

## **I. М. ОСТРІВНИЙ. МОДЕЛЮВАННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ ПРИВАТНОЇ ФОРМИ ВЛАСНОСТІ**

*На основі зарубіжного досвіду обґрунтовуються найбільш прийнятні для функціонування українських приватних вищих навчальних закладів організаційно-правові форми та дається опис основних ознак відповідних юридичних конструкцій.*

**Ключові слова:** приватні вищі навчальні заклади; організаційно-правова форма; некомерційні організації; установа.

*На базе зарубежного опыта обосновываются наиболее приемлемые для функционирования украинских частных вузов организационно-правовые формы и дается описание основных признаков соответствующих юридических конструкций.*

**Ключевые слова:** частные высшие учебные заведения; организационно-правовая форма; некоммерческие организации; учреждение.

*Substantiation on the basis of the foreign experience the most acceptable organization-legal forms for the functioning of the private Ukrainian higher educational establishments and to the description of the main signs of the appropriate legal constructions.*

**Key words:** private higher educational establishments; organization-legal form; non-profit organizations; institution.

Проблематика організаційно-правових форм вищих навчальних закладів приватної форми власності (далі – приватні ВНЗ) є, мабуть, найбільш складним і цікавим аспектом майново-правового статусу цих організацій. Крім того, даний аспект має надзвичайно велику практичну значущість.

Не зважаючи на те, що Міністерство освіти і науки України вважає, що всі приватні ВНЗ повинні у теперішній час функціонувати в організаційно-правовій формі приватного закладу<sup>1</sup> (виражаючись термінологією Цивільного кодексу України – установи), яка характеризує їх як некомерційні організації, в реальній дійсності такому статусу відповідає лише приблизно 15 % від їх загальної кількості. Близько 25 % приватних ВНЗ до сьогодні цілком легально функціонують у формі господарських товариств (головним чином як ТОВ), приблизно 20 % таких ВНЗ є «невпізнаними» з точки зору їх організаційно-правової форми, близько половини приватних ВНЗ, хоча за документами і даними статистичного обліку мають форму приватного закладу (установи), фактично діють як господарські товариства. Абсурдність такої ситуації не може не викликати здивування, адже згідно затвердженої Указом Президента України в 2002 р. Національної доктрині розвитку освіти<sup>2</sup>, одним з базових принципів фінансування вітчизняної освіти є забезпечення економічної діяльності всіма навчальними закладами на засадах неприбутковості (пункт 26).

На наш погляд, вирішення проблеми легального закріплення виключно некомерційного статусу приватних ВНЗ безпосередньо залежить від чіткого законодавчого визначення конкретних організаційно-правових форм некомерційних організацій, в яких дані ВНЗ повинні створюватися і функціонувати. Саме тому, що законодавець до сіх пір цього не зробив, ми й маємо, існуючу на сьогоднішній день в Україні невизначеність в майново-правовому положенні приватних ВНЗ і як наслідок – хаос в юридичному забезпеченні економічних аспектів їх діяль-

---

© **ОСТРІВНИЙ Ігор Миколайович** – аспірант Інституту економіко-правових досліджень НАН України

ності. Спроба запропонувати шляхи вирішення вказаної проблеми і буде зроблена в цієї статті.

Питання про організаційно-правові форми приватних ВНЗ привертало увагу вітчизняних вчених-правознавців, головним чином, цивілістів. У даному зв'язку слід назвати, перш за все, імена таких дослідників, як В.В. Астахов і П.В. Нестеренко, в дисертаційних роботах яких відстоюється ідея про неприпустимість функціонування приватних ВНЗ як комерційних (підприємницьких) організації, а також пропонуються деякі варіанти вирішення питання нормативного закріплення організаційно-правової форми даних ВНЗ. Проте вказані автори при обґрунтуванні своїх пропозицій, на наш погляд, недостатньо враховували позитивний зарубіжний досвід, а також об'єктивно існуючі юридичні відмінності між державними і приватними ВНЗ, що дещо знижує наукову цінність їх висновків.

