних суб'єктів господарювання за підтримки держави у вигляді інтеграції виробництва і фінансів, концентрації в одне ціле різних видів ресурсів, спрямованої на досягнення визначеної мети [10, С. 284].

Вже на початку першого десятиріччя цього тисячоліття наука визначила основні риси промислово-фінансових груп в Україні:

- промислово-фінансової групи відносяться до господарських організацій корпоративного типу;
- добровільність створення ПФГ обтяжена потребою у наданні згоди держави через рішення Уряду;

- законом передбачалися вимогами до учасників - наявність статусу юридичної особи;
- промислово-фінансові групи належали до господарських організацій, що здійснюють управління діяльністю (координацію) діяльності їх учасників та є вторинними структурами;
- у ПФГ у якості головної мети відсутня ціль одержання прибутку;
- законодавством передбачався різний склад учасників ПФГ (підприємства та інші господарські організації певної або різних галузей народного господарства);
- практика функціонування ПФГ в Україні ілюструвала їх тяжіння до монополізму, що обумовлювало необхідність погодження питання створення промислово-фінансових груп з Антимонопольним комітетом України і здійснення цим органом контролю за діяльністю ПФГ;
- за законодавством ПФГ в Україні не наділялись статусом юридичної особи [5, С. 291-292].

Проте, вже самі ці особливості містять у собі принципову суперечність з точки зору загальних засад цивільного права, оскільки його суб'єктами є лише фізичні та юридичні особи. Тому якщо промислово-фінансова група не були юридичними особами, то вони і не могли самостійно виступати як повноправні учасники цивільно-правових відносин. Саме тому Закон «Про фінансово-промислові групи в Україні» визначав, що право діяти від імені промислово-фінансової групи має виключно головне підприємство групи, а також те, що в Україні та за її межами інтереси групи представляє головне підприємство. Таким чином, говорити про те, що промислово-фінансова група є об'єднанням підприємств, установ, організацій слід дуже обережно, оскільки промислово-фінансова група за законодавством України не була класичним об'єднанням юридичних осіб, яке за своїм статусом є юридичною особою, а також забезпечує його збереження за членами цього об'єднання, що, зокрема, передбачалося Законом «Про підприємства в Україні» та Господарським кодексом України щодо асоціацій, концернів, консорціумів та корпорацій.

У зв'язку з цим, на наш погляд, більш юридично точним є визначення промислово-фінансових груп як об'єднання виробничих, фінансових, наукових та інших ресурсів підприємств, установ, організацій, що входять до її складу, для випуску певної кінцевої продукції, оскільки сама група не має статусу юридичної особи. Не утворюють члени групи і спеціальну юридичну особу, яка здійснює управлінську, організаційну та координаційну діяльність щодо кінцевої продукції групи, тобто об'єднання підприємств, установ, організацій у промислово-фінансову групу було їх неправосуб'єктним об'єднанням. Іншими словами, ПФГ за законодавством України були ресурсно-господарським комплексом, який формує, реалізує та розвиває виробничо-інвестиційну програму замкнутого циклу – від створення та випуску продукту, до його збуту, сервісу та оновлення [6, С. 37].

Тут варто згадати, що розрізняють дві основні форми організаційно-правової форми та два основні види зобов'язань за спільною діяльністю. При цьому спільна діяльність може бути спрямована на здійснення співробітництва у межах самостійного суб'єкта права – юридичної особи. Крім цього, учасники можуть обрати організаційно-правову форму їхньої спільної діяльності, що не передбачає створення юридичної особи. У цьому разі відносини, що виникають між учасниками, оформляються договором про спільну діяльність, який є юридичним фактом або підставою виникнення зобов'язання за спільною діяльністю і містить усі істотні та інші умови взаємовідносин сторін [7, С. 265]. При цьому слід зважити на те, що в обох випадках учасники добровільно чи вимушено поступалися часткою своєї самостійності та взаємовідносини між ними набувають ознак залежності [2, С. 210].

