

13. Манько Д. Г. Юридична природа легалізації // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. О. : Юрид. л-ра, 2001. Вип. 11. С. 57.
14. Манько Д. Г. Співвідношення елементів правової конструкції легалізації // Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права, держави і політології : матеріали І-ї Всеукр. наук. конф. студ. і аспірантів, Львів, 11–12 груд. 2002 р. — О. : Юрид. л-ра, 2003. — С. 117.
15. Манько Д. Г. Легалізація як правова процедура : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Д. Г. Манько. — О., 2010. — 21 с.

Анотація

Журенок Т. В. Легалізація як загальнотеоретична категорія. — Стаття.

Стаття присвячена розгляду феномена легалізації як загальнотеоретичної категорії, сферам її застосування. Наведено приклади формально-юридичних визначень легалізації, які містяться у чинному національному законодавстві. Обґрунтована необхідність проведення подальших теоретико-методологічних досліджень даної правової категорії.

Ключові слова: легалізація, правова категорія, загальнотеоретична категорія, правова процедура, дослідження.

Анотация

Журенок Т. В. Легализация как общетеоретическая категория. — Статья.

В статье рассматривается феномен легализации как общетеоретической категории, сфера ее применения. Приведены примеры формально-юридических определений легализации, которые содержатся в действующем национальном законодательстве. Обоснована необходимость проведения дальнейших теоретико-методологических исследований данной правовой категории.

Ключевые слова: легализация, правовая категория, общетеоретическая категория, правовая процедура, исследование.

Summary

Gurenok T. Legalization as General Theoretical Category. — Article.

The article is devoted the phenomenon of legalization as a general theoretical category, the scope of its application. There are examples of the formal legal definitions of legalization, which are contained in existing national legislation. It substantiates the necessity for further theoretical and methodological researches of this legal category.

Keywords: legalization, legal category, general theoretical category, the legal procedure, research.

УДК 347.19

Д. Г. Манько

ЛЕГІТИМАЦІЯ І ЛЕГАЛІЗАЦІЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Розвиток цивільно-правових відносин у сучасний період, підвищення впливу (заснованих на приватній власності) транснаціональних корпорацій на світові процеси глобалізації та трансформації державного буття зумовлюють необхідність ґрунтовного дослідження сутності колективних суб'єктів права, а саме юридичних осіб. У зв'язку з цим, особливу увагу привертають процедури їх створення та введення у правову реальність.

Важливе значення в процесі розкриття теми дослідження мали праці С. Н. Братуся, О. А. Красавчикова, І. Т. Тарасова, І. О. Покровського, Я. І. Фун-

ка, в яких закладено основи сучасного вчення про юридичну особу. У вітчизняній юриспруденції, розробки даної теми представлені роботами, зокрема: Є. О. Харитонової, Н. О. Санахметової, Я. М. Шевченко, А. С. Васильєва, О. П. Подперковного та інших.

Треба відзначити, що питання встановлення сутності понять «легальність» та «легітимність» вже тривалий час обґрунтовуються в юриспруденції [1]. У сфері підприємницького права аспекти легітимації були розглянуті, наприклад, Ж. А. Іоновою, О. П. Підцерковним [2].

Згідно з нормами ЦК України, юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку, наділена цивільною правоздатністю і дієздатністю, що має відокремлене майно та може бути позивачем і відповідачем у суді. Однак аналіз природи юридичної особи та законодавства, яке регулює порядок створення, функціонування і припинення юридичних осіб, дозволяє виділити низку ознак юридичної особи, які не знайшли належного відображення у ЦК.

До матеріальних ознак юридичної особи, як правило, відносять внутрішню організаційну, економічну та функціональну єдність, самостійність, відокремленість майна юридичної особи від майна інших суб'єктів, а також наявність одного чи кількох органів, які здійснюють управління юридичною особою. Законність створення юридичної особи, здатність від власного імені вступати в правовідносини та нести відповідальність визнаються правовими ознаками юридичної особи.

