



Валерія Поєдинок

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри господарського права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
(м. Київ, Україна)
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-1583-1312>
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/G-5047-2017>
vv.poiedynok@gmail.com

УДК 346.2

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ДЕРЖАВНОГО СЕКТОРА ЕКОНОМІКИ

АНОТАЦІЯ. Суб'єкти господарювання державного сектора економіки продовжують відігравати важливу роль у досягненні будь-якою державою економічних та соціальних цілей. Великі розміри державного сектора в Україні, незадовільні фінансово-економічні показники його ефективності, наявність новел правового становища державних підприємств є чинниками, що обумовлюють актуальність теми статті.

Метою статті є уточнення визначення поняття суб'єкта господарювання державного сектора економіки, класифікація таких суб'єктів, критична оцінка нововведень Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо управління об'єктами державної та комунальної власності" з точки зору їх відповідності кращій світовій практиці управління державним сектором.

Обґрунтовано, що під суб'єктами господарювання державного сектора економіки слід розуміти суб'єктів господарювання, які перебувають під вирішальним впливом держави з огляду на те, що вона прямо або опосередковано володіє часткою у їхньому статутному капіталі (майні) у розмірі, який перевищує 50 %, або іншим чином здійснює еквівалентний ступінь контролю, та проведено класифікацію суб'єктів господарювання державного сектора економіки. З'ясовано, що вимогою кращої світової практики є використання такими суб'єктами тих самих організаційно-правових форм, які використовуються й у приватному секторі, тобто корпоративних організаційно-правових форм, тимчасом як Україна зберігає специфічну організаційно-правову форму державного суб'єкта господарювання – державне унітарне підприємство (видами якого є державне комерційне підприємство та казенне підприємство).

Прийняття зазначеного Закону критично оцінено як фактичну відмову від системної корпоратизації державних унітарних підприємств. Натомість законодавець вдався до безпрецедентного у світовій практиці "імпорту" окремих інструментів корпоративного управління в організаційно-правову форму унітарного підприємства. Висловлено думку, що потенціал цих інструментів не буде повною мірою розкритий у межах чужої для них унітарної форми та не усуне таких іманентних її недоліків, як обмеженість ринкової комунікації й недоступність зовнішніх джерел фінансу-

© Валерія Поєдинок, 2018

Валерія Поєдинок

вання. Тож дія Закону не усуває потреби у поступовій корпоратизації принаймні найбільш економічно активних державних комерційних підприємств.

Ключові слова: суб'єкт державного сектора економіки; державне унітарне підприємство; корпоративне управління; наглядова рада; незалежний аудит.

У багатьох країнах на державні підприємства припадає значна частка виробництва суспільно необхідних товарів та послуг. Їхня діяльність справляє суттєвий вплив на щоденне життя громадян і конкурентоспроможність решти економіки. Державні підприємства є все більш помітними учасниками міжнародних економічних відносин. Забезпечення здійснення їхньої діяльності в здоровому конкурентному й регуляторному середовищі критично важливе для підтримання економічного зростання¹. Великі розміри державного сектору в Україні (на кінець 2017 р. його частка в економіці становила 14,5 %²), незадовільні фінансово-економічні показники його ефективності, наявність новел правового становища державних підприємств є чинниками, що обумовлюють актуальність теми статті.

У вітчизняній науці господарського права питання правового становища суб'єктів державного сектора економіки розглядалися у працях О. Беяневич, А. Бобкової, О. Вінник, О. Віхрова, С. Грудницької, Р. Джабраїлова, Д. Задихайла, О. Зельдіної, А. Захарченка, М. Ісакова, І. Кравець, І. Лукач, І. Любімова, В. Мамутова, О. Подцерковного, Г. Пронської, І. Селіванової, В. Устименка, О. Черненко, В. Щербини та інших авторів. Утім, погляди на визначення, власне, поняття “суб'єкт господарювання державного сектора економіки” потребують систематизації та уточнення; бракує й всеохоплюючої класифікації таких суб'єктів. Крім того, Законом України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо управління об'єктами державної та комунальної власності” (далі – Закон)³ та прийнятими на його розвиток підзаконними нормативно-правовими актами, було запроваджено низку принципово нових особливостей правового становища державних підприємств, які дотепер не були предметом самостійного наукового дослідження.

Метою дослідження є уточнення визначення поняття суб'єкта господарювання державного сектора економіки, проведення класифікації таких суб'єктів, критична оцінка нововведень Закону з точки зору

www.pravoua.com.ua

¹ *OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises* (OECD Publishing 2015) 7.