При цьому головною юридичною ознакою промислово-фінансових груп в Україні раніше було те, що український законодавець не надавав ПФГ статусу юридичної особи. За цих умов діяльність ПФГ за своєю природою була досить близькою до сумісної

діяльності, яка регулюється главою 38 чинного Цивільного кодексу України (ЦКУ). Згідно зі статтею 430 ЦКУ за договором про сумісну діяльність сторони зобов'язуються сумісно діяти для досягнення спільної господарської мети: будівництво і експлуатація міжколгоспного або державно-колгоспного підприємства або установи (що не передаються в оперативне управління організації, яка є юридичною особою), будівництва водогосподарських споруд і пристроїв, будівництво шляхів, спортивних споруд, шкіл, родильних будинків, жилих будинків і т.ін. Зрозуміло, що ПФГ утворюється не для будівництва жилих будинків та шкіл (не говорячи, вже про експлуатацію державно-колгоспного підприємства), проте головним при об'єднанні у ПФГ є спільна діяльність її учасників та головного підприємства по виробництву кінцевої продукції. До речі, саме тому договір, який мав укладатися учасниками та головним підприємством ПФГ за законодавством України отримав назву Генеральної угоди про сумісну діяльність щодо виробництва кінцевої продукції ПФГ. Законодавча ж специфіка ж договору про сумісну діяльність у рамках ПФГ порівняно з іншими договорами про сумісну діяльність полягала перш за все в тому, що умови договору сумісну діяльність у рамках ПФГ регламентувалися законодавством більш жорстко і детально, ніж умови інших договорів про сумісну діяльність.

Свого часу В. Шретер писав, що об'єднання декількох осіб для спільного досягнення певної господарської мети зустрічається вже у глибокій старовині. Ідея спільних дій на підставі угоди там, де зусиль одного явно не вистачає для вирішення якогось життєвого завдання, сама по собі настільки проста та природна, що всюди, де ми зустрічаємо людину у суспільстві, ми зустрічаємо і договір товариства. Не має у минулому такого цивільного законодавства, яке не знало би інституту товариства [12, С. 463-474]. До цього можна додати, що ще у Інституціях Гая (II століття до н.е.) були досить детально викладені загальні положення цих договорів [8, С. 463-474].

Загальними ознаками договорів про сумісну діяльність визнаються [1, С. 174]:

- об'єднання двох або більше осіб (у цьому випадку договір матиме багатосторонній характер), яке не призводить до утворення юридичної особи;
- об'єднання вимагає як внесення певних вкладів, так і особистої участі кожного із суб'єктів договору в спільній діяльності;
- об'єднання створюється з метою одержання прибутку або іншої мети, не забороненої законодавством.

В свою чергу, О.В.Дзера та А.С.Довгерт виділяють наступні такі загальні риси договорів про сумісну діяльність [3, С. 755-756];

- вказана діяльність проводиться для досягнення будь-якої загальної (спільної) мети;
- сторони мають взаємні права та обов'язки (тобто сторона одночасно виступає у зобов'язанні і як кредитор, і як боржник), які опосередковані необхідністю досягнення загальної мети;
- майно учасників часто об'єднується у спільну власність;
- наявність у сторін договору про сумісну діяльність загального інтересу;
- чіткий організаційний характер;
- сама суть спільної діяльності, передбачає, як правило, певну зовнішню реалізацію, що вимагає від сторін вступати у відносини з третіми особами;
- тривалий характер зобов'язання із закінченням строку або з невизначеністю строку їх дії.

Таким чином, аналіз законодавства про сумісну діяльність дає підстави стверджувати, що промислово-фінансові групи в Україні де-юре були видом сумісної діяльності підприємств під жорстким державним контролем та регулюванням. Водночас, іноді висловлюються думки про те, що основою функціонування ПФГ може служити не один договір про спільну діяльність, а навіть ціла система договорів про таку діяльність, кожний із яких охоплює тільки тих учасників групи, які співпрацюють за даним

напрямок її діяльності [11]. Проте, на наш погляд, такий підхід характерний для “неформальних” ПФГ, а не для тих, які функціонували відповідно до закону.