В українській юридичній літературі переважно обґрунтовувалася єдина прийнятна для діяльності приватних ВНЗ організаційно-правова форма – форма установи. Такої точки зору, зокрема, дотримується П.В. Нестеренко<sup>3</sup> і раніше дотримувався В.В. Астахов<sup>4</sup>. Проте останній не без підстав змінив свою позицію і висунув ідею про необхідність створення для всіх ВНЗ, незалежно від форми власності, особливої конструкції – навчального закладу, яка суміщатиме в собі окремі ознаки і товариства і установи<sup>5</sup>. Таким чином, В.В. Астахов все одно, по суті, є прихильником єдиної можливої для приватних ВНЗ організаційно-правової форми.

Проаналізуємо тепер, які ж організаційно-правові форми приватних ВНЗ обґрунтовуються російськими вченими. Російський досвід цікавий не тільки тому, що приватний сектор вищої освіти почав відроджуватися в Україні і Росії одночасно, причому в практично однакових соціально-економічних умовах, але і тому, що російський законодавець ще в 1997 р. прямо закріпив виключно некомерційний статус всіх недержавних освітніх організацій<sup>6</sup>.

У російській юридичній літературі питання про організаційно-правові форми, в яких можуть створюватися і функціонувати приватні ВНЗ, належить до дискусійних. Так, Є.А. Суханов вважає, що недержавна освітня організація може бути створена тільки у формі установи<sup>7</sup>. На думку Н.В. Караваєва, аналіз положень § 5 гл. 4 частини 1 ЦК РФ і Закону РФ «Про некомерційні організації» дозволяє зробити висновок, що недержавні освітні організації, можуть створюватися тільки в таких організаційно-правових формах, як установа, фонд і автономна некомерційна організація, оскільки для них законодавець встановив у якості однієї з цілей створення освітню діяльність<sup>8</sup>. М. Токмовцева стверджує, що недержавна освітня організація може бути створена у формі установи, некомерційного партнерства, автономної некомерційної організації<sup>9</sup>. В.А. Чобанян допускає використання будь-яких форм некомерційних організацій, включаючи фонди, громадські об'єднання і асоціації<sup>10</sup>.

Уважний аналіз російського законодавства дозволяє вважати найбільш справедливою з вищенаведених точку зору В.А. Чобаняна, який допускає можливість створення приватних ВНЗ в будь-яких передбачених законом організаційно-правових формах некомерційних організацій. Але ця точка зору справедлива лише з формальних міркувань, насправді ж, як свідчить практика функціонування приватних ВНЗ в Росії, вони в переважній більшості випадків створюються у формі установ, некомерційних партнерств і автономних некомерційних організацій, оскільки саме ці організаційно-правові форми найбільш пристосовані для діяль-

ності таких суб'єктів. Отже, по суті ближче до істини позиція М.В. Токмовцевої. З трьох вищеназваних організаційно-правових форм, найбільш характерних для російських приватних ВНЗ, правопорядку України відома лише форма установи. Тому логіка подальшого дослідження вимагає з'ясування того, що ж уявляють собою згідно законодавству Росії такі організаційно-правові форми, як установа, некомерційне партнерство і автономна некомерційна організація.

Конструкція приватної установи, так само як і бюджетної установи, за законодавством Росії відповідає традиційному для радянської правової системи розумінню установи як організації соціально-культурного профілю діяльності, за якою майно закріплюється власником на праві оперативного управління, що фінансується за кошторисом (ст.120 ЦК РФ<sup>11</sup>). Саме такий підхід до поняття установи аж до 2004 р. зберігався і в правовій системі України та продовжує зберігатися по теперішній час стосовно бюджетних установ (навіть, не дивлячись на відміну Закону України «Про власність», де він був текстуально закріплений). Тепер же стосовно установ приватного права, тобто тих, які не належать до бюджетних, в ЦК України міститься запозичене з доктрини пандектного права визначення установи як організації, створеної одним або декількома засновниками, які не беруть участі в управлінні нею. Розгорнута критика цієї дефініції і її відрив від правових реалій, що існують в Україні, чудово показані в дисертаційному дослідженні Є.В. Булатова<sup>12</sup>, чие бачення вказаної проблеми ми повністю розділяємо.

