

ЗОВНІШНЯ ТОРГІВЛЯ: ЕКОНОМІКА, ФІНАНСИ, ПРАВО



Науковий журнал

Виходить 6 разів на рік

Заснований у січні 2010 р.

Журнал визнано ДАК МОН України

як фахове видання з юридичних наук

2019

№ 1 (102)

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ

Головний редактор

МАЗАРАКІ Анатолій Антонович, д. е. н., професор, ректор КНТЕУ

Заступник головного редактора

ПРИТУЛЬСЬКА Наталія Володимирівна, д. т. н., професор,
перший проректор з науково-педагогічної роботи КНТЕУ

Відповідальний секретар

МЕЛЬНИЧЕНКО Світлана Володимирівна, д. е. н., професор,
проректор з наукової роботи КНТЕУ

Члени редакційної колегії (за галузями наук)

з економічних наук:

БЕЛОСТЄЧНИК Григорій, д. е. н., професор, ректор Молдавської економічної академії.

БЛАНК Ігор Олександрович, д. е. н., професор, професор кафедри економіки та фінансів підприємства КНТЕУ.

БОХАН Аліна Василівна, к. е. н., доцент кафедри міжнародних економічних відносин КНТЕУ.

ВОЛОСОВИЧ Світлана Василівна, д. е. н., професор, професор кафедри фінансів КНТЕУ.

ГАЙДУКЕВИЧ Агнешка, д. е. н., професор кафедри міжнародної торгівлі Краківського економічного університету (Польща).

ГОНЕТ Войцеш, д. е. н., доцент Університету природничо-гуманітарних наук у Седльце (Польща).

ГОСПОДАРОВИЧ Анджей, д. е. н., професор Вроцлавського економічного університету (Польща).

ДОБЯ Мечислав, д. е. н., професор Краківського університету економіки (Польща).

ДУГІНЕЦЬ Ганна Володимирівна, к. е. н., доцент кафедри міжнародних економічних відносин КНТЕУ.

КАЛЮЖНА Наталія Геннадіївна, д. е. н., доцент, професор кафедри міжнародних економічних відносин КНТЕУ.

КВАЧ Ярослав Петрович, д. е. н., професор, директор Одеського торговельно-економічного інституту КНТЕУ.

ЛАЦЕ Наталія, д. е. н., професор Ризького технічного університету (Латвія).

МЕЛЬНИК Тетяна Миколаївна, д. е. н., професор, завідувач кафедри міжнародних економічних відносин КНТЕУ.

САЙ Валерій Миколайович, к. е. н., доцент, проректор з науково-педагогічної роботи та міжнародних зв'язків КНТЕУ.

ФЕДУН Ігор Леонідович, д. е. н., доцент, професор кафедри міжнародних економічних відносин КНТЕУ.

ШЛЮСАРЧИК Богуслав, д. е. н., професор Жешувського університету (Польща).

ЯЦЕНКО Ольга Миколаївна, д. е. н., професор, кафедри міжнародної торгівлі Київського національного економічного університету ім. В. Гетьмана (Україна).

з юридичних наук:

БАКАЛІНСЬКА Ольга Олегівна, д. ю. н., доцент, завідувач кафедри міжнародного приватного, комерційного та цивільного права КНТЕУ.

ГУРЖІЙ Тарас Олександрович, д. ю. н., професор, завідувач кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права КНТЕУ.

ДЕНШКО Людмила Миколаївна, д. ю. н., доцент, завідувач кафедри міжнародного публічного права КНТЕУ.

КАВКА Інга, д. ю. н., професор Інституту права, адміністрації та економіки Краківського педагогічного університету (Польща).

КАЛЮЖНИЙ Ростислав Андрійович, д. ю. н., професор, заступник директора з наукової роботи Юридичного інституту Національного авіаційного університету (Україна).

КОПИЛЕНКО Олександр Любомирович, д. ю. н., професор, директор Інституту законодавства Верховної Ради України (Україна).

ЛАНДЕ Роберт, професор права Балтиморського університету (США).

ОЛІЙНИК Олег Вікторович, д. ю. н., с. н. с., професор кафедри загальноправових дисциплін КНТЕУ.

ОНДРОВА Драгомира, д. ю. н., завідувач кафедри державної політики і теорії державного управління, факультет державного управління, Університет Павла Йозефа Шафарика у Кошиці (Словаччина).

ОСИКА Сергій Григорович, к. ю. н., професор кафедри міжнародних економічних відносин КНТЕУ.

ПРИМАК Володимир Дмитрович, д. ю. н., професор кафедри міжнародного приватного, комерційного та цивільного права КНТЕУ.

ФЕРНАНДЕС Антоніо Монтейро, д. ю. н., професор Нового університету Лісабону (Португалія).

ЯКУШЕВИЧ Адам, д. ю. н., доцент Інституту права, адміністрування та менеджменту Університету Казимира Великого в Бидгощі (Польща).

Засновник, редакція,
видавець і виготовлювач

**КИЇВСЬКИЙ
НАЦІОНАЛЬНИЙ
ТОРГОВЕЛЬНО-
ЕКОНОМІЧНИЙ
УНІВЕРСИТЕТ**

Завідувач редакції

І. В. Кривицька

Редактори А. П. Долгая,

В. М. Дудник, І. Й. Рассказова

Художньо-технічний редактор

А. А. Савчук

Підписано до друку 18.02.2019.

Тираж 200 пр. Зам. 88.

Адреса редакції, видавця,

виготовлювача:

вул. Чигоріна, 57, м. Київ,

Україна, 01042

Телефон редакції: 529-30-61

E-mail: zt@knteu.kiev.ua

Свідоцтво про державну
реєстрацію
серія КВ № 22092-11992ПР
від 16.05.2016

Індекс журналу в Каталозі видань

України на 2019 рік – 09641

Надруковано на обладнанні КНТЕУ

Свідоцтво суб'єкта видавничої

справи серія ДК № 4620

від 03.10.2013

Видається за рекомендацією

Вченої ради КНТЕУ

(протокол засідання № 5

від 31.01.2019)

Передрук і переклади матеріалів,

опублікованих у журналі,

дозволяються лише зі згоди

автора та редакції



Журнал представлено в міжнародних і національних наукометричних базах: Індекс Копернікус (Index Copernicus); реферативній базі даних «Україніка наукова», а також у пошуковій системі Академії Google (Google Scholar)

© Київський національний торговельно-економічний університет, 2019

ЗМІСТ

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

АЛЬОНКІН О., КОЛОДІЙ О.	Конституційно-правовий статус українського народу	5
КРЕГУЛ Ю., БАТРИМЕНКО В.	Гармонізація системи регулювання електронної комерції України з ЄС	13
МАЗАРАКІ Н.	Сінгапурська конвенція: теоретико-правовий аналіз	26
ГОНЧАРОВА Ю., ІВАЩЕНКО Д., МІЩУК К.	Міжнародні організації та їх роль у підтримці глобальної політики безпеки	35
ДАВИДЕНКО В.	Тактика викриття неправдивих показань при розслідуванні економічних злочинів	45

ПРИВАТНЕ ПРАВО

ІЛЬЧЕНКО Г.	Міжнародно-правове регулювання створення компанії у США	58
ГОНЧАРЕНКО О.	Організаційно-правові форми саморегулювних організацій	69
РОМАЩЕНКО І.	Припинення корпоративних прав	79
ЯКУШЕВИЧ А.	Доктринальне тлумачення статті 23 (2) Міжнародного пакту про громадянські і політичні права	92
СИДОРЕНКО А.	Право на донорство крові: сутність та значення	106

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

ОСАУЛЕНКО С.	Поняття права на об'єднання у політичні партії	113
КІСЛОВСЬКИЙ А.	Правове регулювання прийняття статутів територіальних громад	122

C O N T E N T

PUBLIC LAW

ALIONKIN O., KOLODIY O.	The constitutional and legal status of the Ukrainian people	5
KREGUL Yu., BATRYMENKO V.	Harmonization of the system of regulation of electronic commerce of Ukraine with the EU	13
MAZARAKI N.	Singapore convention: theoretical and legal analysis	26
GONCHAROVA Yu., IVASHCHENKO D., MISHCHUK K.	International organizations and its role in global security policy maintenance	35
DAVYDENKO V.	The tactic of exposing false testimony in the investigation of economic crimes	45

PRIVATE LAW

ILCHENKO H.	International legal regulation of the company's creation in the USA	58
HONCHARENKO O.	Organizational and legal forms of self-regulatory organizations	69
ROMASHCHENKO I.	Termination of corporate rights	79
JAKUSZEWICZ A.	Doctrinal interpretation of Article 23(2) of the International Covenant on Civil and Political Rights	92
SYDORENKO A.	The right to blood donation: essence and meaning	106

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

OSAULENKO S.	The notion of the right to unite in political parties	113
KISLOVSKY A.	Legal regulation of the adoption of statutes of territorial communities	122

СОДЕРЖАНИЕ

ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

АЛЕНКИН А., КОЛОДИЙ А.	Конституционно-правовой статус украинского народа	5
КРЕГУЛ Ю., БАТРИМЕНКО В.	Гармонизация системы регулирования электронной коммерции Украина с ЕС	13
МАЗАРАКИ Н.	Сингапурская конвенция: теоретико-правовой анализ	26
ГОНЧАРОВА Ю., ИВАЩЕНКО Д., МИЩУК К.	Международные организации и их роль в поддержке глобальной политики безопасности	35
ДАВИДЕНКО В.	Тактика изобличения неправдивых показаний при расследовании экономических преступлений	45

ЧАСТНОЕ ПРАВО

ИЛЬЧЕНКО А.	Международно-правовое регулирование создания компании в США	58
ГОНЧАРЕНКО Е.	Организационно-правовые формы саморегулируемых организаций	69
РОМАЩЕНКО И.	Прекращение корпоративных прав	79
ЯКУШЕВИЧ А.	Доктринальное толкование статьи 23 (2) Международного пакта о гражданских и политических правах	92
СИДОРЕНКО А.	Право на донорство крови: сущность и значение	106

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ОСАУЛЕНКО С.	Понятие права на объединение в политические партии	113
КИСЛОВСКИЙ А.	Правовое регулирование принятия уставов территориальных общин	122

ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

УДК 342.57(=1.477) DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)01](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)01)

АЛЬОНКІН Олексій к. ю. н., доцент кафедри міжнародного публічного права Київського національного торговельно-економічного університету
E-mail: aleks68ukr@gmail.com
ORCID ID: 0000-0002-7867-350X вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна

КОЛОДІЙ Олексій к. ю. н., старший викладач кафедри теорії держави та права Національної академії внутрішніх справ
E-mail: amkolodiy@ukr.net
ORCID ID: 0000-0002-8330-0775 пл. Солом'янська, 1, м. Київ, 03035, Україна

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ

Здійснено системно-структурний аналіз сучасного вітчизняного законодавства щодо правового забезпечення статусу українського народу. Сформульовано поняття, ознаки, види та елементи його конституційно-правового статусу.

Ключові слова: правовий статус, конституційно-правовий статус народу, елементи правового статусу народів, конституційно-правовий статус українського народу.

Аленкин А., Колодий А. Конституционно-правовой статус украинского народа. Осуществлен системно-структурный анализ современного отечественного законодательства в отношении правового обеспечения украинского народа. Сформулированы понятия, признаки, виды и элементы его конституционно-правового статуса.

Ключевые слова: правовой статус, конституционно-правовой статус народа, элементы правового статуса народов, конституционно-правовой статус украинского народа.

Постановка проблеми. Досліджуючи конституційно-правовий статус українського народу, передусім необхідно визнати той факт, що у вітчизняній юридичній науці відсутнє однозначне, загальновизнане розуміння основоположних категорій цього понятійно-категоріального ряду, а саме: «правовий статус», «конституційно-правовий статус народу», «елементи правового статусу народів», «конституційно-правовий статус українського народу» і т. п.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначену проблему досліджували такі науковці, як: А. В. Панчишин, О. Ф. Скакун [1–2] та ін.

Проте в їх дослідженнях конституційно-правовий статус українського народу системно не висвітлено. Отже, завдання цього дослідження полягає в органічному доповненні їх.

Метою статті є наукове осмислення понять: «правовий статус», «конституційно-правовий статус народу», «елементи правового статусу народів», «конституційно-правовий статус українського народу».

Матеріали та методи. Методологічною основою статті є ряд філософських, загальнонаукових, спеціально-наукових принципів та методів: діалектичний, герменевтичний, системний, аналізу та синтезу, індукції та дедукції, формально-юридичний та ін.

Результати дослідження. Розглянемо різні точки зору щодо поняття правовий статус, конституційно-правовий статус народу, конституційно-правовий статус українського народу, статуси наближених до нього соціальних суб'єктів та елементи цих статусів, що існують та популяризуються у сучасній юридичній доктрині.

Правовий статус загалом інтерпретується таким чином: «правовий статус» – сукупність суб'єктивних прав, юридичних обов'язків і законних інтересів суб'єктів права. У юридичному словнику Г. К. Блека зазначено, що правовий статус містить певну сукупність прав, обов'язків, повноважень чи обмежень, які можуть мати особа або річ, що охоплюються чи визначаються законодавством. Можна виділити також правовий статус певних об'єктів права (наприклад, землі). До структури правового статусу особи можна віднести такі складові: правові норми, які визначають статус (норми конституційного та поточного законодавства, міжнародні договори); основні права, свободи, законні інтереси та обов'язки; правосуб'єктність; правові принципи; громадянство; гарантії прав і свобод; юридична відповідальність; правовідносини загального (статусного) типу [3, с. 534–536].

У дисертаційному дослідженні «Правовий статус держави: теоретико-правовий аспект» А. В. Панчишин стверджує, що це нормативно закріплена, стала, структурована категорія, що визначає особливе місце держави серед суб'єктів суспільних відносин, встановлює принципи та характер взаємодії держави з іншими учасниками суспільних відносин. А до структури правового статусу держави необхідно ставитися, як до «... сукупності предстатусного (правосуб'єктність), статусного (права, обов'язки, законні інтереси держави, принципи її діяльності, гарантії) та післястатусного (юридична відповідальність) елементів». Ознаками правового статусу держави науковець вважає: універсальний, стабільний характер; загальність; взаємодію держави та суспільства; структурованість та офіційність; те, що він реалізується як усередині держави, так і за її межами; закріплюється нормативно; забезпечує системність й узгодженість прав та обов'язків держави в процесі взаємодії з іншими суб'єктами правовідносин [1, с. 4].

Аналогічно стверджує О. Ф. Скакун: «Як суб'єкт права народ має загальний і конкретні правові статуси». При цьому наявність загального правового статусу вона пов'язує з тим, що народ визнається джерелом державної влади, має суверенітет усередині країни і на міжнародній арені. Ніхто не може привласнювати собі владу в державі, оскільки вона належить народу. А конкретний статус розглядається дослідницею через вступ народу в конкретні відносини. Наприклад, у процесі виборів, референдумів, інших форм безпосереднього народного волевиявлення. Разом з тим, О. Ф. Скакун зазначає, що «Говорячи про народ як суб'єкт права, слід врахувати, що ступінь персоніфікації, організованості народу не дозволяє вважати його безпосереднім суб'єктом юридичних відносин, оскільки в більшості випадків він діє через державу, державні утворення, громадські організації (політичні партії, профспілки). Як правило, народ виявляє себе як безпосередній учасник політичних відносин (Помаранчева революція у грудні 2004 р. в Україні) [2, с. 576–577].

З цією точкою зору категорично не можна погодитися, оскільки: *по-перше*, народ наділяється не тільки загальним, але й конкретним правовим статусом, у зв'язку з чим має індивідуально-визначені права та обов'язки, може вступати у конкретні правовідносини; *по-друге*, те, що ступінь персоніфікації, організованості народу не дає змоги вважати його безпосереднім суб'єктом юридичних відносин, свідчить, передусім, про недосконалість, застарілість правової системи, нормативно-правових та законодавчих актів певної країни, що передбачають цей статус, а не низький рівень розвитку народу, його організованості, українського народу зокрема; *по-третє*, держава також є відносно абстрактним суб'єктом правових відносин, вона вступає у них через державний апарат, державні підприємства та установи, інші державні утворення, але ні в кого не виникає сумнівів стосовно визнання її суб'єктом права та суб'єктом конкретних правових відносин.

Конституційно-правовий статус українського народу регламентується більш ніж у 70 статтях Конституції України, які можна систематизувати за певними групами норм, а конституції зарубіжних країн дають підстави стверджувати, що конституційно-правовий статус народу повинен міститися в одному, окремому, розділі Конституції. Правова практика європейських країн свідчить, що міжнародні правові акти та національне законодавство країни найбільш чітко та недвозначно мають передбачати такі елементи правового статусу народу, зокрема: правосуб'єктність, принципи, повноваження (права, свободи та обов'язки) та гарантії. Ступінь персоніфікації, формальної-визначеності та системної структурованості конституційно-правового статусу українського народу дає змогу вважати його безпосереднім суб'єктом права та визнавати його конкретні правові відносини.

Аналізуючи зазначене, можна також стверджувати, що є усі підстави умовно розрізнити і виокремлювати загальний конституційно-правовий

статус та спеціальний конституційно-правовий статус українського народу. Загальному конституційно-правовому статусу притаманний складний структурований характер, обумовлений тим, що український народ має такі, що тільки йому належать права та обов'язки, а саме є:

- основою для утворення і функціонування вітчизняних суспільства, держави та права, інших соціальних інституцій;
- носієм суверенітету;
- єдиним джерелом влади;
- тільки він може визначати конституційний лад;
- тільки йому належить право змінювати конституційний лад в Україні тощо.