² ‘Питома вага державного сектору в економіці’ (Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, 2018) <www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&tag=UpravlinniaDerzhavnimSektoromEkonomiki> дата звернення 15 Травень 2018.

³ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо управління об'єктами державної та комунальної власності: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1405-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1405-19> (дата звернення: 15.05.2018).

їх відповідності кращій світовій практиці управління державним сектором.

Відповідно до ч. 2 ст. 22 Господарського кодексу України (далі – ГК України):

Суб'єктами господарювання державного сектора економіки є суб'єкти, що діють на основі лише державної власності, а також суб'єкти, державна частка у статутному капіталі яких перевищує п'ятдесят відсотків чи становить величину, яка забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб'єктів⁴.

Визначення поняття “суб'єкт господарювання державного сектора економіки” уточнює А. Захарченко:

<...> це господарська організація, на діяльність якої держава має можливість безпосередньо або опосередковано здійснювати вирішальний вплив (контроль над прийняттям рішень, які належать до компетенції органів управління цієї господарської організації), що ґрунтується на наявності у держави права власності на майно такої організації або відповідного обсягу корпоративних прав⁵.

Позитивною рисою цього визначення є врахування можливості як прямого, так й опосередкованого володіння державою часткою в капіталі суб'єкта.

Ще гнучкіший підхід до визначення державних суб'єктів господарювання міститься у Принципах корпоративного управління Організації економічного співробітництва та розвитку (для – ОЕСР) для державних суб'єктів господарювання (далі – Принципи)⁶. Так, вони застосовуються до суб'єктів, що перебувають під контролем держави через те, що держава є кінцевим бенефіціарним власником більшості голосуючих акцій, або іншим чином здійснює еквівалентний ступінь контролю. Прикладами еквівалентного ступеня контролю є випадки, коли положення законодавства, статуту або корпоративного договору надають державі право контролю над підприємством чи його радою директорів, у якому вона володіє міноритарною часткою. Деякі межові випадки приписано

⁴ Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15> (дата звернення: 10.05.2018).

⁵ А. Захарченко, ‘Управління об'єктами державної власності (господарсько-правові аспекти)’ (автореф дис-р юрид наук, Інститут економіко-правових досліджень НАН України 2017) 6.

⁶ Принципи корпоративного управління ОЕСР для державних суб'єктів господарювання являють собою рекомендації державам щодо забезпечення ефективної, прозорої і підзвітної діяльності відповідних суб'єктів. Вони є міжнародно визнаним стандартом стосовно того, як держави повинні здійснювати функцію власника для уникнення небезпек як пасивного володіння, так і надмірного державного втручання.

Валерія Поєдинок

розглядати на *ad hoc* основі: наприклад, питання про те, чи становитиме контроль володіння “золотою акцією”, залежатиме від обсягу повноважень, які остання надає державі⁷.

Абзац 1 ч. 7 ст. 11 Закону України “Про управління об’єктами державної власності” встановлює, що ‘створення господарських організацій на базі об’єктів державної власності здійснюється за умови, що розмір корпоративних прав держави перевищуватиме 50 відсотків їх статутного капіталу’⁸. Ця норма вказує, що держава в принципі не повинна бути міноритарієм. Очевидно, її ідея полягає в тому, що, не маючи можливості контролювати діяльність підприємства, держава не може брати на себе й відповідальність за витрачання публічних ресурсів таким підприємством. Утім, як зазначалося вище, вирішальний вплив може виникати не тільки з володіння мажоритарною часткою в капіталі підприємства; неврахування ж цієї обставини українським законодавцем є наслідком загальної нерозвиненості інструментарію корпоративного управління в Україні, зокрема, інституту корпоративного договору. Пункт 2 Прикінцевих положень Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів” встановлює:

Порядок та умови укладання корпоративних договорів, в якому однією із сторін є держава, господарське товариство, в якому частка держави становить 100 відсотків та (або) юридичні особи, в яких державі або таким господарським товариствам прямо або опосередковано належить 25 і більше відсотків статутного капіталу, визначаються окремим законом⁹.

Однак варто зазначити, що такий порядок і дотепер відсутній.

Уявляється доцільним під суб’єктами господарювання державного сектора економіки розуміти суб’єктів господарювання, які перебувають під вирішальним впливом держави через те, що вона прямо або опосередковано володіє часткою у їхньому статутному капіталі (майні) у розмірі, що перевищує 50 %, або іншим чином здійснює еквівалентний ступінь контролю. Зазначене визначення відповідає Принципам та враховує усі випадки здійснення державою контролю над підприємством незалежно від підстав встановлення такого контролю.