Відповідно, сутнісними ознаками юридичної особи є похідний (від інтересу засновників) характер, наявність легальної мети, відповідність юридичної особи певній організаційно-правовій формі, внутрішньо організаційна, економічна та функціональна єдність, самостійність, відокремленість майна юридичної особи від майна інших суб'єктів, наявність одного чи кількох органів, які здійснюють управління юридичною особою, а також легальність створення юридичної особи та наявність найменування [3].

Виключно до правових ознак слід віднести державну реєстрацію, самостійну участь у цивільному обігу, майнову відокремленість та самостійну майнову відповідальність.

Відповідно до ст. 80 Цивільного кодексу України (далі — ЦК) юридичні особи утворюються в порядку, встановленому законодавством. Виникнення юридичної особи неможливе без певних установчих документів, якими можуть бути: розпорядчий акт, або статут (положення), або засновницький договір і статут, або протокол зборів тощо. В установчих документах мають зазначатися найменування юридичної особи, її місцезнаходження, цілі і предмет діяльності, склад і компетенція її органів, а також інші відомості, що їх передбачають законодавчі акти про юридичні особи відповідного виду. Установчі документи можуть містити й інші реквізити, які не суперечать законодавству [4].

Законодавством передбачається кілька способів виникнення юридичних осіб. Прийнято виділяти такі основні способи утворення юридичних осіб: розпорядчий, нормативно-явочний, дозвільний і договірний [5].

Однак слід зазначити, що така класифікація є некоректною, оскільки при ній певною мірою ототожнюються порядок і підстава виникнення юридичної особи.

Так, підставою виникнення можна вважати те волевиявлення, яке спричинило створення юридичної особи. Відповідно, класифікація може бути проведена залежно від характеру такого волевиявлення.

З урахуванням цього критерію можна виділити:

а) створення юридичної особи шляхом одностороннього волевиявлення (розпорядження Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування — для юридичних осіб публічного права, власника або уповноваженої ним особи — для юридичних осіб приватного права).

б) створення юридичної особи шляхом договору між її засновниками. У таких випадках ініціатива щодо створення юридичної особи може бути виражена у будь-якій формі: договір учасників, рішення зборів засновників тощо [6].

Незалежно від порядку створення, початком всьому є інтерес, який, в окремих випадках, може бути обумовлений і необхідністю, у здійсненні наявних у певних суб'єктів прав. Наприклад, кілька громадян України, бажаючи стати учасниками господарських правовідносин, досягають згоди заснувати товариство з обмеженою відповідальністю, зареєструвати його у встановленому порядку, отримати відповідні дозволи (витяг з державного реєстру, ліцензії) і т.д.

«Теорія інтересу» була обґрунтована ще Р. фон Герінгом. Її сутність пов'язана із тим, що права і обов'язки юридичної особи в дійсності належать тим реальним фізичним особам, які фактично використовують спільне майно і отримують від нього вигоду. Їх спільний інтерес і реалізує юридичну особу [7]. Раціональна зернина у вченні Герінга, полягає в тому, що він не відриває юридичну особу від живих людей і їх відносин.

В сучасних умовах у зв'язку з популярністю і розповсюдженістю в сфері підприємницької діяльності господарських товариств, а також з постійною динамікою їх організаційно-правових форм теорія інтересу набуває особливої актуальності. Господарські товариства створюються і діють в інтересах багатьох осіб, а саме засновників і учасників, контрагентів, споживачів, найманих працівників, держави, тобто мова в даному випадку йде про так званий інтерес товариства. Враховуючи той факт, що саме засновники можуть визначати цілі і види діяльності юридичної особи, а звідси і об'єм її правосуб'єктності не можна не звернути увагу на те, що саме засновники прагнуть створити організацію, яка була б самостійним суб'єктом права.

У зв'язку з цим виникає питання про доцільність усталеного в даний час підходу про те, що виникнення колективного суб'єкта права пов'язано виключно з його державною реєстрацією.