Некомерційним партнерством, відповідно до ст. 8 Закону РФ «Про некомерційні організації», визнається заснована на членстві некомерційна організація, яка створена громадянами і (або) юридичними особами для сприяння її членам в здійсненні діяльності, спрямованої на досягнення цілей, передбачених цим Законом. Якщо інше не передбачене засновницькими документами некомерційного партнерства, учасники мають право отримати, при виході з некомерційного партнерства, частину його майна або вартість цього майна, в межах вартості майна, переданого членами некомерційного партнерства в його власність, за винятком членських внесків. Некомерційне партнерство є власником переданого йому майна і не відповідає за зобов'язаннями своїх членів, а останні не відповідають за його зобов'язаннями<sup>13</sup>. На думку російських вчених некомерційне партнерство може бути створене для надання освітніх послуг в специфічних областях діяльності, наприклад банківській, оціночній, ріелтерській, діяльності по антикризовому управлінню, тими структурами, які потребують фахівців даного профілю, мають намір навчити, або підвищити освітній рівень своїх співробітників<sup>14</sup>.

Стаття 10 Закону РФ «Про некомерційні організації» вельми лаконічна в характеристиці автономної некомерційної організації. На відміну від некомерційних партнерств вони не мають членства, а їх учасники (засновники) не володіють правами на майно, передане у власність організації. Засновниками автономної некомерційної організації можуть бути громадяни і (або) юридичні особи на основі добровільних майнових внесків в цілях надання послуг в області освіти, охорони здоров'я, культури, науки, права, фізичної культури і спорту. Засновники не відповідають за зобов'язаннями створеної ними автономної некомерційної організації, а вона не відповідає за зобов'язаннями своїх засновників. Автономна некомерційна організація є власником переданого організації майна<sup>15</sup>.

Тепер, нарешті, можна повернутися до основного питання, яке нас цікавить: про організаційно-правові форми приватних ВНЗ, що адекватні українським пра-

вовим і економічним реаліям. Чи можна в даному зв'язку запозичувати російський досвід, і якщо так, то наскільки?

По-перше, слід піддати критиці ідею В.В. Астахова про доцільність конструювання для всіх ВНЗ, незалежно від форми власності, особливої організаційно-правової форми – навчального закладу<sup>16</sup>. Вважаємо, що така пропозиція є логічно суперечливою, оскільки її автор змішує функціональний і організаційно-майновий аспекти діяльності ВНЗ. Поняття «організаційно-правова форма» відображає саме внутрішній організаційно-майновий устрій колективного утворення і передбачає набір відповідних цілком конкретних ознак, що характеризують його як організацію унітарну або корпоративну, таку, що володіє правом власності або неволодіючу ним і т.п. Поняття ж навчального закладу по самій своїй природі акцентує увагу лише на функціональному призначенні ВНЗ. До того ж не зрозуміло, чому всі приватні ВНЗ з погляду своєї організаційно-майнової побудови повинні бути одноманітні й однотипні з державними і комунальними ВНЗ, які є бюджетними установами і в осяжному майбутньому навряд чи змінять цей свій статус.

По-друге, не можна погодитися з П.В. Нестеренко, яка допускає для всіх ВНЗ (у т.ч. і приватних) виключно форму установи<sup>17</sup>. Якщо під установами стосовно приватних ВНЗ маються на увазі некомерційні організації, що фінансуються за кошторисом і є однотипними бюджетним установам, то за формальними ознаками це не узгоджується з легальною дефініцією установи приватного права, яка міститься в ЦК України, а по суті не відповідає госпрозрахунковій природі переважної більшості приватних ВНЗ, які є організаціями, що діють на засадах самофінансування. Якщо ж П.В. Нестеренко передбачає використовувати для приватних ВНЗ організаційно-правову форму установи приватного права, в рамках якої засновники позбавлені права брати участь в управлінні створеною ними структурою, то як тоді її пов'язати з закріпленою нині в статутах приватних ВНЗ можливістю їх засновників управляти цими закладами (така можливість витікає і з легальної дефініції вищого навчального закладу приватної форми власності, що міститься в Законі України «Про вищу освіту»<sup>18</sup>)?