Можна констатувати, що система суб’єктів господарювання державного сектора економіки не перебуває у фокусі уваги українського законодавця. Перелік таких суб’єктів відсутній у ГК України, а профільний

www.pravoua.com.ua

⁷ OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises (n 1) 14.

⁸ Про управління об’єктами державної власності: Закон України від 21 вересня 2006 р. № 185-V. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/card/185-16> (дата звернення: 15.05.2018).

⁹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів: Закон України від 23 березня 2017 р. № 1984-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1984-19> (дата звернення: 15.05.2018).

Закон України “Про управління об’єктами державної власності”, як впливає з його назви, взагалі переносить акцент на знеособлене державне майно (див., зокрема, ст. 3)¹⁰. Реєстр суб’єктів господарювання державного сектора економіки, який ведеться Фондом державного майна України, включає й організації, які суб’єктами господарювання взагалі не є (навчальні заклади, науково-дослідні інститути).

Пункт 2 Методики визначення частки державного сектору у складі економіки, затвердженої Міністерством економічного розвитку і торгівлі України від 20 грудня 2012 р. № 1466, встановлює, що до суб’єктів господарювання державного сектора економіки належать:

Суб’єкти, що діють на основі лише державної власності: державні підприємства, у тому числі казенні підприємства, <...> об’єднання державних підприємств та інших організаційно-правових форм <...> та їх дочірні підприємства;

Суб’єкти, державна частка у статутному капіталі яких перевищує 50 відсотків <...>;

Суб’єкти, державна частка у статутному капіталі яких становить величину, що забезпечує державі право вирішального впливу на господарську діяльність цих суб’єктів <...>¹¹.

Єдиним критерієм зазначеного поділу є, отже, розмір державної частки у капіталі (майні) суб’єкта господарювання. Уявляється, що суб’єктів господарювання державного сектора економіки слід класифікувати за декількома критеріями, а саме:

1) *залежно від функцій у сфері господарювання*: а) державні підприємства, тобто господарські організації, що виконують функції товаровиробника, який задовольняє суспільні потреби у продукції, роботах, послугах¹²; б) державні господарські організації, що безпосередньо здійснюють господарську діяльність, однак не є підприємствами з огляду на вид такої діяльності (державні банки, державні небанківські фінансові установи тощо); в) державні господарські організації, які здійснюють передусім організаційно-господарські повноваження (державні господарські об’єднання, державні холдингові компанії);

2) *залежно від способу утворення та формування статутного капіталу (майна)*: а) державні суб’єкти господарювання унітарного типу (державні унітарні підприємства); б) державні суб’єкти господарювання

¹⁰ Про управління об’єктами державної власності (н 8).

¹¹ Методика визначення частки державного сектору у складі економіки: затверджена наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 20 грудня 2012 р. № 1466. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z01110-13#n13> (дата звернення: 14.05.2018).

¹² В Щербина, *Господарське право: підручник* (Юрінком Інтер 2013) 141.

корпоративного типу (державні акціонерні товариства та товариства з обмеженою відповідальністю);

3) залежно від підстав виникнення контролю держави – суб'єкти господарювання, які контролюються державою на основі: а) відносин власності; б) прямого володіння часткою у статутному капіталі, яка перевищує 50 %; в) опосередкованого володіння часткою у статутному капіталі, яка перевищує 50 %; г) положень корпоративного договору.

Одна з основних вимог Принципів полягає у тому, що держави повинні спростити та стандартизувати правові форми, у яких діють державні суб'єкти. Їхня операційна діяльність повинна відповідати загальноприйнятим корпоративним нормам¹³.

Значна кількість країн світу дотримується цієї вимоги. Такі різні країни, як Болгарія, Чилі, Перу та Сінгапур, мають відносно одноманітну систему державних суб'єктів господарювання. У цих країнах практично всі державні суб'єкти господарювання використовують стандартну організаційно-правову форму акціонерного товариства, навіть коли держава є єдиним акціонером. Юридично повноваження держави як власника впливають із її статусу акціонера. Така одноманітна система прояснює та спрощує відносини між державою як власником та державними суб'єктами господарювання, та дає змогу державі бути ефективнішим акціонером. Також вона може сприяти загальній прозорості, полегшуючи узагальнення інформації та порівняння у межах державного сектора. Нарешті, науковці зазначають, що стандартна корпоративна форма здатна забезпечити більшу політичну ізоляцію державних підприємств та більшу автономію для їхніх рад¹⁴.