У цивілістиці має місце дискусія про момент набуття юридичною особою правоздатності та дієздатності. В українському правознавстві панує думка про те, що правоздатність та дієздатність юридичної особи виникають одночасно — з моменту її державної реєстрації [8]. Дана точка зору заснована на принципах

«юридичної догматики» — методу, що входить до складу інструментарію традиційної методології юридичної науки.

Згідно з п. 4 ст. 87 ЦК України юридична особа вважається створеною з моменту її державної реєстрації; згідно з п. 1 ст. 89 ЦК України юридична особа підлягає державній реєстрації; згідно з п. 4 ст. 91 ЦК України цивільна правоздатність юридичної особи виникає з моменту її створення і припиняється з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення [4]. Подібні правові норми є в законах, що регулюють правове становище юридичних осіб окремих організаційно-правових форм (наприклад, в тексті Закону про акціонерні товариства).

Однак, з іншого боку, колективний суб'єкт права, як певне соціальне відношення, утворюється з моменту виникнення суспільних відносин. Соціальне відношення між засновниками юридичної особи виникає до моменту державної реєстрації організації як юридичної особи. Причому характер цього відношення, його об'єкти і суб'єктний склад у цілому не відрізняються від характеру і відповідних елементів того суб'єкта, який складається в якості юридичної особи після державної реєстрації останнього.

Подібний підхід відбитий у деяких правових актах і правозастосовчій практиці. Наприклад, відповідно до ст. ст. 11–17 Закону України «Про об'єднання громадян» рішення про створення громадського об'єднання, про затвердження його статуту і про формування керівних та контрольно-ревізійного органів приймаються на з'їзді (конференції) або загальних зборах. З моменту прийняття зазначених рішень громадське об'єднання вважається створеним: здійснює свою статутну діяльність, набуває права, за винятком прав юридичної особи, і приймає на себе обов'язки, передбачені зазначеним законом [9]. Громадське об'єднання існує не з моменту державної реєстрації, а з моменту прийняття низки рішень засновниками і простого повідомлення про такі рішення.

Згідно зі ст. 9 Закону про акціонерні товариства створення товариства здійснюється за рішенням засновників (засновника). Рішення про заснування товариства приймається установчими зборами. У разі заснування товариства однією особою рішення про його заснування приймається цією особою одноосібно. Рішення про заснування товариства має відображати результати голосування засновників та їхні рішення щодо заснування товариства, затвердження статуту товариства, обрання органів управління товариства [10].

Для створення акціонерного товариства засновники повинні провести закриті (приватне) розміщення акцій, установчі збори та лише потім здійснити державну реєстрацію акціонерного товариства.

З аналізу вищевказаних правових норм випливає, що юридична особа як соціальне відношення утворюється ще до моменту її державної реєстрації.

Подібний підхід до вивчення правоздатності юридичної особи мав місце і в дореволюційній науці. Наприклад, І. Т. Тарасов пише: «Визначаючи ставлення акціонерної компанії до держави, слід зауважити, перш за все, що значення юридичної особи, властиве ...кожній акціонерній компанії, анітрохи не обумовлюється необхідністю урядового дозволу для виникнення компанії...» [11].

Тобто юридична особа, як соціальне відношення, знаходить фактичне визнання (легітимацію) не з моменту отримання на це санкції від держави, але з моменту, коли склалося дане соціальне відношення.

І. А. Покровський пише про те, що протягом XIX століття між двома системами виникнення юридичних осіб: концесійної («система затвердження») і «системою вільного утворення» йде боротьба. За словами дослідника, «коливання від одного до іншого з них відбиваються як у законодавстві, так і в судовій практиці. При цьому, ці коливання, що далі, тим помітніше схилиються в сторону все більшої і більшої свободи юридичних осіб» [12].