Викладене вище приводить до висновку про те, що при моделюванні організаційно-правових форм приватних ВНЗ українському законодавцю найдоцільніше орієнтуватися на перевірений часом російський досвід, адже правові системи України і Росії достатньо близькі, а напрями розвитку системи вищої освіти в обох країнах мають достатньо багато спільного. Отже, на наш погляд, в Законі України «Про вищу освіту» необхідно передбачити три прийнятні і на сьогоднішній день достатні для функціонування приватних ВНЗ організаційно-правові форми суб'єктів некомерційного господарювання – установа, що фінансується власником, некомерційне партнерство і автономна установа (аналог російської автономної некомерційної організації). Зрозуміло, такому законодавчому рішенню повинне передувати введення у вітчизняну правову систему відповідних організаційно-правових форм (адже у теперішній час легально закріплення, та і то неповне, має лише одна з них – установа, що фінансується власником) і їх розгорнута легальна характеристика. Здається, що остання задача може бути вирішена тільки в Законі України «Про некомерційні організації», який ще до сьогодні не прийнятий нашим парламентом. Крім того, потрібно буде внести деякі зміни і в ЦК України, принаймні, в частині, що стосується установ приватного права.

Аргументуємо висунуті пропозиції. Що стосується першої із запропонованих для приватних ВНЗ організаційно-правових форм – форми установи, що фінансується власником, то дана юридична конструкція добре відома українському правопорядку, бо вона по суті відповідає поняттю бюджетної установи. Правда, в даному випадку вона розрахована, як на бюджетні, так і на небюджетні установи, але і ця обставина не робить її чимось принципово новим. Як відомо, в раніше діючому ЦК Української РСР (ст. 32), з 1993 р. по 2003 р. містилося загальне поняття установи, яка визначалася як юридична особа, що фінансується власником і за якою майно закріплене на праві оперативного управління<sup>19</sup>. Дане визначення застосовувалося до установ всіх форм власності. Отже, відновити в повноцінному вигляді вказану організаційно-правову форму нашому законодавцю буде не складно.

Які ж приватні ВНЗ доцільно створювати у формі установ, що фінансуються власником? Звичайно ж, це повинні бути, перш за все, ВНЗ системи споживчої кооперації і громадських організацій. Такі ВНЗ нечисленні і лише вони серед всіх приватних ВНЗ на сьогоднішній день відповідають ознакам некомерційних організацій. Фактично вони і зараз мають форму установи, що фінансується власником (відповідною кооперативною або громадською організацією), проте, зважаючи на відсутність легального визнання цієї форми стосовно небюджетних організацій, вимушені ховатися під маскою установ приватного права, що передбачені ЦК України.

Друга запропонована для приватних ВНЗ організаційно-правова форма – форма некомерційного партнерства є абсолютно новою для нашої правової системи. З погляду класифікації юридичних осіб приватного права, яку надає ЦК України, некомерційні партнерства, виходячи з їх корпоративної природи, що відображена в назві, слід віднести до числа непідприємницьких товариств. Оскільки ж ясна система непідприємницьких товариств в законодавстві України відсутня, пряме запозичення визначення некомерційного партнерства з російського законодавства не створюватиме яких-небудь суперечностей або інших непорозумінь. Як наголошувалося раніше при аналізі російського законодавства, форма некомерційного партнерства може бути використана для надання освітніх послуг в специфічних областях діяльності тими організаціями, які потребують фахівців даного профілю, мають намір навчити, або підвищити освітній рівень своїх співробітників і для цієї мети створюють приватний ВНЗ.

Третя запропонована нами для приватних ВНЗ організаційно-правова форма – форма автономної установи, на перший погляд, є чимось абсолютно новим, проте це не так. По суті, йдеться про аналоги російських автономних некомерційних організацій. Чому ж ми пропонуємо називати дану організаційно-правову форму саме автономною установою? Це пояснюється тим, що в рамках української правової системи, на відміну від російського правопорядку, немає необхідності виділяти самостійне поняття «автономної некомерційної організації», не пов'язане з поняттям «установи». Дійсно, за законодавством Росії під установами розуміються тільки організації-невласники, тому для позначення автономних ланок некомерційного господарювання, що є власниками свого майна і безпосередньо не залежать від засновників, тут використовується абсолютно самостійний термін – «автономна некомерційна організація». З позицій же чинного українського законодавства російська конструкція автономної некомерційної організації у принципі виявляється охоплюваною передбаченим ЦК України поняттям устано-

ви приватного права.