Загальний конституційно-правовий статус передбачається нормами національного (внутрішньодержавного), насамперед, конституційного, законодавства та нормами міжнародного права (міжнародні договори, угоди, конвенції, статuti). Загальний конституційно-правовий статус не може делегуватися чи привласнюватися іншими соціальними суб'єктами, у будь-якому іншому випадку це є свідченням узурпації конституційно-правового статусу і, насамперед, прав, свобод та обов'язків українського народу.

Спеціальний конституційно-правовий статус українського народу має також складний структурований характер і пов'язаний з його спеціальними правами та обов'язками. Наприклад, частина 1 ст. 13 Конституції України передбачає, що «Земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності українського народу» [4]. Тобто йдеться про право власності українського народу, але воно не є абсолютним, оскільки у подальшому зазначається, що «Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією». Тобто це право делегується українським народом органам державної влади та місцевого самоврядування. Більше того, зазначається, що «Кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону» [4].

Це ж можна стверджувати і стосовно частини 1 ст. 17 Конституції України, в якій зазначається, що «Захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою усього Українського народу» [4]. Адаже буквально тлумачення частини статті, яка цитується, переконує, що захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є і функцією держави і справою усього українського народу. Із зазначеного

впливає, що спеціальний конституційно-правовий статус передбачається нормами національного (внутрішньодержавного), конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального та іншого законодавства.

З огляду на це, можна стверджувати, що конституційно-правовий статус українського народу – це його правове положення, тобто місце і роль у національному суспільстві та державі, серед інших народів, закордонних суспільств та держав, міжнародних об'єднань, визначене шляхом закріплення його правосуб'єктності, принципів, повноважень (прав та обов'язків), гарантій статусу у конституційних та інших нормативно-правових актах.

Запропоноване визначення передбачає наявність таких ознак конституційно-правового статусу українського народу:

➤ це правове положення українського народу, адже правове положення народу – це завжди його статус, становище, сукупність стабільних та визначальних ознак та елементів, які демонструють його місце і роль в усіх сферах соціального життя (політиці, економіці, культурі), зносинах з іншими соціальними суб'єктами (внутрішніми і зовнішніми), певну ієрархію (зверхність), субординацію (підпорядкованість) та координацію (узгодженість) між собою;

➤ деталізується через місце і роль українського народу в національному суспільстві та державі, серед інших народів, закордонних суспільств та держав, міжнародних об'єднань. Наголосимо, що ця ознака є логічним продовженням попередньої, адже визначити правове становище українського народу, насамперед, означає встановити його місце та роль у взаємовідносинах із: українським суспільством; українською державою; іншими народами; закордонними суспільствами; закордонними державами; міжнародними об'єднаннями.

При цьому безспірним є той факт, що український народ – суб'єкт правових відносин, які виникають за участі й інших соціальних суб'єктів. Але з'ясувати правовий статус українського народу, це, насамперед, усвідомити його місце та роль у відносинах із цими, великими та значущими суб'єктами, які утворюються українським народом або за його участю. Це статус:

➤ відображається шляхом закріплення його правосуб'єктності, принципів, повноважень (прав та обов'язків), гарантій статусу;

➤ закріплюється у конституційних та інших нормативно-правових актах.

У зв'язку з цим зазначимо, що загалом під нормативно-правовим актом розуміють письмовий документ, прийнятий або санкціонований народом, органом державної влади або місцевого самоврядування, який встановлює, змінює, припиняє чи конкретизує норми права, містить розпорядження загального характеру і постійної дії, розрахований

на багаторазове застосування. Основні ознаки нормативно-правового акта: відображає публічні (загальнонародні, державні або місцеві) інтереси та спрямовується на регулювання широкого кола найважливіших сфер суспільних відносин; має визначену структуру (може складатися з частин, розділів, статей, параграфів, пунктів, підпунктів та змісту (назва, дата, місце і суб'єкт прийняття, підпис уповноваженої посадової особи, реєстраційний номер), визначену законом документальну форму закріплення (закон чи підзаконний нормативно-правовий акт); змістом нормативно-правового акта є правила поведінки загального характеру, дія яких поширюється на невизначене коло суб'єктів; приймається чітко визначеним колом правотворчих органів, уповноваженими суб'єктами чи народом; розробляється та приймається в чітко визначеному порядку; є обов'язковим для виконання, забезпечується системою державних гарантій, у т. ч. примусовими засобами; публікується у спеціальних виданнях; діє в часі, просторі і за колом осіб; має юридичну силу. За останньою ознакою нормативно-правові акти поділяються на закони і підзаконні акти. Останні приймаються на основі законів і підпорядковані їм [5, с. 553]. Приблизно аналогічне поняття та ознаки нормативно-правових актів формулюються і в інших доктринальних юридичних джерелах. Так, відповідно до «Сучасної правової енциклопедії» нормативно-правовий акт – це письмовий документ правотворчого органу, який містить правові норми [6, с. 198].

Грунтуючись на цих визначеннях, можна стверджувати, що конституційний нормативно-правовий акт – офіційний письмовий документ, прийнятий уповноваженими суб'єктами за встановленою процедурою, спрямований на регулювання та охорону суспільних відносин, що містить конституційні норми та принципи, має постійну дію, неперсоніфікований характер і розрахований на багаторазову реалізацію.

Висновки. Визначено, що елементами конституційно-правового статусу українського народу є: правосуб'єктність, принципи, повноваження, тобто права та обов'язки, гарантії статусу. А тому доцільно обґрунтувати їх визначення як елементів конституційно-правового статусу українського народу.

Правосуб'єктність – елемент конституційно-правового статусу українського народу є початковим, але надзвичайно важливим елементом, оскільки саме завдяки правосуб'єктності як першоджерелу формуються та функціонують усі інші елементи. Саме у зв'язку із правосуб'єктністю визнається повноцінність існування конституційно-правового статусу українського народу і це особливо наочно виявляється у міжнародних правових відносинах.

Необхідність визнання принципів елементами конституційно-правового статусу українського народу обумовлюється тим, що саме вони, разом із функціями, демонструють сутність, соціальне призначення та соціальну цінність конституційно-правового статусу українського народу.

Є всі підстави визнавати повноваження системоутворюючим елементом конституційно-правового статусу українського народу, оскільки вони являють собою сукупність його первинних, найбільш важливих прав та обов'язків, закріплених за ним, у встановленому у нормативно-правових актах порядку, для здійснення покладених на нього функцій.

Гарантії як елементи конституційно-правового статусу українського народу – це закріплені у нормативно-правових актах умови, способи та засоби, що забезпечують реалізацію (фактичне втілення) всіх інших елементів у правових відносинах. Вони обов'язково мають розглядатися як самостійний елемент конституційно-правового статусу українського народу, оскільки покликані забезпечувати його охорону, захист, реалізацію, практично-прикладну спрямованість, відновлення у разі порушення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Панчишин А. В. Правовий статус держави: теоретико-правовий аспект. автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Київ, 2014. 20 с.
2. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): Харків: Еспада, 2006. 776 с.
3. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3: Загальна теорія права; редкол. О. В. Петришин (гол.) та ін. Харків: Право, 2017. 952 с.
4. Конституція України від 28 червня 1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
5. Великий енциклопедичний юридичний словник; за ред. Ю. С. Шемшученка. Київ: Юридична думка, 2012. 1020 с.
6. Зайчук О. В., Копиленко О. Л., Оніщенко Н. М. та ін. Сучасна правова енциклопедія; за заг. ред. О. В. Зайчука; Ін-т законодавства Верховної Ради України. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 384 с.

Стаття надійшла до редакції 04.02.2019.

Alyonkin O., Kolodiy O. The constitutional and legal status of the Ukrainian people.

Background. Awareness of its constitutional and legal status is an important element in the formation of the Ukrainian people as a self-dependent and independent, in the process of building Ukraine as a democratic and legal state.

Analysis of recent researches and publications. This problem is studied by such scientists as: Punchyshyn A. V. and others.

The aim of the article is to study the systematic and structural analysis of the constitutional and legal status of the Ukrainian people.

Materials and methods. The information base of the research is the Constitution of Ukraine and the work of domestic and foreign scientists. The methodological basis of this scientific article is a number of philosophical, general scientific and special-scientific methods and principles.

Results. *As a result, a systematic and structural analysis of the constitutional and legal status of the Ukrainian people was investigated. The modern approaches to understanding the following legal phenomena: legal status, legal status of the state, constitutional and legal status of the people, elements of the legal status of peoples was considered. The concept, features, types and elements of the constitutional and legal status of the Ukrainian people are formulated.*

Conclusion. *The constitutional and legal status of the Ukrainian people is a legal phenomenon that characterizes its place and role in the national society and the state, among other peoples, foreign societies and states, international unions.*

Keywords: legal status, constitutional and legal status of the people, elements of the legal status of peoples, constitutional and legal status of the Ukrainian people.

REFERENCES

1. Panchyshyn, A. V. (2014). Pravovyj status derzhavy: teoretyko-pravovyj aspekt [Legal status of the state: theoretical and legal aspect]. *Extendeb abstract of candidate's thesis*. Kyi'v [in Ukrainian].
2. Skakun, O. F. (2006). Teorija derzhavy i prava (Encyklopedychnyj kurs). [Theory of state and law (Encyclopedic course)]. Harkiv: Espada [in Ukrainian].
3. Velyka ukrai'ns'ka jurydychna encyklopedija [The Great Ukrainian Law Encyclopedia]. (2017). General theory of law. O. V. Petryshyn (Ed.) et al. (Vols. 1-20). Harkiv: Pravo [in Ukrainian].
4. Konstytucija Ukrai'ny vid 28 chervnja 1996 № 254k/96-VR [The Constitution of Ukraine of June 28, 1996 № 254к/96-VR]. (1996). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 30. Article 141 [in Ukrainian].
5. Velykyj encyklopedychnyj jurydychnyj slovnyk [Great encyclopedic legal dictionary]. (2012). Ju. S. Shemshuchenka (Ed.). Kyi'v: Jurydychna dumka [in Ukrainian].
6. Zajchuk, O. V. , Kopylenko O. L. , Onishhenko N. M. et al. (2010). Suchasna pravova encyklopedija [Modern legal encyclopedia]; O. V. Zajchuk (Ed.). Kyi'v: Jurinkom Inter [in Ukrainian].

УДК 004.738.5:339(477:061.1ЄС)

DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)02](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)02)

КРЕГУЛ Юрій

к. ю. н., професор, завідувач кафедри загальноправових дисциплін Київського національного торговельно-економічного університету
вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна

E-mail: kregul@ukr.net

ORCID ID: 0000-0001-8355-7899

БАТРИМЕНКО Василь

к. і. н., доцент кафедри загальноправових дисциплін Київського національного торговельно-економічного університету
вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна

E-mail: vi_batrimenko@ukr.net

ORCID ID: 0000-0002-1376-8735

ГАРМОНІЗАЦІЯ СИСТЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ ЕЛЕКТРОННОЇ КОМЕРЦІЇ УКРАЇНИ З ЄС

Досліджено сукупність правових інструментів, ринкових важелів та фінансових механізмів розвитку електронної комерції, покликаних забезпечити раціональне здійснення електронного бізнесу в умовах європейської інтеграції України. Визначено правові та економічні наслідки гармонізації системи регулювання електронної комерції України з ЄС.

Ключові слова: електронна комерція, електронний бізнес, гармонізація правового регулювання електронної комерції, міжнародна електронна торгівля, Європейський Союз, гармонізація норм внутрішнього законодавства, інтернет-технології.

Крегул Ю., Батрименко В. Гармонизация системы регулирования электронной коммерции Украина с ЕС. Исследована совокупность правовых инструментов, рыночных рычагов и финансовых механизмов развития электронной коммерции, призванных обеспечить рациональное осуществление электронного бизнеса в условиях европейской интеграции Украины. Определены правовые и экономические последствия гармонизации системы регулирования электронной коммерции Украины с ЕС.

Ключевые слова: электронная коммерция, электронный бизнес, гармонизация правового регулирования электронной коммерции, международная электронная торговля, Европейский Союз, гармонизация норм внутреннего законодательства, интернет-технологии.

Постановка проблеми. Механізм інтеграції України з ЄС у сфері електронної торгівлі є основою ефективного розвитку взаємовідносин щодо поглиблення двосторонньої співпраці в площині електронних операцій. Йдеться, передусім, про сукупність правових інструментів, ринкових важелів та фінансових механізмів розвитку електронної комерції, покликаних забезпечити раціональне здійснення електронного бізнесу. В контексті поглиблення інтеграційної співпраці першочергового значення набуває дієва та своєчасна гармонізація правових інструментів регулювання електронної комерції України з системою регулювання ЄС.

Зважаючи на це, процес гармонізації стосується, насамперед, закріплення європейських стандартів організаційно-правового регулювання електронної комерції у законодавстві України, подальший розвиток національної системи нормативно-правового забезпечення у законах та підзаконних актах, удосконалення та оптимізації чинного законодавства у сфері електронної торгівлі та електронного документообігу. Адже створення режиму максимального сприяння розвитку електронної комерції економічним базисом є актуальними для успішної конкуренції українських суб'єктів господарювання Єдиному внутрішньому ринку ЄС.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню нормативно-правових питань розвитку системи міжнародної електронної комерції, її основних механізмів функціонування в умовах глобалізації у своїй діяльності виявляють науковий інтерес такі закордонні вчені, як Д. Вільямс, К. Гілліон, Б. Мартенс [1–3] та ін. Теоретичні аспекти правових механізмів та наслідків інтеграції України до системи електронної комерції ЄС розглядали такі вітчизняні вчені, як О. Вінник, Я. Костюченко [4–5], Р. Заблоцька, В. Муравйов, О. Шнирков [6] та ін. Практичні тенденції економіко-правової взаємодії України з ЄС у сфері електронної комерції досліджували М. Возний, С. Войтко, С. Маловичко, В. Писаренко [7–10] та ін.

Водночас, незважаючи на значну кількість публікацій, присвячених різним аспектам та специфічним особливостям міжнародної електронної комерції, у тематиці недостатньо досліджені процеси взаємозв'язку між якісними змінами у сучасних формах прояву міжнародної електронної комерції України та структурними перетвореннями у національному господарстві.

Метою статті є наукове обґрунтування правових та економічних наслідків гармонізації системи регулювання електронної комерції України з ЄС, а також виявлення практичних кроків щодо оптимізації системи нормативно-правового забезпечення функціонування ринку електронної комерції України в умовах реалізації Угоди про асоціацію.

Матеріали та методи. Методологічною базою статті є система загальнонаукових методів пізнання (діалектичний, індукції та дедукції, порівняння і синтезу, абстракції); визначення прямих та зворотних зв'язків між економічними явищами та процесами.

Інформаційною основою статті є чинне законодавство України, міжнародно-правові акти, законодавство ЄС, національні статистичні довідники, фактологічні дані монографічної і періодичної літератури.

Результати дослідження. Однією з основних форм співпраці Європейського Союзу з країнами-партнерами та міжнародними організаціями є укладання міжнародних угод про асоціацію. Завершення терміну дії Угоди про партнерство і співробітництво (УПС) між європейською спільнотою та країнами-членами, з одного боку, й Україною, з іншого, передбачало укладання нової угоди про співпрацю між

сторонами. Дискусія навколо того, якою мала стати нова поглиблена угода між Україною та Євросоюзом, що повинна була замінити УПС, закінчилась у 2008 р., коли на Паризькому саміті Україна-Євросоюз було визначено, що нею має стати угода про асоціацію (УА). Україна та ЄС 21 березня 2014 р. підписали політичну частину УА. Економічну частину Угоди щодо створення зони вільної торгівлі підписано 27 червня 2014 р. у Брюсселі [6, с. 307].

Нині Європейська комісія та уряди держав-членів ЄС опікуються питаннями становлення та розвитку Єдиного цифрового ринку (*Digital Single Market*), основною ціллю якого є уніфікація законодавства надання і розповсюдження інформаційно-телекомунікаційних послуг. Єдиний цифровий ринок ЄС містить усі компоненти бізнес-систем електронної комерції. Крім того, він є складовою довгострокової програми інформаційного розвитку для Європи-2020. Європейською комісією розроблено Стратегію формування Єдиного цифрового ринку, яка містить три основні напрями: спрощення он-лайн доступу до товарів і послуг, створення сприятливих умов для розвитку цифрових мереж та надання цифрових послуг, сприяння зростанню цифрової економіки ЄС. Механізмами втілення цієї стратегії виступають такі важливі напрями оптимізації законодавчого забезпечення, як реформування системи прав інтелектуальної власності, вдосконалення правових норм у сфері телекомунікацій, забезпечення вільного доступу до цифрових послуг і товарів як для споживачів, так і бізнесів, формування сприятливого середовища для процвітання цифрових мереж і послуг, а також створення Європейської цифрової економіки та суспільства з потенціалом до розвитку шляхом інвестування у технології [11].

Наразі вартісні обсяги електронної комерції в ЄС оцінюються на рівні 0,5 трлн євро, і прогнозується збільшення цих обсягів на 100 % до 2020 р., становлення та розвиток системи Єдиного європейського цифрового ринку проходитиме запланованими темпами [12].