У Китаї, країні з найбільшим державним сектором, після закінчення періоду наприкінці 80-х років ХХ ст. багато підприємств було перетворено в акціонерні товариства. У 90-х роках державні підприємства вже мали власну правосуб'єктність та майно і підпадали під дію загального законодавства про компанії, про банкрутство та про злиття. Сотні великих державних підприємств зараз перебувають у лістингу¹⁵.

Україна належить до країн, які зберігають специфічну організаційно-правову форму в державному секторі. Йдеться про *державні унітарні підприємства* двох видів – державні комерційні підприємства та казенні підприємства. Угода про Коаліцію депутатських фракцій “Європейська

¹³ OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises (n 1) 18.

¹⁴ Simon C Y Wong, 'Improving Corporate Governance in SOEs: An Integrated Approach' [2004] 7(2) Corporate Governance International 12-3.

¹⁵ D Robinett, *Held by the visible hand: the challenge of state-owned enterprise corporate governance for emerging markets* (World Bank 2006) 7.

Україна” у Верховній Раді України VIII скликання 2014 р.¹⁶ передбачала обов'язкову корпоратизацію всіх державних підприємств, крім казенних (п. 2.8.7), що відповідало б світовим тенденціям реформування державного сектора. Утім, зміст Закону свідчить, що в Україні вирішили обмежитися “модернізацією” унітарної форми.

Трьома основними нововведеннями Закону є:

- 1) обов'язкова перевірка річної фінансової звітності державних унітарних підприємств незалежним аудитором, обов'язкове оприлюднення інформації про їхню діяльність;
- 2) створення в державних унітарних підприємствах наглядових рад, не менше половини складу яких мають становити незалежні члени;
- 3) погодження вчинення господарських зобов'язань із заінтересованістю та значних господарських зобов'язань державних унітарних підприємств.

Вибір зазначених питань не є випадковим. Як визначено у Принципах, чотирма основними корпоративними правами є права: а) брати участь і голосувати на загальних зборах; б) отримувати належну й достатню інформацію про корпорацію на своєчасній і регулярній основі; в) обирати і звільняти членів ради; г) схвалювати надзвичайні угоди¹⁷. Тимчасом як перше із зазначених прав не стосується повністю державних підприємств, інші три права є предметом уваги Закону. Однак корпоративні права можуть існувати і здійснюватися тільки в господарських організаціях корпоративного типу. В Україні ж вдалися до безпрецедентного у світовій практиці “імпорту” інструментів корпоративного управління в організаційно-правову форму унітарного підприємства. Розглянемо нововведення Закону детальніше.

1. Існує точка зору, згідно з якою державні суб'єкти господарювання повинні бути “більш публічними, ніж публічні компанії”, оскільки їхнім кінцевим власником є народ, що обумовлює вищі вимоги щодо прозорості та підзвітності¹⁸. Постановою Кабінету Міністрів України “Деякі питання проведення аудиту суб'єктів господарювання державного сектору економіки”¹⁹ визначено порогові показники вартості активів суб'єктів господарювання державного сектора економіки, перевищення яких тягне за собою обов'язковий аудит річної фінансової звітності.

¹⁶ Угода про Коаліцію депутатських фракцій “Європейська Україна” від 27 листопада 2014 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0001001-15> (дата звернення: 15.05.2018).

¹⁷ *G20/OECD Principles of corporate governance* (OECD Publishing 2015) 18.

¹⁸ “State-owned enterprises: Catalysts for public value creation?” (PwC, 2015) <www.pwc.com/gx/en/psrc/publications/assets/pwc-state-owned-enterprise-psrc.pdf> accessed 15 May 2018.

¹⁹ Деякі питання проведення аудиту суб'єктів господарювання державного сектору економіки: постанова Кабінету Міністрів України від 4 червня 2015 р. № 390. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/248248066> (дата звернення: 15.05.2018).

Валерія Поєдинок

Фахівці відзначають проблеми, закладені в цій Постанові, першою з яких є відсутність чітких термінів для завершення аудиту. Так, аудит необхідно провести, але немає вказівки, у яких часових межах це необхідно зробити. Тому компанії зтягують проведення тендерів під час вибору аудиторської фірми. Друга проблема полягає у тому, що Постанова не вимагає позитивних результатів аудиту. За результатами аудиту державних підприємств може бути надано висновки із застереженнями (англ. “*qualified opinion*”) і навіть негативні висновки й “відмову від висловлення думки” (англ. “*adverse opinion*”, “*disclaimer of opinion*”). Основну увагу зараз приділяють самому факту проведення аудиту, а не його результатам, що є великою помилкою, бо надавши висновок із застереженнями, аудитор, по суті, не підтверджує повністю фінансовий звіт підприємства. Тож за результатами аудиту часто не вживають будь-яких заходів, спрямованих на поліпшення якості звітності компанії й підвищення її фінансової ефективності²⁰.