Подібним чином розвиваються як суб'єкти, що складають юридичну особу, як ідеальну сутність, так і інтерпретації юридичної особи — матеріальні сутності. В. А. Макєєв пише: «З робіт великих соціальних мислителів (Ф. Тенісу, М. Вебера), а також істориків господарського життя (Ф. Броделя, Ж. Ле Гоффа, І. М. Кулішера та інших) видно, що виникнення корпоративних відносин спочатку було пов'язано з особливими типами професійних спільнот, які існували задовго до появи сучасних корпорацій. Корпоративність як особливий тип соціальних зв'язків існувала ще в Середні століття, при цеховій організації виробництва. У цехових корпораціях формувалися особлива професійна етика і свої форми поведінки, продиктовані специфікою занять, а також особливі форми спілкування та морального єдності» [13].

Тобто ступеня свободи засновників обмежувалися правилами корпоративної етики. Мета останньої полягає в максимальному забезпеченні реалізації потреб та інтересів учасників корпорації. Ця мета досягається в даний час за допомогою самих різних механізмів, в тому числі через механізм корпоративного контролю. Наприклад, за словами С. Д. Могилівського, корпоративний контроль — це «можливість впливати на прийняття стратегічних управлінських рішень, визначення та формулювання таких рішень» [14].

Прообразом перших юридичних осіб були прості товариства, іменовані в науці також прихованими. Я. І. Функ і В. В Хвалою пишуть, що «просте товариство може розглядатися як найпростіша форма підприємницького об'єднання, в діяльності якого сильно проявляється особистісне начало його учасників. Внаслідок цього підприємницьке об'єднання, створене у формі простого товариства, не можна розглядати як щось відокремлене від його учасників, тобто об'єднання не стає самостійним суб'єктом» [15].

Просте товариство являло собою соціальне відношення між його суб'єктами, регульоване, в основному, позаправовими соціальними нормами, але частково, і правовими нормами. К. П. Побєдоносцев вважає: «До виконання служби, до платежу податей, до виправлення повинностей, до несення будь-якої державної та громадської тяги застосовувалася форма обов'язкового союзу і взаємної кругової відповідальності: подібно до того селяни у своїх промислах і торгові люди в торговій своїй справі охоче складалися в союз товариства і нерідко складали про те запис» [16].

Тобто аж до перетворень Петра I соціальні відносини, які виступали в якості прообразу перших юридичних осіб, регулювалися переважно існуючими зви-

чаями. Це свідчить про те, що поза правові соціальні зв'язки між суб'єктами досліджуваних відносин були настільки міцні, що необхідності у відокремленому від особистості фізичних осіб суб'єкта не виникало.

У російських купців, для яких природним було приватне об'єднання, регульоване переважно позаправовими соціальними нормами, не викликали довіри норми права, що не відповідали їх поняттям про підприємництво і насаджувалися урядом насильно. Я. І. Функ і В. А. Михальченко пишуть: «Однак аж до XVIII століття форми майнового спілкування не отримали на Русі такого поширення, як у Західній Європі. Російському побуту більш властиві форми особистого об'єднання, а не майнового» [15].

Резюмуючи, слід зауважити що, виникнення юридичної особи, пов'язане із вчиненням низки процедур, частина яких, безумовно, чітко регламентована чинним законодавством. Однак, при уважному дослідженні механізмів створення різних колективних суб'єктів права, можна встановити обов'язковість досягнення згоди засновників (учасників), або рішення волевиявлення власника, про цілі, організаційно-правову форму, назву, зміст статуту та інших аспектах створюваного колективного суб'єкта.

Отже, в контексті виникнення юридичної особи доцільно виділити дві групи процедур: «процедури заснування» та «процедури реєстрації» (отримання дозволу на заняття певним видом діяльності). Де перші мають своєю суттю фактичне визнання учасниками (майбутніми засновниками) відповідності створюваного ними підприємства їх інтересам, потребам та вимогам законодавства. А другі виражаються у введенні і фіксації державним органом нового колективного суб'єкта, а також видачі йому відповідних документів, що дозволяють виконувати певні види діяльності.