Вітчизняний ринок електронної комерції є одним з найбільших у Центральній і Східній Європі. Завдяки розвитку цифрових технологій на сучасному етапі боротьба за українського покупця ведеться у глобальному масштабі. Зокрема, в Україні на 01.01.2017 налічувалося 21,9 млн користувачів Інтернету, що становить близько 58 % населення. Для порівняння в Європі цей показник дорівнює більше 80 %. Відповідно, Україна має значний потенціал для розвитку електронної комерції [13, с. 160].

З огляду на це, а також з підписанням Україною Угоди про асоціацію з ЄС виникла гостра потреба законодавчого підкріплення нового високотехнологічного виду комерції, що призвело до ухвалення Закону України «Про електронну комерцію» у 2015 р., де вводиться нова для законодавства термінологія, описуються права та обов'язки продавців та покупців, постачальників послуг проміжного характеру в інформаційній сфері (інтернет-провайдери, хостинги, дата-центри тощо),

основні вимоги для юридичної чинності електронного правочину, надання йому юридичної сили, відповідальності сторін та ще раз підтверджується юридична обов'язковість захисту персональних даних у електронній комерції [14].

При розробці законопроекту проаналізовано відповідні національні закони інших держав, а саме:

- Закон про електронні правочини 2001 р. Південної Австралії (*South Australia Electronic Transactions Act 2000*);
- Уніфікований закон про електронні транзакції США 1999 р., прийнятий 47 Штатами (*Uniform Electronic Transactions Act 1999, UETA*);
- Директива ЄС «Про електронну комерцію» від 08.06.2000;
- Закон про електронну торгівлю і електронний підпис, Республіка Словенія (*Electronic Commerce and Electronic Signature Act, ECAS*) [14].

Крім цього, бралася до уваги Конвенція ООН про використання електронних повідомлень у міжнародних договорах від 23.11.2005, на основі так званого «функціонально-еквівалентного» підходу. Сутність такого підходу полягає в тому, щоб проаналізувати цілі та функції тих традиційних юридичних вимог, які висуваються до складання договірної документації на папері, щоб установити, як вони можуть бути використані за допомогою методів, що застосовуються в разі електронного передання даних [15].

Закон України «Про електронну комерцію» описує типові шляхи законодавчо правильного ведення електронної комерції та спирається на ряд інших законів, кодексів, що детально описують права та обов'язки покупців і продавців при фізичній торгівлі без застосування телекомунікаційних систем. Зокрема, це: Конституція України, Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Закони України «Про захист прав споживачів», «Про рекламу», «Про електронні документи й електронний документообіг», «Про електронний цифровий підпис», «Про телекомунікації» [16].

Основними новаціями цього Закону стало закріплення у законодавчому обігу ustalених категорій і фундаментальних понять електронної комерції, зокрема: електронна комерція; електронна торгівля; інтернет-магазин; електронний правочин; реалізація товару дистанційним способом; суб'єкт електронної комерції [17].

У цілому до основних напрямів стимулювання розвитку інституційного забезпечення інтеграційної співпраці з ЄС у сфері електронної комерції варто віднести: узгодження правових норм укладення угод в електронному вигляді; забезпечення державного сприяння розвитку електронної комерції для усунення перешкод здійснення електронних операцій, недопущення будь-яких форм дискримінації, надання учасникам рівних прав на судовий захист; поширення інформації та набуття знань суб'єктами господарювання про можливості інтернет-комерції та переваги для бізнесу при їх впровадженні; розбудову інфраструктури ринку електронної комерції.

Щодо регулювання електронної та міжнародної електронної комерції, то діяльність у сфері електронної комерції в Україні не врегульовано виключенням нормативно-правових актів Національного банку України з питань електронних грошей та використання спеціальних платіжних засобів в електронному середовищі. Окремі питання, пов'язані з оборотом інформації, врегульовано Законами України «Про Електронний підпис» та «Про електронний документообіг», але цілісного регулювання особливостей електронних правовідносин не існує. Запропоновані зміни нададуть можливість вдосконалити чинне законодавство у сфері електронної комерції, запровадити єдиний підхід до державного регулювання діяльності у сфері електронної комерції. Запропоновані норми сприятимуть підвищенню рівня економічної безпеки держави та громадян-користувачів електронних магазинів. Це матиме додатковий позитивний вплив на розвиток економіки країни, підвищення конкурентоспроможності фінансового сектора та суб'єктів господарювання.

Застосування Закону України «Про електронну комерцію» у практиці електронної комерції, очевидно, створює ряд правових та економічних наслідків. Правові наслідки виражаються у більш структурованому та впорядкованому визначенні суб'єктів, об'єктів та процедур, що безпосередньо залучені у процеси електронної комерції, які можна поділити на три основні групи питань системи нормативно-правового регулювання.

Перша група зазначених питань безпосередньо стосуються статусу, прав та обов'язків продавців, покупців, інформаційних посередників в електронній комерції. Учасниками господарської та правової взаємодії у електронній комерції є суб'єкти підприємницької діяльності, засновані на електронному обміні даними, надаванні телекомунікаційних та інформаційних послуг, органи державної та місцевої влади, які застосовують відповідні функціональні обов'язки за допомогою систем електронного уряду.

Продавець товарів, робіт, послуг в електронній комерції під час своєї діяльності та у разі поширення комерційного електронного повідомлення зобов'язаний забезпечити прямий, простий, стабільний доступ інших учасників відносин у сфері електронної комерції до такої інформації:

- повне найменування юридичної особи або прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи-підприємця;
- місцезнаходження юридичної особи або місце реєстрації та місце фактичного проживання фізичної особи-підприємця;
- адреса електронної пошти та/або адреса інтернет-магазину;
- ідентифікаційний код для юридичної особи або реєстраційний номер облікової картки платника податків для фізичної особи-підприємця;
- щодо включення податків у розрахунок вартості товару, роботи, послуги та у разі доставки товару;
- щодо вартості доставки;
- про наявність ліцензії (якщо вона необхідна за законодавством) [17].

Права та обов'язки покупця (замовника, споживача) товарів, робіт, послуг у сфері електронної комерції визначаються законодавством України, зокрема Законом України «Про захист прав споживачів». Фізична особа повинна надати інформацію про себе, необхідну для вчинення електронного правочину, створення електронного підпису, ідентифікації в інформаційній системі суб'єкта електронної комерції шляхом введення (створення) особою спеціального набору електронних даних, а також вчинення інших дій у такій системі [18, с. 42].

Постачальник послуг проміжного характеру в інформаційній сфері, що надає послуги проміжного (тимчасового) зберігання інформації, наданої одержувачем послуги, з єдиною метою – покращити подальше передання інформації іншим одержувачам послуги на їхню вимогу, не несе відповідальності за автоматичне, тимчасове та проміжне зберігання інформації і за шкоду, завдану внаслідок використання результатів таких послуг, за умови що він не змінює зміст інформації, виконує умови доступу до інформації, включаючи законодавчі вимоги доступу до інформації про власника мережевого ресурсу, виконує правила оновлення інформації.

Друга група правових наслідків прийняття Закону стосуються порядку вчинення електронних правочинів, що здійснюються на основі відповідних пропозицій (оферт). Комерційні електронні повідомлення поширюються лише на підставі згоди на отримання таких повідомлень, наданої особою, якій такі повідомлення адресовані. У випадку, якщо електронне повідомлення надсилається особі без її згоди, вона може відмовитися від подальшого отримання таких повідомлень.

Комерційне електронне повідомлення має відповідати таким вимогам:

- комерційне електронне повідомлення має чітко ідентифікуватися як таке;
- особа, від імені якої надсилається комерційне електронне повідомлення, зобов'язана забезпечити прямий, простий доступ осіб, яким воно адресовано;
- комерційні електронні повідомлення щодо знижок, премій, заохочувальних подарунків тощо мають чітко ідентифікуватися як такі, а умови їх отримання мають бути доступними та викладатися у спосіб, що унеможливує двозначне розуміння, а також відповідати вимогам законодавства про рекламу;
- інформація про вартість товару, роботи, послуги повинна містити відомості щодо включення податків у її розрахунок та, у разі доставки товару, – інформацію про вартість доставки.

Електронний договір укладається шляхом пропозиції його укласти (оферти) однією стороною та її прийняття (акцепту) другою стороною.

Відповідь особи, якій адресована пропозиція укласти електронний договір, про її прийняття (акцепт) може бути надана шляхом надсилання електронного повідомлення особі, яка зробила пропозицію укласти електронний договір (зазвичай для оптових закупівель, надання послуг

на великій відстані); заповнення формуляра заяви (форми) про прийняття такої пропозиції в електронній формі (зазвичай використовується для інтернет-магазинів, коли відвідувач є «гостем», тобто не має обліковий запис); вчинення дій, що вважаються прийняттям пропозиції укласти електронний договір, якщо зміст таких дій чітко роз'яснено в інформаційній системі, в якій розміщено таку пропозицію, і ці роз'яснення логічно пов'язані з нею (зазвичай має місце, коли покупець має власний обліковий запис на сайті, та просто натискає кнопку «купити»).

Третя група правових наслідків стосується надання правочину юридичної сили. Зокрема, відповідно до Закону, існує три види надання електронному договору юридичної сили у разі:

➤ підписання з використанням електронного цифрового підпису відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис» лише у випадках, коли цей механізм укладання угод погоджений усіма учасниками комерційних операцій;

➤ електронного підпису одноразовим ідентифікатором, визначеним цим Законом;

➤ аналога власноручного підпису (факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, іншого аналога власноручного підпису) за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідних аналогів власноручних підписів [19].

Розглядаючи ефективність використання наведених видів надання електронному договору юридичної сили, визначено, що перший варіант є оптимальним для одноразових, спорадичних правочинів між фізичними особами-підприємцями та юридичними особами, так як зазвичай частіше саме вони мають електронний цифровий підпис, у той час як пересічні споживачі, що прагнуть придбати товар в інтернет-магазині, радше відмовляться від такої складної процедури підтвердження замовлення. Другий варіант найбільш оптимальний для масових електронних правочинів, так як являє собою набір букв, чисел та символів, що передаються клієнту, який має обліковий запис (вніс необхідну для електронного правочину інформацію, як того, зокрема, вимагає сам Закон) – зазвичай за допомогою *SMS*-повідомлення або повідомлення на електронну пошту. Це значно простіше ніж використання електронного цифрового підпису, проте несе за собою вірогідність шахрайських дій у випадку, якщо кіберзлочинці отримають доступ до тієї ж пошти або мобільного телефону. Третій варіант є найбільш оптимальним для підписання періодичних, частих електронних договорів між контрагентами, які встановили довготривалі ділові зв'язки. Закон вимагає, щоб для того аби просто сканувати підпис та вважати його юридично сильним (аналогом власноручного підпису) потрібно підписати попередню угоду про визнання таких підписів, де мають міститися зразки відповідних аналогів. Цей варіант створює ще більше ризиків фальсифікації правочинів, так як відскановані підписи майже нічим не захищені від масових шахрайств [20].

Найбільш суперечливою нормою Закону виступає прирівнювання електронного договору до договору у письмовій формі у судовому розгляді справи. Електронний договір, укладений шляхом обміну електронними повідомленнями, підписаний у зазначеному порядку вважається таким, що за правовими наслідками прирівнюється до договору, укладеного у письмовій формі. Кожний примірник електронного документа з накладеним на нього підписом є оригіналом такого документа [19]. Більше того, електронні документи (повідомлення, чеки, транспортні накладні), що є методами або засобами здійснення правочинів та комерційних і фінансових операцій, можуть виступати доказами у суді та арбітражі.

Якщо розглядати європейський досвід регулювання електронної комерції, то одразу стає очевидною різниця в охопленні правового регулювання у сфері електронної комерції, адже Закон України є першим у своєму роді і має на меті побудувати лише основні межі діяльності суб'єктів господарювання в електронному просторі, водночас викладаючи найосновніші права, обов'язки та процедури.

Подібною за призначенням до Закону України «Про електронну комерцію» є Європейська директива про електронну комерцію № 2000/31/EU, проте за своєю суттю вона регулює більш чіткі та нагальні проблеми у сфері електронної торгівлі. Зокрема, можна виокремити п'ять основних аспектів, що регулює Директива:

- свобода та підтримка свободи надання інформаційних послуг на території ЄС без дискримінації щодо будь-яких країн-членів;
- заборона практики видачі попередніх дозволів чи інших рівнозначних вимог щодо започаткування та ведення діяльності з надання інформаційних послуг, встановлення вимог щодо обов'язкового опублікування інформації про рівень захисту обміну даними між провайдерами, також обов'язкові деталі, які мають містити комерційні повідомлення електронного характеру, обмеження поширення «небажаних повідомлень» – тобто «спаму», дозвіл на використання комерційних електронних повідомлень особам регульованих професій (лікарі, вчителі, адвокатура, аудитори тощо) при дотриманні професійної етики;
- визначення порядку оформлення електронних договорів, на держави-члени ЄС покладалась вимога здійснити зміни у внутрішньому законодавстві аби надати юридичної сили електронним договорам;
- відповідальність кожного окремого суб'єкта за невиконання зобов'язань, фальсифікацію даних, шахрайство, нелегальний продаж персональними даними;
- адміністративний блок питань щодо імплементації та уніфікації внутрішніх законодавств держав-членів [21].

У симбіозі з такою Директивою діє Розпорядження Європейського парламенту та Ради № 910/2014 щодо електронної ідентифікації та довірчих послуг для цілей електронних трансакцій на внутрішньому ринку. Відповідно до Розпорядження, в ЄС діє дворівневий підхід до різносилового надання варіантам підписання електронного правочину

юридичної дії. При дворівневому підході законом встановлюються низькі порогові вимоги, яким засоби електронного посвідчення достовірності повинні відповідати для отримання певного мінімального юридичного статусу, тоді як деякі засоби електронного посвідчення достовірності (які можуть іменуватися захищеними, вдосконаленими або особливо надійними цифровими підписами) наділяються більшою юридичною силою. Зокрема, на теренах ЄС розрізняють такі види підписів: електронний, удосконалений електронний, кваліфікований електронний. І лише кваліфікований електронний підпис має таку ж саму юридичну силу, що й власноручний підпис (якість підпису залежить від методу криптографії (шифрування), наявності сертифікатів безпеки у європейських акредитованих центрах сертифікації ключів тощо) [22].

Низка вимог, які законодавчі норми приписують до виконання суб'єктам електронної комерції, різняться в Законі України та Директиві ЄС. Зокрема, пункт 2 статті 11 Закону України «Про електронну комерцію» передбачає, що електронний договір обов'язково має містити істотні умови, вказані в Цивільному кодексі України як і для звичайних фізичних договорів. Проте може містити такий ряд умов: технологію (порядок) укладення договору; порядок створення та накладання електронних підписів сторонами договору; можливість та порядок внесення змін до умов договору; спосіб та порядок прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепт); порядок обміну електронними повідомленнями та інформацією між сторонами під час виконання ними своїх зобов'язань; технічні засоби ідентифікації сторони; порядок внесення змін до помилково відправленого прийняття пропозиції укласти електронний договір (акцепт); посилення на умови, що включаються до договору, шляхом переспрямування (відсилання) до іншого електронного документа і порядок доступу до такого документа; спосіб зберігання та пред'явлення електронних документів, повідомлень, іншої інформації в електронній формі та умови доступу до них; умови виготовлення та отримання паперових копій електронних документів; можливість вибору мови, що використовується під час укладення та виконання договору [10].

В українському законодавстві ці вимоги запозичені саме з Директиви, проте був змінений імперативний статус параграфа на диспозитивний (або-або). Це звичайно створить у майбутньому ряд проблем при укладанні договорів між українськими та європейськими суб'єктами електронного господарювання, тому Закон у цій частині потребує суттєвого перегляду для гармонізації українського законодавства із загальноєвропейським (згідно з положеннями Угоди про асоціацію України з ЄС).

У сфері ж суто економічних наслідків гармонізації з системою регулювання в ЄС Закон України «Про електронну комерцію» виступає як базисний документ, навколо якого буде формуватися структурована система регулятивних норм, які на доволі глибокому рівні зможуть регулювати процеси відносин між суб'єктами господарювання у рамках

електронної комерції, створять середовище для регулювання руху грошових потоків, збереження конфіденційності комерційної інформації, поширення світової практики регулювання.

Відчутні результати від запровадження Закону на розвиток бізнес-систем електронної комерції слід очікувати лише у середньостроковій перспективі з ряду причин, а саме: *по-перше*, невисокий рівень довіри українських підприємців до створення бізнес-відносин за допомогою сучасних засобів комунікації; *по-друге*, більшість електронних правочинів, що справді можуть регулюватися цим Законом відповідно до ознак, на сучасному етапі знаходяться в «сірій» зоні економіки, тому державне регулювання не може накласти на існуючі домовленості додаткових ускладнень; *по-третє*, наявність значної кількості господарських відносин, що не мають необхідного як правового, так і інституційного регулювання, що згодом потребує втілення як у підзаконних актах, так і у формі створення окремих державних регуляторів [23, с. 110].

Висновки. Гармонізація системи регулювання електронної комерції України з ЄС сприяє зростанню економіки та надасть можливість Україні в майбутньому інтегруватися до Єдиного цифрового ринку, а також посісти конкурентні позиції у сфері інформаційно-комунікаційних технологій у країнах Центральної та Східної Європи.