Обов'язок оприлюднення інформації про діяльність передбачено для усіх без винятку державних унітарних підприємств, що, безумовно, є позитивним. Утім, слід розуміти, що цей інструмент, так само, як і незалежний інструмент, не виявить свого максимального потенціалу в межах унітарної організаційно-правової форми, якій об'єктивно властиві обмеженість ринкової комунікації та недоступність зовнішніх джерел фінансування.

2. З метою реалізації Закону 10 березня 2017 р. було прийнято постанову Кабінету Міністрів України “Деякі питання управління державними унітарними підприємствами та господарськими товариствами, у статутному капіталі яких понад 50 відсотків акцій (часток) належать державі”, якою було затверджено:

<...> критерії, відповідно до яких утворення наглядової ради є обов'язковим на державних унітарних підприємствах та в господарських товариствах, у статутному капіталі яких понад 50 відсотків акцій (часток) належать державі.

Порядок утворення, організації діяльності та ліквідації наглядової ради державного унітарного підприємства та її комітетів.

Порядок проведення конкурсного відбору кандидатів на посаду незалежного члена наглядової ради <...>.

вимоги до незалежного члена наглядової ради <...>²¹.

²⁰ А Цимбал, ‘Аудит українських державних підприємств: проблеми та особливості’ (*Forbes Україна*, 15 Вересень 2016) <<http://forbes.net.ua/ua/opinions/1420183-audit-ukrayinskih-derzhavnih-pidpriemstv-problemi-j-osoblivosti>> дата звернення 15 Травень 2018.

²¹ Деякі питання управління державними унітарними підприємствами та господарськими товариствами, у статутному капіталі яких понад 50 відсотків акцій (часток) належать державі: постанова Кабінету Міністрів України від 10 березня 2017 р. № 142. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/142-2017-%D0%BF> (дата звернення: 14.05.2018).

Крім того, постановою Кабінету Міністрів України від 4 липня 2017 р. № 668 було затверджено Порядок визначення умов оплати послуг та компенсації витрат членів наглядових рад державних унітарних підприємств та господарських товариств, у статутному капіталі яких понад 50 відсотків акцій (часток) належать державі²².

Таким чином, нормативно-правова база діяльності наглядових рад є нині доволі значною за обсягом. Утім, чи зможе наглядова рада бути ефективною в абсолютно чужій для неї організаційно-правовій формі державного підприємства? Очевидно, розробники Закону прагнули наслідувати Принципи. Зі свого боку цей документ намагається одночасно врахувати особливості як одноланкової, так і дволанкової систем корпоративного управління²³. При цьому описана у ньому фігура ради (*board*) все ж таки більшою мірою походить із одноланкової системи. Згідно з Принципами рада відіграє центральну роль в управлінні державним підприємством. Вона несе повну відповідальність за результати діяльності підприємства, зокрема й через виконання фідучіарних обов'язків. У зв'язку з цим вона потребує владних повноважень, автономності та незалежності для прийняття рішень, які визначають результати господарювання. Рада повинна концентруватися на стратегічному керівництві і відходити від традиційної ролі забезпечення відповідності вимогам (*performance vs. comformance*). Це не є традиційна наглядова рада дволанкової системи, обсяг функцій якої обмежується контролем за діяльністю правління і фінансовим станом акціонерного товариства та представництвом інтересів акціонерів. Про те, що автори Закону мали на увазі “сильну” раду, свідчать і їхні висловлювання: ‘Держава зберігає за собою права акціонера, але основні повноваження з управління держкомпаніями будуть передані від міністерств до незалежних наглядових рад’²⁴. Однак законодавець таки не наважився передати наглядовій раді всю повноту відповідальності за долю підприємства – рішення про надання згоди на вчинення правочину на суму, що становить понад 25 % вартості активів підприємства, приймається не радою, а органом, до сфери управління якого належить підприємство. Повноваження із затвердження фінансового плану підприємства також залишилося за органом управління. Як зазначає Є. Дихне – перший заступник генерального директора державного підприємства “Міжнародний аеропорт ‘Бориспіль’”,

²² Порядок визначення умов оплати послуг та компенсації витрат членів наглядових рад державних унітарних підприємств та господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі: затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 4 липня 2017 р. № 668. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/668-2017-%D0%BF> (дата звернення: 14.05.2018).