Передумовами вказаних «процедур заснування» є, в тому числі, і юридичні консультації, які отримують зацікавлені суб'єкти. На основі сформованої господарсько-правової практики, усвідомлюючи завдання і цілі, в добровільному порядку, майбутні засновники домовляються про створення нового колективного суб'єкта права. Результатом процедури створення юридичної особи (у даному випадку розглядається процедура створення ТОВ) є два юридичні документи: 1) протокол загальних зборів засновників (далі — протокол). При уважному вивченні першого протоколу загальних зборів засновників підприємства можна виділити ті основні питання, вирішення яких в ньому були зафіксовані. Серед них: найменування підприємства; юридична адреса; організаційно-правова форма; прийняття обумовленого тексту статуту; призначення директора; призначення осіб, відповідальних за реєстрацію; 2) Статут (у якому вказується обсяг правосуб'єктності створюваної особи). Законом встановлено обов'язкову форму нотаріального посвідчення підписів осіб, які склали ці документи. Ці документи підписуються сторонами, що є, з одного боку, вираженням їх волі, а з іншого — фактичним визнанням легітимності підприємства. Процедура легітимації юридичної особи включає в себе: виникнення інтересу (необхідності) — набуття розуміння форми (організаційно-правової, податкової звітності тощо) — досягнення згоди за основними умовами (цілі, назва

і т.д.) — вираження волі в конкретних юридичних документах (протокол загальних зборів № 1, Статут і т.д.).

У свою чергу, під легалізацією юридичної особи слід розуміти дію уповноваженого суб'єкта, результатом якої є документально оформлений дозвіл на виконання певної діяльності у підприємницькій сфері (її реєстрація).

Отже, державна реєстрація суб'єктів підприємництва — обов'язкова умова здійснення всіх видів підприємницької діяльності кожним суб'єктом підприємництва, що означає необхідність проходження ним певної процедури і засвідчення результатів такого проходження, свідоцтвом про державну реєстрацію (витягом з Державного реєстру) [17]. Державна реєстрація є загальною умовою здійснення підприємницької діяльності будь-яким суб'єктом незалежно від його організаційно-правової форми і виду здійснюваної діяльності.

Цікава позиція О. П. Підчерковного з даного питання, котрий вказує, що легалізація господарської діяльності означає наділення суб'єкта господарювання необхідними юридичними документами, що дозволяють йому законно здійснювати господарську діяльність, а легітимація — підтвердження законності здійснення господарської діяльності суб'єктом господарювання за результатами перевірки його правостановлюючих документів і самої діяльності на предмет відповідності вимогам законодавства [18].

Якщо висловлювання щодо легалізації господарської діяльності юридичної особи не викликає обговорень, то позиція О. П. Підчерковного щодо легітимації таких суб'єктів викликає певні заперечення. Перевірка документів зареєстрованої та функціонуючої юридичної особи «на предмет відповідності вимогам законодавства», за своєю суттю, є діяльністю, що відображає контроль з боку держави за порядком здійснення підприємницької діяльності. В цій процедурі не має нічого такого, щоб вказувало на процеси фактичного визнання відповідності існування такого суб'єкта потребам, бажанням та інтересам індивідів. Перевірка законності діяльності не може бути порівняна із досягненням згоди щодо створення (творіння) нового колективного суб'єкта права.

Відповідно, парадигма входження юридичної особи як колективного суб'єкта в систему суспільних відносин, в контексті даної статті, представляється як: «легітимація — легалізація — функціонування». Де «легітимація» — фактичне визнання сформованого соціального відношення, а так само досягнення згоди між засновниками (учасниками), «легалізація» — формально-юридичне визнання (фіксація державою факту установи та видача відповідного документа — дозволу на здійснення певної діяльності), «функціонування» — реалізація передбаченої компетенції новоствореним колективним суб'єктом права.