Таким чином, запровадження Закону України «Про електронну комерцію» є своєрідним трампліном на шляху регулювання та захисту електронної комерції і правові наслідки його введення мають потужний характер. Проте, так як Україна при запровадженні правових заходів у сфері електронної комерції спиралася на ряд європейських, американських та загальноєвропейських правових практик у цьому питанні, українська правотворчість щодо правових вимог стосовно електронних правочинів пішла шляхом поетапних градуалістичних заходів. Однак, зважаючи на шлях України до вступу в Європейський Союз, у середньостроковому періоді правове забезпечення електронної комерції має бути змінене, доповнене та юридично посилене.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Williams D., D'Souza C. The Digital Economy. Bank of Canada Review. URL : <http://www.bankofcanada.ca/wp-content/uploads/2017/05/boc-review-spring17-dsouza.pdf>.
2. Hillion C. A. New Framework for the Relations between the Union and its East-European Neighbours. *EUI Working Paper Law*. 2007. № 21. P. 147-154.
3. Martens B., Duch-Brown N. Consumer Benefits from the EU Digital Single Market: Evidence from Household Appliances Markets. Institute for Prospective Technological Studies Digital Economy Working Paper № 2014/03. URL : <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2446964>.
4. Вінник О. Нормативно-правове регулювання відносин у сфері цифрової економіки. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2018. № 2 (97). С. 124-135.
5. Костюченко Я. М. Правове регулювання співробітництва України та Європейського Союзу. Київ: LAT&K, 2011. 206 с.
6. Шнирков О. І., Муравйов В. І., Заблоцька Р. О. та ін. Економічна асоціація України з Європейським Союзом. Київ: ВПЦ «Київський університет», 2015. 415 с.

7. Возний М. І. Міжнародна електронна торгівля. Проблеми та перспективи розвитку в Україні. *Збірник наукових праць Буковинського університету*. Економічні науки. 2011. Вип. 7. С. 243-252.
8. Войтко С. В., Сакалош Т. В. Ринок інформаційно-комунікаційних технологій: структура та аналіз. *Видавництво Львівської політехніки*. 2015. № 594. С. 384-392.
9. Маловичко С. В. Аналіз сучасних тенденцій та динаміки розвитку електронної торгівлі на підприємствах України. *Проблеми економіки*. 2015. № 2. С. 14-16.
10. Писаренко В. П. Порівняльний аналіз європейського законодавства в галузі електронного документообігу. *Публічне управління: теорія та практика*. 2014. № 4. С. 28-33.
11. The Concept of a «Digital Economy». URL : <http://odec.org.uk/theconcept-of-a-digital-economy>.
12. Digital Economy and Society Index 201712. URL: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/desi>.
13. Юрчук Н. П. Особливості платіжного середовища систем електронної комерції в Україні. *Економіка. Фінанси. Менеджмент: актуальні питання науки і практики*. 2017. № 6. С. 157-167.
14. Новели Закону України «Про електронну комерцію». URL : <http://jurist-blog.com.ua/electronna-comercia.html>.
15. Information Economy Report 2017. UNCTAD. URL : http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2017_en.pdf.
16. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки: Закон України від 9 січня 2007 року. *Офіційний вісник України* від 12.02.2007. № 8. Код акта 38622/2007.
17. Про електронну комерцію: Закон України № 675-VIII від 3 вересня 2015 р. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/675-19>.
18. Зеліско А. М., Байцар Р. І. Розвиток нормативно-правового регулювання електронної комерції в Україні. *Технічне регулювання: стандартизація, сертифікація, якість*. 2016. № 3. С. 39-44.
19. Закон України «Про електронну комерцію». URL : <https://sebweo.com/zakon-ukrayini-pro-elektronnu-komertsiyu-osnovni-momenti>.
20. Чому укладання договорів у сфері електронної комерції це не лише *click and tap*. URL : <http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/chomu-ukladannya-dogovoriv-u-sferi-elektronnoi-komerciyi-ce-ne-lishe-click-ta-tap.html>.
21. Directive on electronic commerce: Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000. EU Law. 2000. URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000L0031>.
22. Measuring the Information Society Report 2017. URL : <http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/publications/mis2017.aspx>.
23. Коляденко С. В. Цифрова економіка: передумови та етапи становлення в Україні і у світі. *Економіка. Фінанси. Менеджмент: актуальні питання науки і практики*. 2016. № 6. С. 105-111.

Стаття надійшла до редакції 14.01.2019.

Kregul Yu., Batrymenko V. Harmonization of the system of regulation of electronic commerce of Ukraine with the EU.

Background. *The mechanism of Ukraine's integration with the EU in the field of e-commerce is the basis for effective development of mutual relations in order to deepen bilateral cooperation in the field of electronic transactions. In the context of deepening integration cooperation, the effective harmonization of legal instruments for regulating e-commerce of Ukraine with the EU regulatory system becomes of paramount importance.*

Analysis of recent research and publications. *The works of both foreign and domestic scientists are dedicated to the study of regulatory and legal issues in the development of the system of international e-commerce, the theoretical aspects of legal mechanisms and the implications of Ukraine's integration into the EU e-commerce system.*

However, in this topic, the processes of the relationship between qualitative changes in modern forms of manifestation of the international electronic commerce of Ukraine and structural transformations in the national economy are not sufficiently investigated.

The **aim** of the article. The purpose of the article is to provide scientific substantiation of the legal and economic consequences of harmonization of the system of regulation of electronic commerce of Ukraine with the EU, as well as to identify practical steps to optimize the legal and regulatory framework for functioning of the Ukrainian e-commerce market in the context of the implementation of the Association Agreement.

Materials and methods. The methodological basis of the article is the dialectical method, scientific induction and deduction, the method of comparison and synthesis, the determination of direct and reciprocal relations between economic phenomena and processes, as well as the method of abstraction. The information basis of the article is the legislation of Ukraine, international legal acts, EU legislation, national statistical directories and factual data of monographic and periodical literature.

Results. Harmonization of mechanisms for the functioning of Ukraine's e-commerce with the EU in the context of the implementation of the Association Agreement creates a number of legal and economic implications. Legal implications are expressed in a more structured and orderly definition of entities, objects and procedures that are directly involved in e-commerce processes, which can be divided into three main groups of regulatory system issues, in particular, on status, rights and obligations of sellers, buyers, and information intermediaries in e-commerce, on the order of the execution of the electronic right of the ranks, as well as on the provision of the legal force.

Conclusion. Harmonization of the system of regulation of electronic commerce of Ukraine with the EU without a doubt contributes to the growth of the economy and will allow Ukraine to integrate into the Single Digital Market in the future, as well as gain competitive positions in the field of information and communication technologies in the countries of Central and Eastern Europe.

Keywords: e-commerce, electronic business, harmonization of legal regulation of e-commerce, international electronic commerce, European Union, harmonization of domestic law, Internet technologies.

REFERENCES

1. Williams, D., & D'Souza, C. The Digital Economy. Bank of Canada Review. Retrieved from <http://www.bankofcanada.ca/wp-content/uploads/2017/05/boc-review-spring17-dsouza.pdf> [in English].
2. Hillion, C. A. (2007). New Framework for the Relations between the Union and its East-European Neighbours. *EUI Working Paper Law*, 21, 147-154 [in English].
3. Martens, B., & Duch-Brown, N. (2014). Consumer Benefits from the EU Digital Single Market: Evidence from Household Appliances Markets. Institute for Prospective Technological Studies Digital Economy Working Paper, 03. Retrieved from <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2446964> [in English].
4. Vinnyk, O. (2018). Normatyvno-pravove reguljuvannja vidnosyn u sferi cyfrovoi' ekonomiky [Normative-legal regulation of relations in the field of digital economy]. *Zovnishnja torgivlja: ekonomika, finansy, pravo – Foreign Trade: Economics, Finance, Law*, 2 (97), 124-135 [in Ukrainian].
5. Kostjuchenko, Ja. M. (2011). Pravove reguljuvannja spivrobotnytva Ukrai'ny ta Jevropejs'kogo Sojuzu [Legal regulation of cooperation between Ukraine and the European Union]. Kyi'v: LAT&K [in Ukrainian].
6. Shnyrkov, O. I., Muravjov, V. I., Zablocka, R. O. et. al. (2015). *Ekonomichna asociacija Ukrai'ny z Jevropejs'kym Sojuzom [Economic Association of Ukraine with the European Union]*. Kyi'v: VPC «Kyiv's'kyj universytet» [in Ukrainian].
7. Voznyj, M. I. (2011). Mizhnarodna elektronna torgivlja. Problemy ta perspektyvy rozvytku v Ukrai'ni [International e-commerce. Problems and prospects of development

- in Ukraine]. *Zbirnyk naukovykh prac' Bukovyns'kogo universytetu – Collection of scientific works of Bukovyna University*. Ekonomichni nauky, 7, 243-252 [in Ukrainian].
8. Vojtko, S. V., Sakalosh, T. V. (2015). Rynok informacijno-komunikacijnyh tehnologij: struktura ta analiz [Information and communication technology market: structure and analysis]. *Vydavnytvo L'vivs'koi' politehniky – L'viv Polytechnic Publishing House*, 594, 384-392 [in Ukrainian].
 9. Malovychko, S. V. (2015). Analiz suchasnyh tendencij ta dynamiky rozvytku elektronnoi' torgivli na pidpryjemstvah Ukrai'ny [Analysis of current trends and dynamics of e-commerce development at Ukrainian enterprises]. *Problemy ekonomiky – Problems of the economy*, 2, 14-16 [in Ukrainian].
 10. Pysarenko, V. P. (2014). Porivnjaj'nyj analiz jevropejs'kogo zakonodavstva v galuzi elektronного dokumentoobigu [Comparative analysis of European legislation in the field of electronic document circulation]. *Publichne upravlinnja: teorija ta praktyka – Public Administration: Theory and Practice*, 4, 28-33 [in Ukrainian].
 11. The Concept of a «Digital Economy». Retrieved from <http://odec.org.uk/theconcept-of-a-digital-economy> [in English].
 12. Digital Economy and Society Index 201712. Retrieved from <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/desi> [in English].
 13. Jurchuk, N. P. (2017). Osoblyvosti platizhnogo seredovyssha system elektronnoi' komercii' v Ukrai'ni [Features of the payment environment of e-commerce systems in Ukraine]. *Ekonomika. Finansy. Menedzhment: aktual'ni pytannja nauky i praktyky – Economy. Finances. Management: topical issues of science and practice*, 6, 157-167 [in Ukrainian].
 14. Novely Zakonu Ukrai'ny «Pro elektronnu komerciju» [Novels of the Law of Ukraine «On E-Commerce»]. Retrieved from <http://jurist-blog.com.ua/electronna-comercia.html> [in Ukrainian].
 15. Information Economy Report 2017. UNCTAD. Retrieved from http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2017_en.pdf [in English].
 16. Zakon Ukrai'ny Pro Osnovni zasady rozvytku informacijnogo suspil'stva v Ukrai'ni na 2007-2015 roky [The Law of Ukraine on the Basic Principles of the Information Society Development in Ukraine for 2007-2015: activity dated January 9 2007]. *Oficijnyj visnyk Ukrai'ny – Official Bulletin of Ukraine of 12.02.2007*, 8. [in Ukrainian].
 17. Zakon Ukrai'ny Pro elektronnu komerciju [Law of Ukraine On e-commerce activity dated September 3, 2015. № 675-VIII]. Retrieved from <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/675-19> [in Ukrainian].
 18. Zelisko, A. M., & Bajcar, R. I. (2016). Rozvytok normatyvno-pravovogo reguljuvannja elektronnoi' komercii' v Ukrai'ni [Development of legal regulation of e-commerce in Ukraine]. *Tehnichne reguljuvannja: standartyzacija, sertyfikacija, jakist' – Technical regulation: standardization, certification, quality*, 3, 39-44 [in Ukrainian].
 19. Zakon Ukrai'ny Pro elektronnu komerciju [Law of Ukraine On e-commerce]. Retrieved from <https://sebweo.com/zakon-ukrayini-pro-elektronnu-komertsiju-osnovni-momenti> [in Ukrainian].
 20. Chomu ukladannja dogovoriv u sferi elektronnoi' komercii' ce ne lyshe *click and tap* [Why the conclusion of agreements in the field of e-commerce is not just a click and tap]. Retrieved from <http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/chomu-ukladannya-dogovoriv-u-sferi-elektronnoyi-komerciyi-ce-ne-lishe-click-ta-tap.html> [in Ukrainian].
 21. Directive on electronic commerce: Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000. EU Law. 2000. Retrieved from <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000L0031> [in English].
 22. Measuring the Information Society Report 2017. Retrieved from <http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/publications/mis2017.aspx> [in English].
 23. Koljadenko, S. V. (2016). Cyfrova ekonomika: peredumovy ta etapy stanovlennja v Ukrai'ni i u sviti [Digital economy: preconditions and stages of formation in Ukraine and in the world]. *Ekonomika. Finansy. Menedzhment: aktual'ni pytannja nauky i praktyky – Economy. Finances. Management: topical issues of science and practice*, 6, 105-111 [in Ukrainian].

УДК 347.77 | DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)03](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)03)

МАЗАРАКІ Наталія к. ю. н., доцент кафедри міжнародного приватного, комерційного та цивільного права Київського національного торговельно-економічного університету
E-mail: n.mazaraki@knute.edu.ua вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна
ORCID ID: 0000-0002-1729-7846

СІНГАПУРСЬКА КОНВЕНЦІЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Проаналізовано ключові положення майбутньої Сінгапурської Конвенції, нагальність якої продиктована доцільністю популяризації медіації для вирішення спорів у міжнародній комерційній діяльності.

Ключові слова: медіація, Сінгапурська конвенція, медіаційна угода, міжнародний комерційний спір.

Мазараки Н. Сингапурская конвенция: теоретико-правовой анализ. Проанализированы ключевые положения будущей Сингапурской Конвенции, насущность которой продиктована целесообразностью популяризации медиации для разрешения споров в международной коммерческой деятельности.

Ключевые слова: медиация, Сингапурская конвенция, медиационное соглашение, международный коммерческий спор.

Постановка проблеми. Пошук ефективних та справедливих механізмів вирішення спорів залишається невід'ємною частиною розвитку міжнародної комерційної діяльності, про що свідчить прийняття та вдосконалення міжнародних правових актів та національного законодавства провідних країн світу. Поряд з Нью-Йоркською Конвенцією про визнання та виконання арбітражних рішень 1958 р. (далі – Нью-Йоркська Конвенція 1958 р.) міжнародною спільнотою, насамперед у рамках ООН, невпинно розробляються та приймаються нові правові норми щодо порядку вирішення спорів, наприклад, Правила ефективної організації процесу у міжнародному арбітражі (Паризькі правила).

Одночасно розробляється міжнародно-правова база, спрямована на розвиток та більш широке застосування позасудових видів вирішення міжнародних комерційних спорів, зокрема, процедури медіації. У 2018 р. Комісією ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ) схвалені зміни і доповнення до Типового закону ЮНСІТРАЛ про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру, який тепер називається Типовим законом ЮНСІТРАЛ про міжнародну комерційну медіацію та міжнародні мирові угоди, укладені в результаті медіації [1]. Крім цього, у серпні 2019 р. у Сінгапурі заплановане підписання Конвенції ООН про міжнародні мирові угоди, що були укладені в результаті медіації [2] (далі – Сінгапурська конвенція), розробленої Робочою групою II ЮНСІТРАЛ. Необхідність такого документа видається очевидною,

адже спрощене виконання медіаційних угод дасть поштовх популяризації мирних методів вирішення міжнародних комерційних спорів і позитивно відобразиться на обсягах та швидкості міжнародної торгівлі, сприятиме стійкому розвитку економіки тощо.

Запровадження позасудових методів вирішення спорів у правову та судову систему України, у свою чергу, позитивно відобразиться на її інвестиційній привабливості та репутації у світі. Однак проект Закону України «Про медіацію» вже близько двох років очікує другого читання у Верховній Раді України, водночас, текст законопроекту може бути вдосконалено з урахуванням положень наведених міжнародно-правових актів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вирішення спорів у міжнародній комерційній діяльності є об'єктом досліджень вітчизняних та іноземних фахівців, зокрема, Н. Гайдаєнко-Шер, О. Гончаренко, А. Овчарова, Л. Іванової, М. Мазіна, Е. Суссман, Е. Чуа [3–7] та ін.

Водночас, з огляду на нещодавнє узгодження остаточного тексту Сінгапурської Конвенції, повноцінний аналіз її змісту українськими дослідниками ще не здійснювався, що актуалізує відповідну наукову публікацію.

Мета статті – теоретико-правовий аналіз Конвенції ООН про міжнародні мирові угоди, що укладені в результаті медіації.

Матеріали та методи. Нормативну базу дослідження становлять міжнародні договори та типові закони ЮНСІТРАЛ, матеріали Робочої групи II ЮНСІТРАЛ. Методологічною основою проведеного дослідження стали загальнонаукові та спеціально-юридичні методи пізнання.

Результати дослідження. Міжнародна комерційна діяльність, як і будь-яка діяльність, неможлива без виникнення спорів, зокрема, щодо виконання міжнародних економічних угод, дотримання зобов'язань. Спори у міжнародній комерційній діяльності можуть вирішуватися у порядку арбітражу чи шляхом застосування процедур мирного вирішення спорів, насамперед, переговорів, примирення, медіації. Одним з ініціаторів розробки Сінгапурської конвенції був уряд США, зазначивши, що використання примирних процедур «призводить до таких значних переваг, як скорочення випадків, коли спір призводить до припинення комерційних відносин, полегшення управління міжнародними транзакціями сторонами комерційних відносин та отримання економії в забезпеченні правосуддя державами» [8].