На наш погляд, у наведених ознаках договорів спільної діяльності з точки зору віднесення до цих договорів угоди про промислово-фінансові групи окремої уваги заслуговують два моменти. Перший пов’язаний з наявністю загального майна учасників цього договору, а другий - з визначенням цього договору як організаційного.

Тепер кілька слів про об’єднання майна учасників договору про спільну діяльність як характерної риси цього договору. Якщо М.В. Венецька вважає цю умову обов’язковою, то О.В. Дзера та А.С. Довгерт зазначають лише, що майно учасників часто об’єднується у спільну власність. Звернемо увагу також на те, що за думкою А.Б. Савельєва договір про спільну діяльність по суті не вимагає об’єднання майна або інших вкладів учасників, достатньо лише домовитися про спільне досягнення будь-якої мети [9, С. 283]. Крім цього, слід згадати, що за ст.1130 Цивільного кодексу України прямо передбачено, що спільна діяльність може здійснюватись як на основі поєднання вкладів учасників (просте товариство), так і без поєднання вкладів учасників.

Зазначимо, що Закон України «Про промислово-фінансові групи в Україні» прямо не встановлював, що у Генеральній угоді про сумісну діяльність щодо виробництва кінцевої продукції промислово-фінансової групи необхідно було визначати порядок та умови проведення її членами внесення вкладів на здійснення спільної діяльності. Проте, слід погодитися з Н.О. Саніахметовою в тому, що серед інших умов, які сторони Генеральної угоди можуть внести до неї, згаданим Законом передбачався порядок та умови об’єднання майна [10, С. 288].

Оскільки учасники договору про спільну діяльність об’єднують у ньому свої вклади у спільну власність, це дозволяє віднести їх до майнових. Разом з тим утворення спільної власності не є метою договору про спільну діяльність, а виступає майновою передумовою для наступної діяльності учасників. Головне в ньому - формування особливого об’єднання осіб для здійснення ними спільної діяльності, що підкреслює організаційний характер договору. Таким чином, договір про спільну діяльність має не стільки майновий, скільки організаційний характер, що також є його специфікою на відмінність від інших договорів, які мають або лише майновий, або лише організаційний характер.

Таким чином, на наш погляд, промислово-фінансова група за Законом України «Про промислово-фінансові групи в Україні» виявилася об’єднанням виробничих, фінансових, наукових та інших ресурсів підприємств, установ, організацій, що входили до її складу, для випуску певної кінцевої продукції на підставі угоди про спільну діяльність, тобто вона були неправосуб’єктом об’єднанням юридичних осіб.

Слід зазначити, що серед договорів про сумісну діяльність як окремі їх види виділяються договори простого товариства та установчі договори. Крім цього, українському законодавству відомо ще одна досить специфічна різновидність договору про спільну діяльність - це договір про спільну діяльність за участю іноземного інвестора, особливості якого визначено у статтях 23 та 24 Закону «Про режим іноземного інвестування».

За думкою А.С. Довгерта договір сумісної діяльності, як він визначений у главі 38 чинного Цивільного кодексу України, є договором простого товариства [4, С. 759]. Відносно ж установчого договору, то він не тільки регулює взаємовідносини за спільною діяльністю (зокрема, відносини щодо створення юридичної особи та наділення її майном), а й визначає правовий статус юридичної особи, є складовою частиною установчих документів [4, С. 767]. Отже, головна відмінність між договорами простого товариства та установчими договорами полягає в тому, що, по-перше, установчий договір завжди спрямований на утворення юридичної особи. У зв’язку з цим договори про промислово-фінансові групи не можуть бути віднесені до установчих договорів. По-друге, внаслідок виконання договору простого товариства (у частині передачі майнових вкладів) його

учасники стають співвласниками (пайовими власниками) цього майна, а внаслідок виконання установчого договору єдиним власником всього майна стає новоутворення юридична особа.