²³ OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises (n 1) 11.

²⁴ ‘Державними підприємствами замість міністерств будуть керувати наглядові ради’ (Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, 2018) <www.me.gov.ua/News/...> дата звернення 15 Травень 2018.

Валерія Поєдинок

різне бачення цього документа в кожному з чиновницьких кабінетів створює значні затримки і зволікання. Найчастіше фінансовий план затверджується тільки до середини року, і відразу після затвердження його починають коригувати²⁵.

3. Однією із традиційних особливостей правового становища державних унітарних підприємств є титули права господарського відання та оперативного управління, які, зокрема, компенсували відсутність корпоративного контролю за укладенням надзвичайних угод. Нині з'явилися колізії між “старими” та “новими” нормами ГК України щодо порядку вчинення певних правочинів державних унітарних підприємств. Так, відповідно до ч. 5 “старої” ст. 75 ГК України:

Відчужувати майнові об'єкти, що належать до основних фондів, державне комерційне підприємство має право лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно належить, і лише на конкурентних засадах, якщо інше не встановлено законом. <...>

Відчуження нерухомого майна, а також повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та рухомого складу залізничного транспорту здійснюється за умови додаткового погодження в установленому порядку з Фондом державного майна України²⁶.

Водночас такі трансакції можуть являти собою значні правочини у розумінні “нової” ст. 732 ГК України, яка передбачає зовсім інший порядок погодження їх вчинення.

Рішення про надання згоди на вчинення значного господарського зобов'язання, якщо ринкова вартість майна, робіт або послуг, що є його предметом, становить від 10 до 25 відсотків вартості активів державного унітарного підприємства, за даними останньої річної фінансової звітності, приймається наглядовою радою (у разі її утворення) або органом, до сфери управління якого належить підприємство²⁷.

У разі ж, якщо ринкова вартість предмета зобов'язання становить понад 25 % вартості активів державного унітарного підприємства, рішення про надання згоди на його вчинення приймається органом, до сфери управління якого належить державне унітарне підприємство²⁸. Вважаємо, що зазначена колізія повинна вирішуватися таким чином: у разі, коли на підприємстві створено наглядову раду, а правочин одночасно

²⁵ Є Дихне, ‘Наглядові ради на державних підприємствах: плюс чи мінус’ (*Новое время*, 31 Липень 2017) <<https://biz.nv.ua/ukr/experts/dyhne/nagljadovi-radi-na-derzhpidprijemstvah-pljus-abo-minus-1581356.html>> дата звернення 15 Травень 2018.

²⁶ Господарський кодекс України (н 4).

²⁷ Там само.

²⁸ Там само.

підпадає під дію як ч. 5 ст. 75, так і ст. 732 ГК України, пріоритет повинна мати ст. 732 ГК України. Принагідно можна відзначити некоректність термінології Закону – зобов'язання не вчиняються, а виникають із певних правових підстав, вчиняються ж правочини, тимчасом як договори укладаються.

Висновки. Під суб'єктами господарювання державного сектора економіки слід розуміти суб'єктів господарювання, які перебувають під вирішальним впливом держави через те, що вона прямо або опосередковано володіє часткою у їхньому статутному капіталі (майні) у розмірі, що перевищує 50 %, або іншим чином здійснює еквівалентний ступінь контролю. Суб'єктів господарювання державного сектора економіки слід класифікувати за функціями у сфері господарювання, за способом утворення і формування статутного капіталу (майна) та за підставами виникнення контролю держави.

Вимогою кращої світової практики, закріпленою, зокрема, у Принципах, є використання такими суб'єктами тих самих організаційно-правових форм, які використовуються і у приватному секторі, тобто корпоративних організаційно-правових форм. Україна зберігає специфічну організаційно-правову форму державного суб'єкта господарювання – державне унітарне підприємство (видами якого є державне комерційне підприємство та казенне підприємство). Прийняття Закону засвідчило фактичну відмову від системної корпоратизації державних унітарних підприємств на користь конструювання “гібриду” унітарної та корпоративної форм. Також виникла колізія між ч. 5 ст. 75 та ст. 732 ГК України, які передбачають різний порядок погодження вчинення потенційно одних і тих самих правочинів державного унітарного підприємства, яку запропоновано вирішувати на користь ст. 732 ГК України у разі, коли на підприємстві створено наглядову раду.