Переваги медіації порівняно з судовим чи арбітражним розглядом є загальновідомими: економія фінансових та часових витрат, конфіденційність, збереження дружніх відносин між сторонами спору тощо. Водночас, юридична сила медіаційної угоди (укладається в результаті медіації) є одним із визначальних чинників у прийнятті рішення сторонами щодо звернення до процедури медіації чи до судового розгляду.

Медіаційна угода може залишитися невиконаною через об'єктивні (істотні зміни у матеріальному становищі, інші економічні чинники, зміни у законодавстві, зміна керівництва чи власників юридичної особи, неякісне визначення умов та порядку виконання зобов'язань

у медіаційній угоді тощо) та суб'єктивні чинники (зміна своєї позиції щодо вирішення спору). За таких умов звернення до суду є невідворотним, а медіація уявляється марнуванням часу, фінансових та інших ресурсів [9]. Виконання медіаційних угод з міжнародним елементом ускладнюється знаходженням сторін та/чи об'єкта спору у різних юрисдикціях. Більше того, у певних державах медіація не має законодавчого урегулювання, що практично унеможлиблює приведення у виконання медіаційних угод.

Стаття 14 Типового закону ЮНСІТРАЛ про міжнародну комерційну примирну процедуру «Приведення у виконання мирової угоди» передбачала: «якщо сторони укладають угоду про врегулювання спору, ця мирова угода має обов'язкову силу і може бути приведена у виконання ...» [держава, яка приймає Типовий закон, включає опис порядку приведення у виконання мирових угод або вказує положення, що регулюють таке приведення у виконання].

Коментарі до наведеної статті вказують на те, що привабливість примирної процедури зростатиме за умови передбачення у законодавстві режиму прискореного приведення у виконання мирових угод, при цьому останні мають розглядатися як арбітражні чи аналогічні рішення. Методи забезпечення такого прискореного режиму не є однаковими у різних правових системах та залежать від технічних особливостей національних процесуальних норм [1].

При цьому фахівці здебільшого вважають формулювання наведеної статті значним недоліком Типового закону [6], який не забезпечував достатньої привабливості примирних процедур для учасників міжнародної комерційної діяльності.

Директива ЄС про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах також наголошує на необхідності правового механізму приведення у виконання медіаційних угод як чинника підвищення привабливості медіації [10].

Світовий досвід показує, що існує декілька можливих варіантів виконання та приведення у виконання угод, укладених за результатами медіації.

По-перше, можливе застосування загальних норм цивільного права і надання медіаційній угоді статусу цивільно-правового правочину (США, Англія та ін.). При цьому у США суди практично завжди підтримують медіаційну угоду, якщо в її змісті розкрито та однозначно сформульовано зобов'язання сторін.

По-друге, можливе надання медіаційній угоді статусу судового рішення. Звісно, за умови присудової медіації медіаційна угода затверджується судовим рішенням, що не викликає особливих проблем щодо її виконання, водночас, за умови позасудової медіації можливим є і прискорений порядок приведення медіаційної угоди у виконання рішенням суду. Швейцарське законодавство передбачає «омологацію медіаційної угоди», згідно з якою суддя надає медіаційній угоді статус судового рішення, якщо вона не суперечить публічному порядку та нормам права, а медіація проводилась зареєстрованим медіатором.

Надання статусу судового рішення передбачає, що на основі змісту медіаційної угоди суддя складає текст офіційного протоколу, який підписується безпосередньо суддею, секретарем суду, сторонами угоди та їх адвокатами. Після цього протокол реєструється в канцелярії суду і набуває статусу судового рішення [11].

По-третє, можливе надання медіаційній угоді статусу арбітражного рішення передбачено законодавством Англії, Кореї, окремих штатів США, правилами медіації Стокгольмської торгово-промислової палати. Стаття 14 останніх передбачає, що за умови згоди медіатора сторони наділяють медіатора статусом арбітражного судді і просять його затвердити медіаційну угоду як арбітражне рішення. У такому випадку, з теоретичної точки зору, процедура медіації перетворюється на варіант медіація-арбітраж [12]. Водночас, щодо спорів з міжнародним елементом виникають певні сумніви стосовно можливості застосування Нью-Йоркської Конвенції 1958 р.

З огляду на різні підходи до визнання юридичної сили медіаційної угоди та різні механізми приведення у виконання медіаційних угод чи взагалі невизнання медіаційних угод національними правовими системами певних країн, представники США в ООН наголосили на доцільності розробки багатосторонньої Конвенції щодо порядку приведення у виконання медіаційних угод. Також така робота мала й кумулятивний ефект щодо звернення уваги стейкхолдерів міжнародної комерційної діяльності на медіацію.

Протягом трьох років тривали дискусії у рамках засідань Робочої групи ЮНСІТРАЛ (8 засідань, в яких брали участь представники 85 держав та 35 неурядових організацій) та в наукових колах, у результаті чого 25 червня 2018 р. на 51 засіданні ЮНСІТРАЛ було погоджено текст Конвенції ООН про міжнародні мирові угоди, що укладені в результаті медіації, яка матиме назву Сінгапурська Конвенція, адже її ратифікація запланована на серпень 2019 р. у Сінгапурі. Аналіз опублікованого тексту міжнародно-правового документа дає змогу виділити такі ключові аспекти:

Вид міжнародного нормативно-правового акта. З огляду на різноматність національних підходів до приведення у виконання та юридичної сили медіаційних угод, доцільним вбачається прийняття типового закону, водночас, формат конвенції потенційно забезпечував більший ефект у популяризації та гармонізації вирішення спорів у порядку медіації, а зважаючи на транскордонну складову – підвищував рівень правової визначеності щодо юридичної сили медіаційної угоди. Позитивний досвід Нью-Йоркської Конвенції 1958 р., взятий за приклад, надавав більшу можливість застосування механізмів застережень, що підвищувало вірогідність ратифікації більшою кількістю держав.

Тим не менш, враховуючи необхідність гармонізації медіаційного законодавства та затвердження модельних правових норм Робочою групою прийнято рішення щодо одночасного затвердження Типового Закону ЮНСІТРАЛ про міжнародну комерційну медіацію та міжнародні мирові угоди, укладені в результаті медіації.

У процесі обговорення тексту майбутньої Конвенції також порушено питання про те, чи має Конвенція застосовуватися сторонами медіації за замовчуванням або сторони повинні самі передбачити можливість її застосування в медіаційній угоді. Робочою групою обрано перший варіант, з огляду на те, що він дає змогу реалізувати принцип самовизначення сторін медіації, а також такий варіант виправдав свою доцільність у практиці застосування Нью-Йоркської Конвенції 1958 р.

Сфера застосування. Згідно зі ст. 3 тексту Сінгапурської Конвенції вона застосовується до угоди, що є результатом медіації, та укладена в письмовій формі сторонами для вирішення комерційного спору («медіаційна угода»), який на момент його укладення є міжнародним, оскільки: (а) щонайменш, дві сторони медіаційної угоди здійснюють комерційну діяльність у різних державах; або (b) держава, в якій сторони медіаційної угоди здійснюють комерційну діяльність, є відмінною від: (i) держави, в якій виконується істотна частина зобов'язань згідно з медіаційною угодою; або (ii) держави, з якою найбільш тісно пов'язаний предмет медіаційної угоди [13]. Критерій «міжнародності» набув детального тлумачення в тексті Конвенції і лише частково нагадує трактування у Типовому законі про міжнародну примирну процедуру: замість словосполучення «предмет спору» в Конвенції йдеться про «предмет медіаційної угоди», при цьому останній потенційно може відрізнитися від предмету спору.

Поняття «комерційного спору» в Конвенції напряму не розкривається, однак перераховані виключення щодо медіаційних угод, укладених у спорах щодо приватних, сімейних та домашніх відносин, чи у спорах у сфері сімейного, спадкового та трудового права. У такий спосіб текст Конвенції не буде породжувати можливих конфліктів з національним правом держав-сторін Конвенції, а також не буде накладатися на сферу застосування документів Гаазької конференції з міжнародного приватного права. Крім цього, тлумачення терміна «комерційний» подано у примітці 2 до ст. 1 Типового закону про міжнародну примирну процедуру.

Текст Сінгапурської Конвенції містить ще одне обмеження сфери застосування. Згідно з п. 3 ст. 1 під дію Конвенції не підпадатимуть (a) медіаційні угоди, (i) які були затверджені судом чи укладені в процесі судового розгляду; (ii) які можуть бути приведені у виконання як судові рішення у державі, де суд розташований; (b) які мають статус арбітражного рішення. Вказані виключення обумовлені дією Конвенцій про угоди про вибір суду 2005 р. та Нью-Йоркської Конвенції 1958 р.

Тлумачення терміна «медіація». Згідно з п. 3 ст. 2 Сінгапурської Конвенції медіація визначається як процес, незалежно від назви та базису проведення процесу, в якому сторони намагаються досягти мирного вирішення їх спору за допомогою третьої особи чи осіб (медіатора), який (які) не має повноважень приписувати сторонам вирішення спору. Таке загальне та нейтральне тлумачення терміна «медіація» призване врахувати всі можливі техніки та види медіації, різноманітні визначення медіації в національних законодавствах. Характерним є також те,

що автори тексту уникали зазначення принципів медіації (конфіденційності, неупередженості та нейтральності медіатора; принципи добровільності чи самовизначення сторін медіації лише впливають з самого визначення).

Загальні принципи. Конвенція передбачає обов'язок держав-сторін Конвенції приводити у виконання медіаційні угоди згідно з національним процесуальним правом та відповідно до умов, передбачених Конвенцією. Розробники тексту Сінгапурської Конвенції свідомо не передбачали певний метод приведення у виконання медіаційних угод та взяли за основу механізм Нью-Йоркської Конвенції 1958 р., згідно з яким арбітражні угоди приводяться у виконання відповідно до національних процедур. *По-перше*, такий підхід вже виправданий часом та практикою, а *по-друге*, не створює передумов до утримання держав до приєднання до Сінгапурської Конвенції, адже враховує різноманітність національних процесуальних правових норм.

Підтвердження факту проведення медіації. Аналіз ст. 4 Сінгапурської Конвенції дає змогу виділити ключові вимоги до медіаційної угоди, адже для приведення у виконання останньої сторона повинна подати до суду: медіаційну угоду, підписану сторонами; підтвердження того, що угода укладена в результаті медіації – підпис медіатора на угоді; документ про факт проведення медіації, підписаний медіатором; засвідчення установи, яка адмініструвала процес медіації, чи інші докази проведення медіації. З урахуванням того, що мирові угоди можуть бути укладені не виключно в процесі медіації, а й інших мирних методів вирішення спорів (переговорів, примирення), автори тексту наголосили на тому, що дія Конвенції буде розповсюджуватися виключно на угоди, укладені в результаті медіації. Наведене пов'язане з тим, що саме медіація є таким альтернативним методом вирішення спорів, який забезпечує справедливе рішення.

Підстави для відмови у приведенні до виконання медіаційної угоди. Формулювання таких підстав здебільшого запозичене з Нью-Йоркської Конвенції 1958 р. з незначними змінами, обумовленими сферою дії Сінгапурської Конвенції. Наприклад, підпункт «d» п. 1 ст. 5 передбачає, що «медіаційна угода не може бути виконана, якщо це суперечить її змісту (наприклад, якщо сторони домовилися не звертатися чи обмежили можливість примусового виконання медіаційної угоди)» [7]. Підпункт «e» передбачає таку підставу, як «серйозне порушення медіатором вимог до медіатора чи процедури медіації, якщо за відсутності такого порушення сторона спору не уклала би медіаційну угоду», підпункт «f» – «неповідомлення медіатором умов, які зумовлюють аргументовані сумніви щодо неупередженості чи незалежності медіатора, чи у разі, коли таке неповідомлення мало істотний чи неналежний вплив на сторони, за відсутності якого сторона спору не уклала би медіаційну угоду».

Висновки. Погодження Робочою групою тексту Конвенції ООН про міжнародні мирові угоди, що укладені в результаті медіації, а також її майбутнє підписання уособлює підкріплення тенденції до

мирного вирішення спорів у міжнародній комерційній діяльності. Вочевидь, різноманітні національні механізми визнання та приведення у виконання медіаційних угод (чи взагалі відсутність таких механізмів) суттєво стримують застосування медіації у міжнародних комерційних спорах та обумовлюють превалювання арбітражного порядку вирішення спорів. Сінгапурська Конвенція може стати чинником популяризації медіаційних процедур, інституалізації медіації у національних законодавствах та внесення відповідних змін до цивільних та господарських процесуальних норм.

Сінгапурська Конвенція пропонує достатньо чіткий механізм та орієнтири для впровадження в національне законодавство процедур визнання та приведення у виконання медіаційних угод. Деякі положення Конвенції можуть стати корисними і для українського законодавця у рамках роботи над проектом Закону України «Про медіацію», наприклад, щодо форми медіаційної угоди, принципів неупередженості та незалежності медіатора, самовизначення сторін медіації тощо.

Водночас, окремі дефініції Сінгапурської Конвенції є надто загальними, наприклад, щодо підстав для відмови у приведення у виконання медіаційної угоди, що потребуватиме певного обсягу судової практики для більш чіткого розуміння положень Конвенції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. ЮНСИТРАЛ. Типовой закон о международной коммерческой согласительной процедуре и Руководство по принятию и применению, 2002 год. URL : http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/ml-conc/03-90955_Ebook.pdf.
2. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. URL : http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionsessions/51st-session/Annex_I.pdf.
3. Гайдаенко-Шер Н. Конвенция о приведении в исполнение мировых соглашений, достигнутых в результате международной коммерческой согласительной процедуры: в начале пути. *Журнал российского права*. 2017. № 3 (243). С. 157-168.
4. Гончаренко О. Переваги розгляду комерційного спору Арбітражним Інститутом Стокгольмської Торгової Палати. *Український часопис міжнародного права*. 2014. № 4. С. 66-70.
5. Овчаров А., Иванова Л., Мазин Н. Современные правовые механизмы разрешения международных экономических споров. *Lex Russica*. 2018. № 3 (136). С. 143-152.
6. Sussman E. (2018) The Singapore Convention. Promoting the Enforcement and Recognition of International Mediated Settlement Agreements. *ICC Dispute Resolution Bulletin*. 2018. № 3.
7. Chua, E. (2019) The Singapore Convention on Mediation—A Brighter Future for Asian Dispute Resolution. *Asian Journal of International Law*, 1-11 DOI:10.1017/s2044251318000309.
8. Proposal by the Government of the United States of America: future work for Working Group II, A/CN.9/822 (Jun. 2, 2014).
9. Мазаракі Н. А. Виконання угоди, укладеної за результатами медіації. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. URL : http://apnl.dnu.in.ua/1_2018/6.pdf.
10. Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах від 21.05.2008. URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a95.
11. Loi de procédure civile. URL : http://www.lexfind.ch/dtah/74190/3/rsg_E3_05.html.1.html.

12. The mediation rules of the Arbitration institute of the Stockholm chamber of commerce. URL : http://www.sccinstitute.com/media/49819/medlingsregler_eng_web.pdf.
13. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. URL : http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionsessions/51st-session/Annex_I.pdf.

Стаття надійшла до редакції 11.02.2019.

Mazaraki N. Singapore convention: theoretical and legal analysis.

Background. *The search for effective and fair mechanisms for resolving disputes remains an integral part of the development of international business, as evidenced by the adoption and improvement of international legal acts and national legislation of the leading countries of the world. In August 2019, Singapore is scheduled to sign the UN Convention on the International Peace Agreements concluded as a result of mediation developed by UNCITRAL Working Group II. The popularity of mediation in international commercial activities will obviously increase with the possibility of accelerating the implementation of mediation agreements in national jurisdictions. At the same time, mechanisms for recognizing and enforcing mediation agreements are significantly different, or not provided at all, by national legislation.*

Analysis of recent research and publications. *The resolution of disputes in international commercial activities is the subject of research by domestic and foreign specialists, in particular, N. Gaidaienko-Sher, O. Goncharenko, A. Ovcharova, L. Ivanova, M. Mazina, E. Sussman, E. Chua and others. In view of the the recent harmonization of the final text of the Singapore Convention, a full-fledged analysis of its content has not yet been carried out by Ukrainian researchers, which actualizes the relevant scientific publication.*

The aim of the article is a theoretical and legal analysis of the UN Convention on the International Peace Agreements concluded as a result of mediation.

Materials and methods. *The normative basis of the study is international treaties and standard laws of UNCITRAL, materials of Working Group II of UNCITRAL. The methodological basis of the research was the general scientific and special legal methods of cognition.*

Results. *The article is devoted to the analysis of the text of the UN Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, the text of which was agreed in 2018 by UNCITRAL Working Group II. Following the signing in 2019, the convention will be called the Singapore Convention, and together with the UNCITRAL Model Law on International Commercial Mediation and International Settlement Agreements Resulting from Mediation will form the basis for the development and wider use of extrajudicial forms of resolution of international commercial disputes, in particular mediation procedures. The benefits of mediation in comparison with judicial or arbitral proceedings are universally recognized, while the legal force of the mediation agreement is one of the determining factors in the parties' decision to apply to the mediation procedure or to the trial.*

The popularity of mediation in international commercial activities will obviously increase with the possibility of accelerating the implementation of mediation agreements in national jurisdictions, at the same time, today the mechanisms for recognizing and enforcing mediation agreements are significantly different, or not at all, by national legislation. The Singapore Convention is aimed at eliminating such a problem. The article analyzes the key aspects of the mentioned international legal document: sphere of application, definition of the criterion of «internationality» of the mediated dispute, the concept of «commercial dispute», interpretation of the term «mediation», requirements for confirmation of the fact of carrying out of the mediation procedure, Grounds for refusing to grant relief. The author refers to certain analogies with the New York Convention of 1958.