Література

1. Дудченко В. В. Легітимність і легальність: питання співвідношення // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. — О. : Юрид. л-ра, 2005. — Вип. 26. — С. 58–64.
2. Ионова Ж. А. Правовые проблемы легитимации предпринимательства // Государство и право. 1997. № 5. С. 46–48.
3. Хозяйственное право Украины : учебник / под ред. А. С. Васильева, О. П. Подчерковного. — 4-е изд., перераб. и доп. — Х. : Одиссей, 2010. — 488 с.

4. Кодекс України. У 3 кн. Кн. 2. Цивільний кодекс України / відп. ред. В. Ф. Бойко. — К. : Юрінком Інтер, 1997. — 496 с.
5. Цивільне право України : підручник / С. О. Харитонов, Н. О. Саниахметова. — К. : Істина, 2003. — 776 с.
6. Хозяйственное право : учебник / В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хахулин [и др.] ; под ред. В. К. Мамутова. — К., 2002. — 912 с.
7. Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития. Ч. 1 / Р. Иеринг. — СПб., 1875. — 310 с.
8. Цивільне право України. Академічний курс : підручник. У 2 т. Т. 1. Загальна частина / за заг. ред. Я. М. Шевченко. — К. : Ін Юре, 2003. — 520 с.
9. Про об'єднання громадян : Закон України [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2460-12>.
10. Про акціонерні товариства : Закон України [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=514-17>.
11. Тарасов И. Т. Учение об акционерных компаниях / И. Т. Тарасов. — М. : Статут, 2000. — 666 с.
12. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. — Изд. 3-е, стереотип. М. : Статут, 2001. — 354 с.
13. Макеев В. А. Становление и развитие корпоративной культуры // Российский следователь. 2008. — № 4. — С. 25–26.
14. Могилевский С. Д. Правовые основы деятельности акционерных обществ : учеб.-практ. пособие / С. Д. Могилевский. — М. : Дело, 2004. — 672 с.
15. Функ Я. И. Акционерное общество: история и теория (Диалектика свободы) / Я. И. Функ, В. А. Михальченко, В. В. Хвалей. — Минск : Амалфей, 1999. — 608 с.
16. Победоносцев К. Курс гражданского права / К. Победоносцев. — СПб. : Сундальская тип., 1892. — 794 с.
17. Саниахметова Н. А. Предпринимательское (хозяйственное) право Украины : учебник / Н. А. Саниахметова. — Х. : Одиссей, 2005. — 800 с.
18. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасницька, А. В. Смітюх [та ін.] ; за ред. О. П. Подцерковного. — Х. : Одиссей, 2010. — 610 с.

Анотація

Манько Д. Г. Легітимація і легалізація юридичної особи. — Стаття.

Дослідженню підлягають аспекти легітимації та легалізації юридичних осіб. Обґрунтовується, що виникненню юридичної особи передують два етапи: «процедури заснування» (фактичного визнання легітимації) та процедури реєстрації (формально-юридичного закріплення легалізації) державними органами повних створених колективних суб'єктів права.

Ключові слова: легітимація, легалізація, суб'єкт права, колективний суб'єкт права, юридична особа.

Аннотация

Манько Д. Г. Легитимация и легализация юридического лица. — Статья.

В статье анализируются процедуры создания юридического лица. Наряду с устоявшимся подходом, согласно которому возникновение юридического лица связывают с моментом государственной регистрации, обосновывается существование «процедур учреждения» или фактической «легитимации» юридического лица как социального отношения, которые предшествуют процедуре его формально-юридического закрепления или «легализации».

Ключевые слова: легитимация, легализация, субъект права, коллективный субъект права, юридическое лицо.

Summary

Manko D. G. Legitimizing and legalization of legal entity. — Article.

Procedures of creation, of legal entity, are analyzed in the article. Along with a withstand approach in obedience to which, the origin of legal entity is bound to the moment of state registration, existence of «procedures of establishment» or «legitimizing» of legal entity is grounded as a social relation, which are preceded procedure of his formally fixing or «legalization».

Keywords: legitimating, legalization, legal subject, collective subject, legal entity.