Хоча нововведення Закону й стосуються запровадження принципово важливих і добре апробованих у світовій практиці інструментів корпоративного управління, існують сумніви у тому, що їхній потенціал буде повністю розкритий у межах чужої для них унітарної форми. Дуже повільні темпи впровадження нововведень Закону не дають змоги зробити остаточні висновки щодо їхньої результативності. Вважаємо, що дія Закону все ж не усуває потреби поступової корпоратизації принаймні найбільш економічно активних державних комерційних підприємств.

REFERENCES

List of legal documents

Legislation

1. Deiaki pytannia provedennia audytu subiektiv hospodariuvannia derzhavnoho sektoru ekonomiky [Some issues of the Audit of Business Entities of the State sector of the Economy]: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy [the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine] vid 4 chervnia 2015 r. № 390. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/248248066> (accessed: 15.05.2018) (in Ukrainian).
2. Deiaki pytannia upravlinnia derzhavnymy unitarnymy pidpriemstvamy ta hospodarskymy tovarystvamy, u statutnomu kapitali yakykh ponad 50 vidsotkiv aksii (chastok) nalezhat derzhavi [Some Issues of Management of State Unitary Enterprises and Economic Partnerships, in the Authorized Capital of Which more than 50 Percent of the Shares (Shares) Belong to the State]: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy [the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine] vid 10 bereznia 2017 r. № 142. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/142-2017-%D0%BF> (accessed: 14.05.2018) (in Ukrainian).
3. Hospodarskyi kodeks Ukrainy [The Economic Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 16 sichnia 2003 r. № 436-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15> (accessed: 10.05.2018) (in Ukrainian).
4. Metodyka vyznachennia chastky derzhavnoho sektoru u skladi ekonomiky: zatverdzhena nakazom Ministerstva ekonomichnoho rozvytku i torhivli Ukrainy [Methodology for Determining the Share of the Public Sector in the Composition of the Economy: Approved by the order of the Ministry of Economic Development and Trade of Ukraine] vid 20 hrudnia 2012 r. № 1466. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0110-13#n13> (accessed: 14.05.2018) (in Ukrainian).
5. Poriadok vyznachennia umov oplaty posluh ta kompensatsii vytrat chleniv nahliadovykh rad derzhavnykh unitarnykh pidpriemstv ta hospodarskykh tovarystv, u statutnomu kapitali yakykh bilshe 50 vidsotkiv aksii (chastok) nalezhat derzhavi [The Procedure for Determining the Conditions for Payment of Services and Compensation of Expenses of Members of Supervisory Boards of State Unitary Enterprises and Economic Partnerships, in the Authorized Capital of which more than 50 Percent of the Shares (Shares) Belong to the State]: zatverdzheno postanovoiu Kabinetu Ministriv Ukrainy [Approved by the Decision of the Cabinet of Ministers of Ukraine] vid 4 lypnia 2017 r. № 668. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/668-2017-%D0%BF> (accessed: 14.05.2018) (in Ukrainian).
6. Pro upravlinnia ob'ektamy derzhavnoi vlasnosti [On the Management of State-owned Objects]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 21 veresnia 2006 r. № 185-V. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/card/185-16> (accessed: 15.05.2018) (in Ukrainian).
7. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo upravlinnia ob'ektamy derzhavnoi ta komunalnoi vlasnosti [On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on the Management of State and Municipal Property]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 2 chervnia 2016 r. № 1405-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1405-19> (accessed: 15.05.2018) (in Ukrainian).
8. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo korporatyvnykh dohovoriv [On Amending Certain Legislative Acts of Ukraine on Corporate Contracts]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 23 bereznia 2017 r. № 1984-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1984-19> (accessed: 15.05.2018).

9. Uhoda pro Koalitsiiu deputatskykh fraktsii "Ievropeiska Ukraina" [Coalition Agreement of Deputy Factions "European Ukraine"] vid 27 lystopada 2014 r. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0001001-15> (accessed: 15.05.2018) (in Ukrainian).

Bibliography

Authored books

10. *OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises* (OECD Publishing 2015) (in English).
11. *G20/OECD Principles of corporate governance* (OECD Publishing 2015) (in English).
12. Robinett D, *Held by the visible hand: the challenge of state-owned enterprise corporate governance for emerging markets* (World Bank 2006) (in English).
13. Shcherbyna V, *Hospodarske pravo: pidruchnyk [Economic Law: Textbook]* (Iurinkom Inter 2013) (in Ukrainian).