Таким чином, Генеральну угоду про спільну діяльність щодо виробництва кінцевої продукції промислово-фінансової групи можна було би визначити як угоду простого товариства. Проте, на нашу думку, це не зовсім так з наступних причин. По-перше, це пов'язано з тим, що угода про промислово-фінансову групу може безпосередньо і не передбачати об'єднання майна її членів у спільну власність. Можемо згадати, що згідно зі статтею 2 Закону «Про промислово-фінансові групи в Україні» взаємні зобов'язання головного підприємства групи та інших її учасників щодо виробництва проміжної продукції промислово-фінансової групи можуть бути оформлені двосторонніми угодами про поставки проміжної продукції або надання відповідних послуг. У зв'язку з цим цілком допустиме виникнення таких промислово-фінансових груп, у членів яких спільне майно не утворюється, а кінцева продукція збирається на головному підприємстві із проміжної, яка поставляється на головне підприємство на підставі відповідних договорів поставки та надання послуг.

Друга причина, за якою договір промислово-фінансової групи не варто розглядати як договір простого товариства полягає, на наш погляд, в тому, що за договором простого товариства його учасники ведуть спільні справи за загальною згодою. Це означає, що вирішення всіх питань спільної діяльності вимагає одностайності учасників. Причому учасники договору про просте товариство можуть доручити керівництво їх спільною діяльністю одному із учасників, що за звичаєм оформлюється договором доручення. Натомість, за договором про промислово-фінансову групу право діяти від імені групи мало лише головне підприємство, яке також представляло інтереси відповідної промислово-фінансової групи не в силу доручення інших учасників групи, а в силу спеціальної норми чинного раніше Закону України «Про промислово-фінансові групи в Україні». Таким чином, на наш погляд, більш доцільним є розгляд Генеральної угоди про спільну діяльність щодо виробництва кінцевої продукції промислово-фінансової групи як окремого специфічного виду договорів про сумісну діяльність, характерними ознаками якого виступають наступні ознаки:

- ведення спільних справ промислово-фінансової групи на підставі доручається головному підприємству групи;
- спільна власність учасників промислово-фінансової групи може утворюватись, якщо це передбачено договором про промислово-фінансову групу;
- промислово-фінансова група має спеціальну мету, для досягнення якої вона і утворюється - випуск певної кінцевої продукції;
- промислово-фінансова група створюється тільки для виконання певної державної програми чи проекту.

Слід зазначити, що у законодавстві інших країн відомі утворення промислово-фінансової групи, учасники якої створюють її головне підприємство як юридичну особу. Саме по такому шляху їх розвитку пішов російський законодавець, що, до речі, стало одним із чинників більш жвавого розвитку цих груп у Росії.

Варто зазначити, що держави-учасники СНД 6 березня 1998 року уклали спеціальну Конвенцію про транснаціональні корпорації, яку Україна ратифікувала згідно з відповідним Законом від 13 липня 1999 року. Вказана Конвенція встановлювала загальні засади співробітництва її учасників у сфері створення та діяльності транснаціональних корпорацій, до яких за статтею 2 Конвенції відносяться юридична особа або сукупність юридичних осіб, які:

- мають у власності, господарському віданні чи оперативному управлінні відокремлене майно на територіях двох або більше сторін;
- утворені юридичними особами двох і більше сторін;
- зареєстровані як корпорації у відповідності з цією Конвенцією.

Отже, ми є свідками системних протиріч між чинним раніше Законом України «Про промислово-фінансові групи в Україні» та Конвенцією СНД про транснаціональні корпорації, яка ратифікована Україною. Впливає, що промислово-фінансові групи в Україні із залученням іноземного капіталу можуть утворюватись на підставі названої Конвенції.