Conclusion. *The author comes to the conclusion about the cumulative effect of the development and signing of the Singapore Convention, which will be to address the stakeholders of international business for mediation, in addition, the Convention may*

become a factor in popularizing mediation procedures, institutionalizing mediation in national legislation, and introducing appropriate changes to civil and commercial procedural norms.

Keyword: mediation, Singapore Convention, mediation agreement, international commercial dispute.

REFERENCES

1. JuNSITRAL. Tipovoi zakon o mezhdunarodnoi kommercheskoj soglasitel'noj procedure i Rukovodstvo po prinjatiju i primeneniju, 2002 god [UNCITRAL. Model Law on the International Commercial Conciliation Procedure and the Guide to the Adoption and Application, 2002]. Retrieved from http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/ml-conc/03-90955_Ebook.pdf [in Russian].
2. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. Retrieved from http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionssessions/51st-session/Annex_I.pdf [in English].
3. Gajdaenko-Sher, N. (2017). Konvencija o privedenii v ispolnenie mirovyh soglashenij, dostignutyh v rezul'tate mezhdunarodnoj kommercheskoj soglasitel'noj procedury: v nachale puti [Convention on the enforcement of international agreements reached as a result of an international commercial conciliation procedure: at the beginning of the journey]. *Zhurnal rossijskogo prava – Journal of Russian Law*, 3 (243), 157-168 [in Russian].
4. Goncharenko, O. (2014). Pervagy rozgljadu komercijnogo sporu Arbitraznym Instytutom Stokgol'm's'koi' Torgovoi' Palaty [Benefits of considering a commercial dispute by the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce]. *Ukrai'ns'kyj chasopys mizhnarodnogo prava – Ukrainian Journal of International Law*, 4, 66-70 [in Ukrainian].
5. Ovcharov, A., Ivanova, L., & Mazin, N. (2018). Sovremennye pravovye mehanizmy razreshenija mezhdunarodnyh jekonomicheskikh sporov [Modern legal mechanisms for resolving international economic disputes]. *Lex Russica*, 3 (136), 143-152 [in Russian].
6. Sussman E. (2018). The Singapore Convention. Promoting the Enforcement and Recognition of International Mediated Settlement Agreements. *ICC Dispute Resolution Bulletin*, 3 [in English].
7. Chua, E. (2019). The Singapore Convention on Mediation—A Brighter Future for Asian Dispute Resolution. *Asian Journal of International Law*, 1-11 DOI:10.1017/s2044251318000309 [in English].
8. Proposal by the Government of the United States of America: future work for Working Group II, A/CN.9/822 (Jun. 2, 2014) [in English].
9. Mazaraki, N. A. (2018). Vykonannja ugody, ukladenoi' za rezul'tatamy mediacii'. Aktual'ni problemy vitchyznjanoi' jursprudenicii' [Implementation of an agreement concluded on the results of mediation. Actual problems of domestic jurisprudence]. Retrieved from http://apnl.dnu.in.ua/1_2018/6.pdf [in Ukrainian].
10. Dyrektyva № 2008/52/JeS Jevropejs'kogo parlamentu i Rady pro dejaki aspekty poserednyctva (mediacii) v cyvil'nyh ta komercijnyh spravah vid 21.05.2008 [Directive № 2008/52 / EC of the European Parliament and of the Council on certain aspects of mediation (mediation) in civil and commercial matters of 21.05.2008]. Retrieved from http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a95 [in Ukrainian].
11. Loi de procédure civile. Retrieved from http://www.lexfind.ch/dtah/74190/3/rsg_E3_05.html.1.html [in English].
12. The mediation rules of the Arbitration institute of the Stockholm chamber of commerce. Retrieved from http://www.sccinstitute.com/media/49819/medlingsregler_eng_web.pdf [in English].
13. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. Retrieved from http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionssessions/51st-session/Annex_I.pdf [in English].

УДК 341.215.2:346.548]=111 DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)04](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)04)

GONCHAROVA Yulia

E-mail: j_goncharova@ukr.net
ORCID ID: 0000-0003-4679-3715

PhD in Law, senior lecturer at the Department of International Public Law of the Kyiv National University of Trade and Economics
19, Kyoto str., Kyiv, 02156, Ukraine

IVASHCHENKO Daria

E-mail: ivashchenko.daria@gmail.com
ORCID ID: 0000-0003-4123-6821

senior lecturer at the Department of International Public Law of the Kyiv National University of Trade and Economics
19, Kyoto str., Kyiv, 02156, Ukraine

MISHCHUK Kseniia

E-mail: ksmishchuk@gmail.com
ORCID ID: 0000-0002-4596-2997

K&C Media group, senior project manager
11, Herbu Szreniawa str., Warsaw, 02972, Poland

INTERNATIONAL ORGANIZATIONS AND ITS ROLE IN GLOBAL SECURITY POLICY MAINTENANCE

Globalization sets up a new range of rules and principles, under which the global system should work. The 21st century can be considered as an era of new approaches and concepts in the international relations. Security on both national and international levels needs more comprehensive study. The article examines the role of international organizations on the background of globalization and gives guidelines for the further development of their structure.

Keywords: international organization, globalization, international law, global security, international relations.

Гончарова Ю., Иващенко Д., Мишчук К. Международные организации и их роль в поддержке глобальной политики безопасности. Глобализация устанавливает новый спектр правил и принципов, по которым должна работать глобальная система. XXI век можно рассматривать как эру новых подходов и концепций в международных отношениях. Безопасность как на национальном, так и на международном уровнях требует всестороннего изучения. Рассмотрена роль международных организаций в утверждении глобальной политики безопасности на фоне глобализации и даны рекомендации по дальнейшему развитию её структуры.

Ключевые слова: международная организация, глобализация, международное право, глобальная безопасность, международные отношения.

Background. Nowadays, the process of globalization has become inevitable. In his opening address to the fifty third Annual DPI/NGO Conference the UN Secretary-General Kofi Annan stated: «It has been said that arguing against globalization is like arguing against the law of gravity» [1] Thus, the time shows that globalization has no limits and cannot be stopped once it has begun so successfully. Today, international community has to face changes in the various spheres of life, including,

economy, politics, environment, health, culture and security. The emergence of interdependence forces states to take into account not only the national interests but also the concerns of others. Globalization sets up a new range of rules and principles, under which the global system should work.

Analysis of the researches and publications. The issue is widely highlighted both by international legal acts such as General Assembly, OSCE and World Summits documentation. Moreover a wide range of works of international scientists is devoted to the problem of international organizations and their role in global security policy maintenance such as Glenda Sluga, Moritz P. Moelle, Yoram Z. Haftel, Stephanie C. Hofmann [2–4].

The **aim** of article is to examine the role of the international organizations on the background of globalization and give guidelines for the further development of their structure.

Materials and methods. The normative basis of the study is international treaties, documentation of the UN, OSCE, NATO World Summits and UNPD. The methodological basis of the research is the general methods of scientific knowledge as well as those used in legal science: methods of analysis and synthesis, formal-logical, comparative legal, statistical, etc.

Results. There are several major changes in the international relations. Before the occurrence of the Second World War the international system was operating in the environment of anarchy, while the Cold War created the conditions for the bipolarity. However, the post-Cold War period allowed the emergence of multipolarity. In other words, globalization transforms the way the world power is distributed around the globe. Even the smallest states became involved in the decision-making and the global process, in which every voice is louder and has value. The powerful states cannot ignore the interests of the minor neighbors because of the emerging ties between the countries. There is no place for the small alliances. In turn, states need to cooperate on the global level and have partners as much as possible in order to successfully develop its economic policies. Thus, the global power is no longer concentrated in the narrow circle of the influential states.

Secondly, the importance of the internal conflicts shifts from the state to the international level. International community cannot stay apparent to the human sufferings and civil conflicts inside the country. Furthermore, the state government is often unable to solve the internal problems without the interference from the outside. Thus, the concept of international responsibility emerges. For instance, in 2001 International Commission on State and Sovereignty proposed the notion of Responsibility to Protect (R2P). R2P transforms the notion of state sovereignty and gives a new meaning to it. Before, the concept of sovereignty was seen as the supreme power of the government over its internal and external policies without any interference from the other state. Today, sovereignty is widely considered as a responsibility of the state to protect its citizens and to maintain their welfare. However, if the state government is unable to promote such responsibility, it shifts to the international community. The latter can use all the appropriate measures in

order to eliminate the mass atrocities and protect the lives of civilians. Furthermore, the internal conflict becomes the center of the world attention due to the mass media and spread of information through the international organizations. The matter of concern for the one state has also become the challenge for the other. The internal conflicts cannot avoid the reflection and response from the international community. The only difference is the way the world responds to the particular conflict.

Thirdly, the globalization has raised the value of the international organizations. As it was mentioned before, the emergence of multipolarity forces the states to create an appropriate form of friendly environment. The anarchy in the international relations shifted to the emergence of global governance. The latter is promoted through the intergovernmental intentional organizations, for instance, the United Nations. Moreover, globalization has become the main catalyst for the spread of different IGOs and NGOs and the increase in the number of their members. IGOs and NGOs play the role of instruments, arenas and main actors in the maintenance of balance in the international relations in the today's global environment.

As it was mentioned before, the emerging ties between the states force them to be involved in different spheres. The issue of security has become one of the most relevant spheres of global cooperation. The dramatic events of the first half of 20th century transformed the notion of security and shifted it to the international level. From the very beginning, the security was considered from the perspective of the one state. However, today, security is seen as a global responsibility of every state to maintain the peace and stability in the whole world.

Furthermore, modern world created conditions for the emergence of the new challenges, which cannot be faced by the state alone. Such challenges include the environmental protection, global warming and international terrorism, rise of ethnic and religious conflicts, nuclear weapons, incurable diseases and world economic crisis. Modern challenges and dangers do not fit the state borders. They need the coherent and efficient response from the international community. Therefore, the new theoretical approaches like collective security, human security and securitization occurred.

The post-world wars period was marked by the emergence of the international security system. The latter embraces the creation of international law, in particular, international criminal and humanitarian law, and the emergence of new international organizations. International or global security obliges the states to conduct according to the internationally recognized rules and principles. Even though, there are no effective measures to force the states to act according to those rules and principles, still states realized that cooperation is much more effective than confrontation.

In order to identify the role of international organizations for the global security policy, firstly, it is needed to describe the notion of security and its transformation; secondly, to find the roots of international security and conditions under which it has emerged; thirdly, to find out the relations

between the IOs and security; finally, to sum up with the evidences of the increasing role of the international organizations in the issue of global security.

The 21st century can be considered as an era of new approaches and concepts in the international relations. Security on both national and international levels needs more comprehensive study. Modern threats are much more dangerous and can lead to the disastrous consequences on the global environment. The development of the technologies along with the erasing borders opens the way for the spread of threats all over the world. This fact stimulated the reproach of the security. Thus, the rapid development of security studies allows following the transformation and broadening of the security notion. Today, the concept of security can be observed from two completely different perspectives. The first refers to the traditional notion of security, while the second definition is developed as a critical approach. Traditional notion of security was created by the proponents of realism and neorealism. In turn, the critical approach was developed by the Copenhagen school of security studies. Thus, today, the concept of security is much broader than in the previous century.

The notion of international security is a creation of the second half of the 20th century. Before, the concept of security was considered in the context of national or state security. In turn, the latter has its roots in the 17th century. In 1648 the Peace of Westphalia determined the creation of future world order. Westphalian world order embraced two main principles – the principle of sovereignty and non-intervention. The states existed in the anarchic environment, in which the national interests had always a primary position. Prior to the Second World War, the anarchy dominated in the international relations. The existed environment allowed to create a traditional notion of security, which puts the state and its nation to the center: «A nation is secure to the extent to which it is not in danger of having to sacrifice core values if it wished to avoid war and is able, if challenged, to maintain them by victory in such a war». Walter Lippmann considers the notion of security from the point of view of the particular nation, which should protect its self-identity and core values. He sees the external threat, but ignores the existence of the internal conflicts which can be sometimes much more violent than foreign aggression [5].

Moreover, the Westphalian order allowed the theory of realism to dominant the international relations. Realism, which was widely promoted by Hans Mongenthau [6], put the emphasis on the state existence and its interests. The state should be perpetuated by any possible means and tools. From the realist perspective, the concept of security refers to the military capability of the state and its capacity to confront any external aggression: «The international system was viewed as a rather brutal arena in which states would seek to achieve their own security at the expense of their neighbors» [7]. Even the creation of the League of Nations after the First World War became the failed attempt to shift the way international relations were conducted from realism to idealism. The founder of neorealism Kenneth

Waltz in his Theory of International Relations describes the security as the «highest end of the state». For him the security is the equal to the survival, while the latter is the guarantor of the state's welfare: «Only if survival is assured can states seek such other goals as tranquility, profit, and power» [8]. Thus, the security from the realist perspective can be considered as a state centric concept.

Furthermore, the dominance of the realism on the international scene spread the idea of security dilemma. This term was created by the German scholar John Herz. He argues that in anarchic society states are afraid of being attacked by others. Therefore, they accumulate power and constantly increase their military capacity. However, such defensive measures may lead to the false impression of offensive intentions and force the other state to accumulate power in the same way: «In turn, renders the others more insecure and compels them to prepare for the worst. Since none can ever feel entirely secure in such a world of competing units, power competition ensues, and the vicious circle of security and power accumulation is on» [6, p. 157]. Thus, the Westphalian world order put the emphasis on the state security, leaving aside any attempt to cooperate in order to avoid wars. In turn, states were ready to face the threat and to begin the military campaign against the other country instead of maintaining a peace and stability in the global environment.

The changing point occurred after the Second World War, which embodied the whole scale of human suffering. Even though, the war was conducted mostly on the European ground, the whole world felt the consequences of it. The end of the Second World War marked the beginning of the new security concepts and approaches. The international community realized its responsibility to maintain the world peace and stability. Thus, there were two possible ways to create a new world order, in which every state would try to guarantee its non-aggressive behavior and secure its own citizens. The first way was the further development and recognition of the international criminal and humanitarian law. Moreover, it was supported by the increased importance of the human rights. The center of attention was shifted from the state to the individual. Human life was recognized as the highest value. The responsibility of every state was to secure the civilians and promote their welfare. Thus, for the first time, the 1948 Universal Declaration of Human Rights put the emphasis on the protection of people.

The other way, which could be used to allow the new world order to emerge, was the creation of international organizations, in particular United Nations and NATO. Both of these organizations were aimed to avoid the new world war and the same scale of human suffering, which was experienced in the first half of 20th century. Even the failure with the League of Nations could not prevent the international attempt to face the future threats.

However, the development of Cold War temporarily shifted attention of the world from the issues of international security and protection of human rights to the possible emergence of a third world war. The newly established international organizations could not operate under the conditions

of bipolar world, where two super powers divided the spheres of influences. Till the 1990s the minor states did not have any voice in the international arena. The states like Korea, Vietnam and Afghanistan became the battle grounds for the Soviet Union and the US to show their military capacities. Only the end of the Cold War and the collapse of the Soviet Union returned the issue of the international security to the agenda.

The whole historical process of the second half of 20th century created completely new vision of the security notion. Firstly, international community realized the importance of the security studies. One of the major determinates for the development of this particular field of studies was the occurrence of humanitarian crisis in Yugoslavia, Rwanda and Somali. The end of the Cold War was the perfect time for the reemergence of the international organizations and increase in their power. However, international community, embodied in the UN, failed to respond in coherent and efficient manner to the events of 1990s. Therefore, firstly, security needed a new broader interpretation. Secondly, it had to be adopted into the work of international organizations as the major actors in a new world order.

The development of security studies allowed the creation of completely new visions of the issue. The traditional realistic approach transformed into the theory of global or collective security. Furthermore, the state centric security changed into the concept of human security, in which human life received much more value than the interests of the country. The broader interpretation of the security studies was proposed by the professor of international relations Barry Buzan. His book *People, States and fear; the national security problem in international relations* became the incentive for the development of the Copenhagen school. The latter adopted a critical approach towards the notion of security and tries to broaden its traditional vision. Considering the issue of security Buzan states: «in the case of security, the discussion is about the pursuit of freedom from threat. When this discussion is in the context of the international system, security is about the ability of states and societies to maintain their independent identity and their functional integrity». Buzan divides security to three different levels, in particular, individual, state and international. Furthermore, he adds new sectors to the notion of security, for instance, the political, military economic societal and environmental (Stone 2009). Thus, Buzan broadens the scopes of security studies [9].