Journal articles

14. Simon C Y Wong, 'Improving Corporate Governance in SOEs: An Integrated Approach' [2004] 7(2) *Corporate Governance International* 12-3 (in English).
15. Dykhne Ye, 'Nahliadovi rady na derzhavnykh pidryemstvakh: plius chy minus' ['Supervisory Boards at State-Owned Enterprises: Pro or Con'] (*Novoe vremia*, 31 Lypen 2017) <<https://biz.nv.ua/ukr/experts/dyhne/nagljadovi-radi-na-derzhpidpriemstvah-pljus-abo-minus-1581356.html>> accessed 15 May 2018 (in Ukrainian).
16. Tymbal A, 'Audyт ukrainyskykh derzhavnykh pidryemstv: problemy ta osoblyvosti' ['Audit of Ukrainian State-Owned Enterprises: Challenges and Peculiarities'] (*Forbes Ukraina*, 15 Veresen 2016) <<http://forbes.net.ua/ua/opinions/1420183-audit-ukrayinskih-derzhavnih-pidpriemstv-problemi-j-osoblivosti>> accessed 15 May 2018 (in Ukrainian).

Theses abstracts

17. Zakharchenko A, 'Upravlinnia ob'ektyamy derzhavnoi vlasnosti (hospodarsko-pravovi aspekty)' ['Administration of State-Owned Property (Economic and Legal Aspects)'] (avtoref dys d-r yuryd nauk, Instytut ekonomiko-pravovykh doslidzhen NAN Ukrainy 2017) (in Ukrainian).

Websites

18. 'State-owned enterprises: Catalysts for public value creation?' (PwC, 2015) <www.pwc.com/gx/en/psrc/publications/assets/pwc-state-owned-enterprise-psrc.pdf> accessed 15 May 2018 (in English).
19. 'Derzhavnymy pidryemstvamy zamist ministerstv budut keruvaty nahliadovi rady' ['State-Owned Enterprises Will be Managed by Supervisory Boards Instead of Ministries'] (*Ministerstvo ekonomichnoho rozvytku i torhivli Ukrainy*, 2018) <www.me.gov.ua/News/...> accessed 15 May 2018 (in Ukrainian).
20. 'Pytoma vaha derzhavnoho sektoru v ekonomitsi' ['Share of the Public Sector in Economy'] (*Ministerstvo ekonomichnoho rozvytku i torhivli Ukrainy*, 2018) <www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&tag=UpravlinniaDerzhavnimSektoremEkonomikiIs> accessed 15 May 2018 (in Ukrainian).

SOME ISSUES PERTAINING TO THE LEGAL POSITION
OF ECONOMIC ENTITIES IN THE PUBLIC SECTOR OF ECONOMY

ABSTRACT. Economic entities of the public sector of economy still play an invariably important role in the achievement of economic and social goals in any country. The large scope of the public sector in Ukraine, unsatisfactory financial and economic indicators of its performance, presence of novels regarding the legal position of state-owned enterprises are the factors making this article topical today.

The purpose of the article is to provide a more detailed definition of the concept of an economic entity in the public sector of economy, to make the classification of such entities and give a critical assessment of the innovations to the Law of Ukraine “On Amending Some Legislative Acts of Ukraine Regarding Administration of State-Owned and Communal Property” in the context of their consistency with the best world practices of public sector administration.

The author demonstrates that an economic entity in the public sector of economy should be understood as an economic entity upon which the State has a decisive influence by directly or indirectly holding an interest in its authorized capital (property) exceeding 50 %, or by otherwise exercising an equivalent degree of control; the author also provides the classification of economic entities in the public sector of economy. It is established that the best world practices require that such entities use the same legal incorporation forms which are used in the private sector, i.e. corporate legal incorporation forms; however, Ukraine maintains a specific legal incorporation form of a State-owned economic entity – a State-owned unitary enterprise (with its types being a State-owned commercial enterprise and a State-run enterprise).

The adoption of this Law is given a critical assessment as an actual abolishment of the system of corporatization of State-owned unitary enterprises. Instead, the legislator resorted to the method unprecedented in the world practice – that of “importing” certain instruments of corporate governance into the legal incorporation form of a unitary enterprise. The author expresses the opinion that the potential of these instruments may not be fully realized within the framework of the unitary form which is alien to them, and may not eliminate its inherent shortcomings, such as limited market communication and lack of access to external sources of financing. Therefore, the Law does not remove the need for gradual corporatization of at least the most economically active state-owned commercial enterprises.

KEYWORDS: entity of the public sector of economy; state-owned unitary enterprise; corporate governance; supervisory board; independent audit.