У цієї ж статті спеціально уточнено, що поняття «транснаціональна корпорація» за цією Конвенцією включає до себе різні транснаціональні структури, в тому числі фінансово-промислові групи, компанії, концерни, холдинги, спільні підприємства, акціонерні товариства з іноземною участю і т.п. Стаття 8 Конвенції передбачає, що сторони можуть на паритетній основі застосовувати заходи, що не суперечать їх законодавству, та спрямовані на стимулювання створення та діяльності корпорацій, в тому числі на: надання державних гарантій для залучення різного роду інвестиційних ресурсів, включаючи заставу; здійснення безмитного ввезення та вивезення обладнання, продукції, робіт, послуг та переміщення капіталу між учасниками корпорації; скасування подвійного оподаткування учасників корпорації на території сторін, де діє корпорація чи її підприємства-учасники.

На нашу думку, корисним для підвищення ефективності утворення та діяльності промислово-фінансових груп в Україні стало би надання їм права утворювати головні підприємства з статусом юридичних осіб. За Законом України «Про промислово-фінансові групи в Україні» ці угруповання утворювалися та діяли як неправосуб'єктні об'єднання їх учасників на підставі договору про спільну діяльність у межах промислово-фінансової групи.

Звідси логічний висновок: недосконалість Закону України «Про промислово-фінансові групи в Україні» провокувала небажання суб'єктів підприємницької діяльності або об'єднуватися у неформальні ПФГ або ж взагалі відмовлятися від об'єднання інституційного капіталу.

Список використаних джерел

1. Венецька М.В. Сумісна діяльність// Договір у цивільному і трудовому праві [Текст] : довідник / Я. М. Шевченко [та ін.] ; ред. Ю. С. Шемшученко, Я. М. Шевченко ; Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України. - К. : Видавничий Дім "Юридична книга", 2000 . Ч. 1. - [Б. м.] : [б.в.], 2000. - 278 с.
2. Вінник О.М. Шляхи вдосконалення господарського законодавства України з питань правового становища господарських суб'єктів як основної ланки економіки України. В кн.: Концепція розвитку законодавства України. Матеріали науково-практичної конференції. -Травень 1996 р., Київ. - С. 208-210.
3. Дзера О.В та Довгерт А.С. Поняття та основні види зобов'язань за спільною діяльністю// Зобов'язальне право. За ред. О.В.Дзери - Київ. - 1998 - С.755-756.
4. Довгерт А. С. Поняття та основні види зобов'язань за спільною діяльністю. Договір простого товариства. Установчі договори. // Цивільне право України/ Підручник: Кн.2 / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт та ін.; За ред. О. В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 640 с.
5. Костицький В. В. Закон перманентної концентрації капіталу: економічна історія та українські реалії / В. В. Костицький ; Ін-т законодав. передбачень і правової експертизи. – К., 2003. – 198 с.
6. Костицький В. В. Промислово-фінансові групи: вдосконалення правового регулювання / В. В. Костицький ; Інститут законодавчих передбачень і правової експертизи. – К., 2003.
7. Луць В. В. Контракти у підприємницькій діяльності [Текст] : Навч.посібник / В. В. Луць. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — 556с.
8. Римское частное право// под ред. Новицкого И.Б. та Перетерского И.С. – М. - Юрист, 1994 - 544 с.
9. Савельев С.А.. Договор простого товарищества в российском гражданском праве// Актуальные вопросы гражданского права. – Москва – 1998 – С.283.
10. Саніахметова, Н. О. Підприємницьке право [Текст] / Н. О. Саніахметова. – К. : А.С.К., 2001. – 704 с.
11. Финансово-промышленные группы и конгломераты в экономике современной России. Фонд «Центр политических технологий». Руководитель проекта И.М.Бунин. - [Електронний режим доступу]<http://www.nns.ru/analytdoc/fpg.html>
12. Шретер В. Н. Советское хозяйственное право (право торгово-промышленное). - м.; л., 1928. - 332с.