The notion of international security revived the aspirations of collective security, which were promoted by the League of Nations Covenant and give the incentive for the development of new concepts, for instance, the human security. Today, the collective security is embodied in the Responsibility to Protect doctrine, which was adopted by the UN in 2005 World Summit Outcome document. R2P recognizes the responsibility of the every state to protect its citizens. however, when is unable to follow its obligations, the whole responsibility shifts to the international community, embodied in the UN, which can «use appropriate diplomatic, humanitarian and other peaceful means,

in accordance with Chapters VI and VIII of the Charter, to help protect populations from genocide, war crimes, ethnic cleansing and crimes against humanity» (Article 139 Outcome Document 2005). In turn, the concept of human security was introduced and broadly described in the Human Development Report issued by the UN Development Programme (UNDP) in 1994. Human Security recognizes the human life as the highest value and put it in prior to the principles of state sovereignty and non-interventions. Besides that, UNDP document identifies the new areas of threat which include the economic, food, health, personal, and political (UNDP 1994) [10]. Human security concept was constructed under the several determinants, including, the end of the Cold War, emergence of the new democratic states, mass atrocities in Balkans and Africa, and finally revived importance of human rights protection. As with the case of R2P, human security shifts the main interests from the state to its citizens. It contradicts the principles of realism, putting the state actions under question if they threaten the well-being of people: «The traditional security discourse has changed in line with the idea of human security from military conflict between sovereign states towards the well-being of citizens within states». Thus, new security concepts give a way for the further development of international cooperation in the sphere of peace and stability building [11].

Conclusion. With the emergence of completely new vision of security and with the rapid development of security studies, it became obvious that states cannot deal with the new challenges alone. There are several determinants that prevent the states to be in isolationist position and force them to abide the rules of new world order. Firstly, today international relations are conducted according to the existing international law. Therefore, the actions or inactivity of the states can lead to the responsibility before the international community and some sorts of sanctions. Secondly, the notion of security was broaden as a response to new threats: «Current threats to world peace are manifold and enduring: the continued presence of nuclear weapons in countries with political instability; the proliferation of weapons of mass destruction to non-superpower states; indigenous Third World disputes; intra-state, trans border conflict; and ecological threats to security» [12]. All these issues have to be covered by the whole international community. The process of globalization erased the borders. Therefore, every internal crisis became the global issue. For instance, the Arab Spring was followed by the destabilization of the whole Middle East region and further militarization of the conflict in Syria. Furthermore, today's conflict in Ukraine involves the security issues of the whole Europe and post-soviet states. The multipolarity needs the coherent and strong global government. The latter cannot be effective without the international organizations. Finally, the experience of wars and interventions prevent the powerful states to take the full responsibility for maintaining peace. For instance, the wars in Iraq, Afghanistan, and the war on terror prevented the US to take the leadership in the 2011 Libyan intervention. In turn, the US had a supportive role. Thus, the modern

environment created a chain in which global government, new world order and international organizations make the system workable and stable.

Nowadays, the issue of security is covered by the global and powerful intergovernmental organizations that include the UN, NATO, OSCE, Interpol and law enforcement organizations, for instance, International Criminal Court and International Court of Justice. The global security is one of the most important and relevant issues in the modern environment. Therefore, IOs permanently develop the tools and measures to overcome the modern threats.

The United Nations is «the major IGO at present concerned with international peace and security» [13]. The UN acts according to its Charter, which identifies the maintenance of peace as the main goal of the organization (1 Article 1945). Furthermore, the UN has the whole dimension of tools to prevent or react to the existing threats, including the mechanisms of preventive measures, peacekeeping missions, peacebuilding capacity, countering terrorism and disarmament. All these issues are covered by the special offices, for instance the Peacebuilding Commission and office for Disarmament Affairs. Chapter VII of the UN Charter affirms the authority of UN Security Council in the security matters. Security Council can use different measures, including sanctions and interventions, in order to maintain peace and stability. The doctrine of R2P, which was mentioned before, recognizes the Security Council as the only legitimate authority that can implement it. Thus, today, UN plays the role of global authority in the issues of international security.

Security issues in the global and regional levels have become the part of NATO and OSCE. NATO became the strong promoter of western values. The end of the Cold War threatened the existence of NATO, because the major threat of that time had disappeared. However, in 21st century NATO has to revive its security role on the global level. For instance, in 2011 NATO led the humanitarian intervention in Libya. Moreover, the emerging threat from Russia forces NATO to rebuild its capacity and guarantee the security for the western and central Europe. In turn, OSCE with 57 participating states is one of the largest organizations in the world in the sphere of security. Creation of the forum for the considerations is the main function of OSCE. It covers the different dimensions of security, including, the «arms control, terrorism, good governance, energy security, human trafficking, democratization, media freedom and minority rights» [13]. Today, its missions are involved in conflict in Ukraine, even though, its role there is rather contradictory issue.

ICC and ICJ are the law enforcement bodies, which functions as independent actors in the international relations. Both of them are involved in litigations concerning the crimes against humanity, war crimes, mass atrocities, human rights violations. Furthermore, they play the preventive role, increasing the value of the international law.

There are several determinants that create the environment in which global security cannot be maintained without the international organizations. Firstly, the end of the Cold War aspired the development of security studies and emergence of a broaden notion of the security. Secondly, the new world order needs the existence of the strong global governance. The latter is

ineffective without the special arenas, which are embodied in IOs. The UN continues to follow its role of the main peace maintaining and stability building body. Modern threats cannot be overcome without the global cooperation, which is possible only on the level of IOs. The process of globalization strengthens the ties between the states and creates the conditions of interdependence. There are no longer internal conflicts, as they have reflections on the international level. International community cannot stay apparent to the security threats. Therefore, globalization strengthens the role of the international organizations and gives a strong incentive for the further development of their structure. Thus, today, IOs are the main actors in the international security.

REFERENCES

1. Annan, Kofi (2006). Address to DPI/NGO conference, World Summit, viewed 17 April 2015. Retrieved from <http://www.un.org/dpi/ngosection/annualconfs/53/sg-address.html> [in English].
2. Glenda, Sluga (2019). *Remembering 1919: international organizations and the future of international order*. International Affairs. (Vol. 95). Is. 1, 1 January, (pp. 25-43) [in English].
3. Moritz P., Moelle (2017). *The International Responsibility of International Organisations: Cooperation in Peacekeeping Operations*, Cambridge University Press. (Vol. 31). Is. 3, (pp. 734-739) [in English].
4. Rivalry and Overlap: Why Regional Economic Organizations Encroach on Security Organizations, Yoram Z. Haftel, Stephanie C. Hofmann, 2019. Retrieved from https://scholars.huji.ac.il/sites/default/files/yoramhaftel/files/hh_rivalry_and_overlap_jcr_final_jan_2019_ssrn.pdf [in English].
5. Herz, John (1950). Idealist internationalism and the security dilemma. *World Politics*. (Vol. 2), 2, (pp.157-180) [in English].
6. Hans, J. (1985). Morgenthau and Kenneth Thompson, *Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace*, 6th ed. New York: McGraw-Hill [in English].
7. Baylis, John (2008). International and global security in the post-cold war era. In Baylis, Smith, and Owens ed. *The globalization of world politics: an introduction to international relations*. London: Oxford University Press [in English].
8. UN General Assembly, 2005. World Summit Outcome Document, A/Res/60/1. Retrieved from <http://www.refworld.org/docid/44168a910.html> [in English].
9. Buzan, Barry (1983). *People, States and Fear: The National Security Problem in International Relations*. Chappel Hill: University of North Carolina Press [in English].
10. OSCE, 2014. «What is the OSCE», OSCE official web site, viewed 20 April 2015. <http://www.osce.org/secretariat/35775?download=true>Stone; 112. Marriane, 2009. «Security according to Buzan: a comprehensive security analysis». *Security discussion paper series*. (Vol. 1). Retrieved from http://www.geest.msh-paris.fr/IMG/pdf/Security_for_Buzan.mp3.pdf [in English].
11. Gottwald, Marlene (2012). Humanizing Security? The EU's responsibility to protect in the Libyan Crisis. *FIIA Working Paper 75*. Retrieved from http://www.fiaa.fi/en/publication/261/humanizing_security [in English].
12. Archer, Clive (2001). *International organizations*. New York: Routledge [in English].
13. UNDP, 1994. *New Dimensions of Human Security*, Human Development Report. New York: Oxford University Press [in English].

Articles submitted to editor office of 30.01.2019.

Гончарова Ю., Іващенко Д., Міщук К. Міжнародні організації та їх роль у підтримці глобальної політики безпеки.

Постановка проблеми. Глобалізація встановлює новий спектр правил і принципів, які керують глобальною системою. XXI століття можна розглядати як еру нових підходів і концепцій у міжнародних відносинах. Безпека як на національному, так і на міжнародному рівнях вимагає всебічного вивчення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання діяльності міжнародних організацій широко висвітлено у правових актах міжнародних організацій та дослідженнях зарубіжних вчених.

Метою статті є вивчення ролі міжнародних організацій у підтримці глобальної системи безпеки.

Методологічною основою дослідження є загальні методи наукового знання, а також методи, що використовуються в юридичній науці: аналізу та синтезу, формально-логічні, порівняльно-правові, статистичні та ін.

Результати дослідження. У міжнародних відносинах у XX–XXI ст. відбулися серйозні зміни: до початку Другої світової війни міжнародна система діяла в умовах анархії, тоді як холодна війна створила умови для біполярності. Тобто глобалізація змінила спосіб, у який світова сила розподілилася по всьому світу. Навіть найменші держави стали залучатися до прийняття рішень і глобального процесу, в якому кожен голос має значення. Потужні держави не можуть ігнорувати інтереси сусідів, які є не настільки економічно розвиненими. Глобальна влада більше не зосереджена у вузькому колі впливових держав.

Міжнародне співтовариство не може бути осторонь людських страждань і громадянських конфліктів усередині будь-якої країни, а державна влада, у свою чергу, часто не в змозі вирішити внутрішні проблеми без втручання ззовні. З огляду на це, Міжнародною комісією з питань державного суверенітету у 2001 р. запропоновано поняття відповідальності за захист (R2P). Концепція R2P, що надає новий зміст поняттю державного суверенітету, який раніше розглядався як вища влада уряду над її внутрішньою та зовнішньою політикою без будь-якого втручання з боку іншої держави, сьогодні розглядається як відповідальність держави за захист своїх громадян і збереження їхнього добробуту. Однак, якщо державна влада не в змозі нести таку відповідальності, вона звертається до міжнародного співтовариства, що може використовувати всі відповідні заходи для ліквідації масових злочинів і захисту життя цивільних осіб.

Висновки. Держави у сучасному глобалізованому світі поодиноці не здатні протистояти новим викликам, не можуть перебувати в ізоляціоністській позиції і змушені дотримуватися правил нового світового порядку, оскільки, по-перше, їх дії або бездіяльність можуть призвести до відповідальності перед міжнародним співтовариством, а по-друге, поняття безпеки розширено як відповідь на різноманітні та стійкі загрози: постійна наявність ядерної зброї у країнах з політичною нестабільністю; розповсюдження зброї масового ураження недержавними утвореннями; спори корінного третього світу; внутрішньодержавний, транскордонний конфлікт; екологічні загрози безпеці. Оскільки глобалізація стирає кордони, кожна внутрішня криза стає глобальною проблемою. Мультиполярність потребує послідовного і сильного глобального уряду, який не може бути ефективним без міжнародних організацій, зокрема, ООН, НАТО, ОБСЄ, Інтерпол та таких правоохоронних організацій, як, наприклад, Міжнародний кримінальний суд та Міжнародний суд. Глобальна безпека – одне з найбільш важливих і актуальних питань у сучасних умовах, тому міжнародні організації постійно розробляють інструменти та заходи для подолання сучасних загроз.

Ключові слова: міжнародна організація, глобалізація, міжнародне право, глобальна безпека, міжнародні відносини.

УДК 343.37 DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)05](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)05)

ДАВИДЕНКО Валерій к. ю. н., доцент, доцент кафедри загальноправових дисциплін Київського національного торговельно-економічного університету
E-mail: v_davydenko@ukr.net вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна
 ORCID ID: 0000-0002-3798-2760

ТАКТИКА ВИКРИТТЯ НЕПРАВДИВИХ ПОКАЗАНЬ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЕКОНОМІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ

Проаналізовано кримінологічні та криміналістичні аспекти злочинів у сфері економіки, розглянуто типові слідчі ситуації початкового та наступного етапів розслідування, висвітлено обставини, які підлягають встановленню, доказуванню й опрацюванню у ході вербальних слідчих дій, розроблено пропозиції, що сприятимуть нейтралізації протидії, викриттю неправдивих показань та інших форм перешкодження розслідуванню, застосуванню тактичних прийомів впливу під час допитів.

Ключові слова: економічна злочинність, слідча ситуація, форми протидії розслідуванню, перешкодження розслідуванню, неправдиві показання, корупція, обставини доказування, тактичні прийоми.

Давиденко В. Тактика изобличения неправдивых показаний при расследовании экономических преступлений. Проанализированы криминологические и криминалистические аспекты преступлений в сфере экономики, рассмотрены типичные следственные ситуации начального и последующего этапов расследования, изложены обстоятельства, которые подлежат установлению, доказыванию и отработке в ходе вербальных следственных действий, разработаны предложения, способствующие нейтрализации противодействия, изобличению неправдивых показаний и иных форм препятствования расследованию, применению тактических приемов воздействия в ходе допросов.

Ключевые слова: экономическая преступность, следственная ситуация, формы противодействия расследованию, препятствование расследованию, неправдивые показания, коррупция, обстоятельства доказывания, тактические приемы.

Постановка проблеми. Динаміка розбудови правової держави та євроінтеграційні процеси в Україні відбуваються в надзвичайно складних умовах відбиття збройної агресії з боку Російської Федерації. Громадяни України в міру своїх можливостей сприяють матеріально-фінансовому забезпеченню Збройних сил, покращанню інших показників добробуту у державі, відповідно до ст. 67 Конституції України, гідно виконують свій обов'язок щодо сплати податків і зборів у порядку і розмірах, встановлених законом [1].

Проте в складних військово-політичних й економічних умовах в країні знаходиться чимало осіб, які систематично або за першої нагоди не упускають можливості покращити власне матеріальне й фінансове становище шляхом протиправного заволодіння чужим майном, коштами, насамперед державної та комунальної форм власності.

Відповідно до статистичних даних Генеральної прокуратури України спостерігається тривожно високий рівень зростання злочинів у сфері економіки. На підприємствах, установах, організаціях за видами економічної діяльності станом на вересень 2018 р. вчинено 48,107 злочинів, на жовтень мали місце 52,990 таких кримінальних правопорушень, а на листопад і грудень – відповідно 57,598 та 58,606 злочинів [2].

Економічна злочинність знижує рівень добробуту у суспільстві, спотворює конституційний принцип рівності та гідності громадян [1], є підґрунтям для формування в країні стійкого соціального прошарку із протиправно набутих фінансово-матеріальним станом, який є основою утвердження їх подальшого суспільно-політичного статусу, а відповідно і їх наступних зловживань та розкрадань. Рівень корупції та низка інших детермінантів сприяє відчуттям вседозволеності та безкарності таких осіб та масштабам їх нових посягань.

Непоодиноким для економічної злочинності та таким, що збільшує рівень суспільної небезпеки, стає її взаємозв'язок із професійною та організованою злочинністю, зокрема сучасні перерозподіли сфер впливу, протиправне заволодіння об'єктами, продукцією, господарським майном та інші протиправні діяння часто відбуваються із залученням представників злочинного світу на стадіях підготовки, вчинення й приховування таких економічних (господарських) злочинів.

Не варто також оминати місце злочинного світу у різноманітних формах протидії розкриттю та розслідуванню зазначеного виду злочинів, коли чиниться психічний чи фізичний тиск на очевидців, свідків, потерпілих, членів їх родин, а подекуди і на працівників правоохоронних органів та суду. Це лише поверховий аналіз факторів, які ускладнюють слідчу ситуацію у ході досудового розслідування, а отже, і проведення насамперед вербальних слідчих дій та отримання повної та достовірної інформації про подію зазначеної категорії злочину.

Об'єктивні труднощі вирішення окреслених проблем спричиняють багато суб'єктивних чинників, які спонукають підозрюваних, свідків (із числа зацікавлених осіб), а подекуди інших учасників кримінального провадження, надавати неправдиві показання.

Ефективним інструментом вирішення проблем неправдивих показань та інших форм протидії розслідуванню для слідчого стають саме криміналістичні засоби та методи викриття неправдивих показань при розслідуванні економічних злочинів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання наукового забезпечення розслідування злочинів у галузі економіки розглядали у своїх дослідженнях А. П. Запотоцький, Д. Й. Никифорчук, С. С. Чернявський, В. В. Черней, О. Ю. Татаров, О. В. Таран, В. А. Некрасов [3–7].

Однак розглянуті праці стосуються здебільшого характеристики й попередження економічної злочинності, проблем методики розслідування окремих злочинів у галузі економіки, проте детально не висвітлюють тактичні особливості викриття неправдивих показань у ході вербальних слідчих дій та подолання інших форм протидії.

Мета статті – дослідити проблеми та сформувавши пропозиції щодо оптимізації викриття неправдивих показань при розслідуванні економічних злочинів.

Матеріали та методи. Основою методології дослідження є сукупність загальнонаукових, філософських та спеціальних юридичних методів і принципів. У процесі роботи використано діалектичний, формально-догматичний, порівняльно-правовий методи, а також метод структурного та системного аналізу. Основні положення та висновки статті ґрунтуються на підставі емпіричного дослідження, особистих спостережень, прокурорсько-слідчого досвіду автора, опрацювання наукових публікацій, аналізу юридичної літератури та законодавчих актів.

Результати дослідження. Висвітленню тактичних особливостей розкриття, розслідування та запобігання злочинів у сфері економіки, зокрема викриття неправдивих показань, сприятиме стислий кримінологічно-криміналістичний аналіз їх характерних ознак.