Отже, на ґрунті вітчизняного правопорядку є всі підстави виділяти в межах єдиного поняття установи приватного права, принаймні, дві конкретні організаційно-правові форми – установа, що фінансується власником і автономна установа. Такий підхід здається цілком виправданим, оскільки поняття установи, що використовується в ЦК України, по суті відображує не конкретну організаційно-правову форму, а структурний тип унітарних некомерційних організацій з правами юридичної особи. Тобто виходить, що ЦК України, розділяючи юридичних осіб приватного права у дусі пандектної традиції на два принципово різних структурних типа, в рамках одного з них – товариств проводить необхідну диференціацію, а в рамках іншого – установ не робить цього, допускаючи тим самим значну юридичну невизначеність в застосуванні даного терміну, яка призводить до нежиттєздатності конструкції установи приватного права в її нинішньому вигляді.

У формі автономної установи, виходячи з самої суті цієї конструкції, повинні функціонувати приватні ВНЗ, що діють на засадах самофінансування, тобто переважна більшість українських приватних ВНЗ. Отже, саме ця організаційно-правова форма повинна бути найбільш характерною для вітчизняного приватного сектора вищої освіти, саме вона покликана замінити неприйнятну на сьогоднішній день для приватних ВНЗ форму товариства з обмеженою відповідальністю або іншого господарського товариства, яка поки що (якщо і не юридично, то фактично) залишається найпоширенішою в даному секторі.

Усе вищесказане дозволяє сформулювати наступні висновки. На наш погляд, з метою нормативного закріплення виключно некомерційного статусу вітчизняних приватних ВНЗ в законодавстві України повинні бути передбачені три допустимі для них організаційно-правові форми суб'єктів некомерційного господарювання: перша – форма традиційної установи, що фінансується власником за кошторисом; друга – форма автономної установи, прийнятна, головним чином, для приватних ВНЗ, що діють на засадах самофінансування; третя – форма некомерційного партнерства, що пристосована для надання освітніх послуг в специфічних областях діяльності.

1. *Лист* Міністерства освіти і науки України від 02.03.2005 р. № 1/11-856 [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Міністерства освіти і науки України. – Режим доступу: <http://www.mon.gov.ua/>. 2. *Національна доктрина* розвитку освіти: Затв. Указом Президента України від 17.04.2002р. № 347/2002 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 16. – Ст. 860. 3. *Нестеренко П.В.* Вищі навчальні заклади як суб'єкти майнових правовідносин: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2008. – С. 6. 4. *Астахов В.В.* Правове регулювання функціонування в Україні вищих університетських закладів, основаних на негосударственной форме собственности: Дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1999. – С. 10. 5. *Астахов В.* Приватное образование: тенденции и перспективы правового регулирования // *Предпринимство, хозяйство и право.* – 2002. – № 4. – С. 46. 6. *О некоммерческих организациях*: Федеральный закон РФ от 12.01.1996 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 3. – Ст. 145. 7. *Суханов Е.А.* О правовом статусе образовательного учреждения // *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.* – 2002. – №11. – С. 68. 8. *Караваев Н.В.* Юридическая личность негосударственного высшего учебного заведения: Дис. ... канд. юрид. наук. – Ижевск, 2006. – С. 54. 9. *Токмоцева М.В.* Вуз как хозяйствующий субъект. Особенности и проблемы // *Закон.* – 2002. – №4. – С. 21. 10. *Чобанян В.А.* О необходимости внесения изменений в терминологию государственных и негосударственных образователь-

ных учреждений // Право и образование. – 2000. – №5. – С. 30. **11.** *Гражданский кодекс РФ*. Часть первая: от 30.11.1994 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301. **12.** *Булатов Е.В.* Правовой статус учреждения как участника хозяйственных отношений: Дис. ... канд. юрид. наук. – Донецк, 2004. – С. 27-32. **13.** *О некоммерческих организациях*: Федеральный закон РФ от 12.01.1996 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. **14.** *Токмоцьева М.В.* Высшее учебное заведение как субъект отношений в сфере предпринимательства: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – С. 55. **15.** *О некоммерческих организациях*: Федеральный закон РФ от 12.01.1996 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. **16.** *Астахов В.* Цит. работа. **17.** *Нестеренко П.В.* Цит. праця. **18.** *Про вищу освіту*: Закон України від 17.01.2002 р. // ВВР України. – 2002. – № 20. – Ст. 134. **19.** *Цивільний кодекс Української РСР*: Затв. Законом Української РСР від 18.07.1963 р. // ВВР УРСР. – 1963. – №30. – Ст. 463.