Узагальнене поняття «економіка» об'єднує широкий зміст суспільно-виробничих відносин, які визначають матеріальну основу суспільно-економічного устрою суспільства, насамперед відносин, які виникають у галузях промисловості, обслуговування населення, забезпечення благоустрою тощо. Фінансово-матеріальне підґрунтя діяльності окремих галузей господарювання становить основний предмет протиправних посягань економічних злочинців, які суттєво підривають економічні відносини. Серед типових суб'єктів їх вчинення, передусім доцільно назвати керівників різних ланок управління, а також інших службових осіб, які в системі господарювання виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції. Це можуть бути особи, яким державне чи приватне майно було ввірене чи передано у відання, наприклад, відповідно до кваліфікації за ст. 191 КК України.

На думку вчених-юристів, єдиного визначення економічної злочинності не існує через розбіжності думок щодо кола злочинів, які слід вважати економічними. Проте вчені одностайно погоджуються, що це злочинність «білих комірців», насамперед через типові суб'єкти її вчинення [8, с. 235].

Економічні злочини вчиняються у сфері господарської діяльності з метою розкрадання коштів, майна, привласнення об'єктів нерухомості тощо, а тому до них можна віднести протиправні діяння, викладені у розділі VII, а також окремі діяння, зазначені у розділах VI, XIX Кримінального кодексу (КК) України.

Таким чином, типова особа економічного злочинця, її статус керівника або іншої службової особи взаємопов'язані злочинним умислом у системі господарювання і є основними елементами впливу на формування несприятливих слідчих ситуацій у ході досудового розслідування.

По-перше, такі особи максимально використовуватимуть свої адміністративно-розпорядчі можливості для протидії розкриттю і розслідуванню злочину. Це може бути тиск на підлеглих працівників, свідків, інших осіб.

По-друге, в їх розпорядженні наявна вся необхідна фінансово-господарська документація, що не виключає можливості її підробок, знищення тощо. І, нарешті, злочинці в галузі господарювання – це переважно обізнані, висококваліфіковані фахівці, які свій усталений досвід можуть застосовувати для розкрадань майна та інших зловживань, а отже, володіють достатніми суб'єктивними можливостями для професійної підготовки, вчинення, а в подальшому приховування події злочину.

Доцільно звернути увагу і на мікросередовищні зв'язки, оскільки у механізмі господарських злочинів поряд з особами керівного складу можуть бути задіяні працівники фінансової служби, перевезення і зберігання матеріальних цінностей, відділів ремонтних, виробничих, реалізації продукції та інші працівники структурних підрозділів певної установи, організації чи підприємства, об'єднані круговою порукою.

Не варто обходити увагою корупційні складові економічної злочинності. А це можуть бути так звані «відкати» для вищого керівництва, пропозиції одержання неправомірної винагороди службовим особам інших організацій, працівникам контролюючих, судових, правоохоронних органів та ін.

Ефективність проведення слідчих (розшукових) дій, насамперед допитів, часто залежить від ступеня обізнаності слідчого з окремих виробничих питань, наприклад, специфіки технології виробництва, характерних особливостей фінансово-господарської діяльності установи чи організації. На початковому етапі розслідування така обізнаність сприяє оптимальному висовуванню слідчих версій, ініціюванню гласних і негласних слідчих (розшукові) заходів, призначенню судових експертиз, залученню спеціалістів і, зрештою, обираючись ефективних тактичних прийомів подолання протидії досудовому розслідуванню, зокрема й викриттю неправдивих показань.

Тактичні складові роботи слідчого є похідними від його фахової юридичної підготовки, інтелектуальних здібностей, практичного досвіду (умінь і навичок), рівня наукової організації роботи та багатьох інших компонентів суб'єктивного характеру.

Найбільш складними, а тому виваженими, є тактичні рішення, операції і комбінації слідчого на початковому етапі розслідування [9, с. 8–11].

Подію економічного злочину можна розглядати як один із матеріальних процесів дійсності, який перебуває у кореляційній залежності з іншими подіями і явищами, відбивається в них і водночас сам є відображенням певних процесів. Кожна подія пов'язана зі змінами в навколишньому середовищі, які утворюють численні сліди, що містять інформацію про злочин і особу злочинця [10, с. 39–45].

Початковий етап розслідування досить нетривалий, проходить в умовах навмисних і ненавмисних (природних) змін уже сформованої слідчої картини. Тривалість початкового етапу залежатиме від обсягу і змісту обставин події злочину, які належить з'ясувати слідчому, що, у свою чергу, є основою рівня сприятливості слідчої ситуації.

Джерела такої криміналістично-важливої інформації зосереджені у змісті таких невідкладних і першочергових слідчих (розшукових) дій, як огляди, обшуки, проте найбільш інформативними, складними і численними є допити, які без зволікань належить спланувати та оперативно провести.

Черговість допитів осіб, за їх процесуальним статусом, в умовах слідчої ситуації обирає слідчий, проте перш ніж допитувати основних фігурантів події, спочатку доцільно отримати інформацію від очевидців протиправних діянь та інших свідків, із певних заяв та документів.

Такими зокрема можуть бути:

- заяви або повідомлення працівників, посадових осіб виробничих підрозділів підприємств, організацій чи установ, де відбуваються розкрадання, громадськості або окремих громадян;
- повідомлення з контрольно-ревізійних органів, які виявили нестачу майна чи порушення у фінансово-господарській діяльності за результатами ревізій, інвентаризацій, перевірок, аналізу техніко-економічних показників;
- повідомлення із суміжних виробничих організацій, підприємств та установ, їх фінансово-господарських та виробничих підрозділів, а також підприємств, що забезпечують постачання та перевезення сировини, окремих частин, агрегатів чи готової продукції;
- із матеріалів оперативних підрозділів правоохоронних органів, органів державних інспекцій про виявлені ними факти привласнення, розтрати або заволодіння чужим майном [11, с. 71].

Планування взаємодії слідчого з оперативними працівниками повинно відбуватись в умовах регулярного взаємообміну напрацьованою криміналістично-важливою оперативною інформацією.

Серед обставин, що підлягають встановленню та доказуванню у кримінальних провадженнях зазначеної категорії, а отже, опрацюванню у ході проведення вербальних слідчих дій, можна визначити такі:

- чи мала місце подія кримінального правопорушення, пов'язаного із протиправними діями у сфері економічної (господарської) діяльності;
- у чому саме виразилась така дія (бездіяльність);
- тривалість протиправних дій, кількість злочинних епізодів;
- який механізм злочинної діяльності та взаємозв'язок її структурних елементів (способи підготовки, вчинення, приховування);
- докладно коли, ким і в який спосіб виявлені наслідки злочинної діяльності (відсутність, нестача, надлишки товарно-матеріальних цінностей, грошових коштів, внесення змін (підробка) до облікової документації та ін.);
- яка була застосована форма розкрадання чужого майна, коштів тощо (привласнення, розтрата, заволодіння шляхом зловживання службовим становищем);
- за яких обставин, умов та особливостей вчинено кожний епізод суспільно небезпечних дій або бездіяльності;

- який предмет посягання обрано злочинцями у кожному епізоді окремо, яка вартість незаконно вилучених об'єктів, сума вилучених коштів, рівень суспільної небезпеки таких діянь;
- який розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат;
- злочин вчинено одноособово чи групою осіб, роль і завдання кожного учасника злочинного угруповання;
- види співучасті у вчиненні злочину (виконавець, організатор, підбурювач, посібник);
- суб'єктивні особливості вчинення злочину групою осіб (без попередньої змови, за попередньою змовою, організованою групою, злочинною організацією);
- які мотив і мета вчинення кримінального правопорушення кожним учасником організованої групи чи злочинної організації;
- корупційні складові у протиправній діяльності (спільність дій і інтересів у розкрадачів та посадових осіб вищої керівної ланки, наглядових, контрольно-ревізійних, судових та правоохоронних органів);
- вивчення характеристик та психолого-психіатричного статусу кожного учасника, причетного до події злочину;
- де і у кого знаходиться у користуванні або сховано незаконно вилучене майно, цінності або грошові кошти;
- взаємозв'язок між вчиненням певного злочину в галузі економіки з іншими формами протиправного заволодіння чужим майном: корупційними, загальнокримінальними, військовими злочинами тощо;
- наявність обставин, які пом'якшують або обтяжують покарання;
- наявність обставин, що виключають злочинність діяння;
- наявність правових підстав звільнення від кримінальної відповідальності;
- які причини і умови сприяли у готуванні до злочину, його вчиненню і приховуванню.

Це лише узагальнений перелік обставин, які підлягають з'ясуванню у ході досудового розслідування і насамперед під час проведення допитів та інших вербальних слідчих дій. Відповідно до механізму вчиненого злочину, умов та особливостей перебігу слідчої ситуації, кількісно-якісний зміст таких обставин може бути іншим.

Додатково до зазначених обставин можуть виникнути інші, не менш важливі завдання, обумовлені залученням спеціалістів на стадії досудового розслідування, а також взаємодії з оперативними підрозділами Національної поліції, Служби безпеки України, Державної фіскальної служби України [12, с. 136–142]. За результатами оперативних відомостей фахівці цих підрозділів також ініціюватимуть проведення процесуальних заходів та з'ясування додаткових обставин відповідно до предмета досудового розслідування [13, с. 119–147].

Несприятливість слідчих ситуацій по ходу розслідування злочинів у галузі економіки обумовлена не лише ухиленням зацікавлених

осіб від правдивих показань, але й іншими формами протидії та перешкоджання роботі слідчого. Порівняно з іншими суб'єктами сторони обвинувачення слідчий перебуває на передньому краї інтелектуального протиборства з фахово-обізнаним й самовпевненим супротивником. Саме тому доречно запропонувати деякі тактичні заходи, що сприятимуть нейтралізації протидії й викриттю неправдивих показань, а саме:

- поглиблений аналіз наявних матеріалів кримінального провадження;
- витребування й ознайомлення з нормативними документами, в яких регламентовано права, обов'язки і звітність певної службової особи, порядок оформлення конкретної службової документації;
- ознайомлення із структурою і загальними умовами роботи організації, установи чи підприємства, де було вчинено злочин;
- ознайомлення з особливостями господарської діяльності, окремими технологічними процесами виробництва, якщо такі є складовими у механізмі вчинення злочину;
- дослідження бухгалтерської та іншої документації, грошових переказів, одержання кредиту, щодо права власності на нерухомі й рухомі об'єкти, чорнової бухгалтерії тощо;
- з'ясування зв'язків підозрюваної особи з іншими управлінськими, правоохоронними, комерційними, злочинними структурами та конкретними особами зокрема [14, с. 42].

Викриття неправдивих показань при розслідуванні економічних злочинів – це лише поверхнева частина проблем досудового розслідування. Їх підґрунтям можуть бути, *по-перше*, певні дії з метою приховування економічних зловживань, *по-друге* – інші дії, спрямовані на перешкоджання розслідуванню.

Щодо першої категорії таких дій, то це може бути: псування або знищення фінансово-господарської документації (імітація пожежі, залиття водою); начебто офіційне виведення майна з обліку (списання); інсценування крадіжок документації або майна сторонніми особами. Це може бути оформлення фіктивних супровідних й облікових документів з метою інсценування переміщення (передачі) рухомих і нерухомих об'єктів іншим суб'єктам господарювання із завищенням або заниженням реальних кількісних показників.

Щодо інших напрямів перешкоджання з'ясування обставин злочину, то такими можуть бути залякування свідків, підкупи, різноманітні погрози, шантаж. Серед таких можна зазначити й сфальшовані показання, підкидання або офіційне надсилання до слідчого органу фіктивних, перекручених відомостей про злочин, про непричетних до нього осіб, все це з метою перенавантажити слідчого оперативною інформацією, збільшити обсяг виконуваних ним перевірочних дій, процесуальних заходів, максимально затягнути терміни досудового розслідування та надати йому інший, хибний напрямок.

Змістом неправдивих показань можуть бути і посилання допитуваного на неіснуючі обставини, які начебто примусили вчинити певні дії (бездіяльність), неправдиве алібі, скарги на слабку пам'ять, симуляція або агравація тяжких захворювань.

За таких обставин ефективним буде вилучення та дослідження медичних документів особи, призначення комплексної судово-медичної або психолого-психіатричної експертизи.

Заяву неправдивого алібі слідчому доцільно спрогнозувати заздалегідь, а тому залучити до допиту ще одного слідчого. Такий розклад сил та засобів, за сприятливих територіальних обставин, дасть змогу другому слідчому, можливо до завершення допиту, виїхати на місце посилання відповідно до алібі і перевірити його вірогідність.

Сучасна криміналістична тактика як система науково-обґрунтованих положень і рекомендацій базується на досягненнях у галузі психології, а отже, становить достатній арсенал можливостей подолання перешкоджання розслідуванню такої складної категорії злочинів, як економічні. Проте серед науковців трапляються різні погляди на визначення протидії розслідуванню, класифікацію форм та прийомів протидії, а також відповідних засобів їх нейтралізації та подолання [15, с. 479].

Вважаємо за доцільне роз'яснення правових наслідків ухилення від правдивих показань окремих категорій допитуваних, їх іншої неправомірної поведінки, проте не менш ефективними можуть бути й інші тактичні прийоми впливу на таких осіб під час проведення допитів:

- короткотривала розмова з допитуваним на другорядну тему, що сприятиме налагодженню з ним психологічного контакту;
- наполегливе з'ясування причин та мотивів неправдивих показань допитуваного та переконання відмовитись від такої форми перешкоджання розслідуванню;
- використання позитивних якостей, заслуг, емоційної напруженості допитуваної особи;
- оголошення викриваючих показань за матеріалами провадження, експертних висновків, довідок спеціалістів та ін.;
- використання фактора раптовості для викриття неправдивих показань;
- повторний допит з обмеженим колом питань, їх деталізацією, уточненнями, встановленням суттєвих суперечностей та їх навмисного характеру.

Для подолання перешкоджання розслідуванню також важливим буде виявлення лідера протидіючої сторони, а за достатніх на то правових підстав, застосування до нього певного запобіжного заходу.

Не менше уваги слід приділити і особам, які схильні до співпраці зі слідством, проте бояться помсти, переслідувань з боку керівництва, інших зацікавлених осіб, розголосу їх свідомої громадянської позиції. За таких обставин, відповідно до п. 8 ст. 66 Кримінального процесуального кодексу України, слідчий зобов'язаний забезпечити оптимальні умови безпеки для такого свідка [16].

У переліку завдань підготовки слідчого до допиту підозрюваного пріоритети належать збиранню вихідної характеризуючої інформації, ознайомленню з даними про особу допитуваного. Така характеризуюча інформація сприятиме обранню ефективної тактики допиту, визначенню правильності оцінки його показань.

Отже, результативність допиту починається не тоді, коли допитуваний сидить перед слідчим, а значно раніше, під час підготовки до нього. Зміст такої підготовки залежить від виду та обставин вчиненого злочину, рис характеру допитуваного. Слідчий повинен добре знати всі матеріали справи, бути спроможним швидко знайти необхідні відомості, що знівелюють протидію допитуваного у встановленні істини.

Схожої точки зору дотримується і В. О. Коновалова, відзначаючи, що особливості вивчення даних про особу допитуваного – це діяльність слідчого, яка переважно перебуває поза процесуальною її регламентацією. А отже, дані про конкретну особу слідчий отримує з різних джерел, зокрема тих, що мають як процесуальний, так і непроцесуальний характер. Такими даними є матеріали кримінального провадження, показання свідків, характеризуючі документи, інформація, отримана за результатами оперативно-розшукової діяльності [17, с. 47, 65, 66].

Висновки. Складні військово-політичні та економічні умови в країні ускладнюють життя всіх членів українського суспільства. Але знаходиться чимало осіб, які систематично, або за перші нагоди не упускають можливості покращити своє матеріальне й фінансове становище шляхом протиправного заволодіння чужим майном, коштами, насамперед державної та комунальної форм власності.

Висока прибутковість бізнесу в галузі фінансово-економічної діяльності є спонукальною основою підвищеної тінізації цієї сфери, і як наслідок учинення різноманітних господарських зловживань, розкрадань та інших правопорушень.

Неабиякої шкоди завдають і корупційні складові економічної злочинності. Спостерігається високий рівень корумпованості службових осіб підприємств, установ, організацій та державних контролюючих органів, які пронизані тенетами тіньових схем не лише з фінансовими, комерційними структурами, але й організованими злочинними угрупованнями.

Корупційні чинники підвищують ступінь суспільної небезпеки економічних зловживань та їх лобіювання вищими службовими особами, різноманітних форм перешкоджання і протидії правоохоронним й іншим державним органам у викритті та припиненні злочинної фінансово-господарської діяльності та притягненні винних до кримінальної відповідальності.

Серед суб'єктів вчинення економічних злочинів насамперед доцільно назвати керівників різних ланок управління, а також інших службових осіб, які в системі господарювання виконують організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські функції.

Типова особа економічного злочинця, її статус керівника або іншої службової особи взаємопов'язані злочинним умислом у системі господарювання, є основними елементами впливу на формування несприятливих слідчих ситуацій у ході досудового розслідування. Такі особи максимально використовуватимуть свої адміністративно-розпорядчі можливості для протидії розкриттю і розслідуванню злочину.

Ефективність проведення слідчих (розшукових) дій, насамперед допитів, залежатиме від того, наскільки слідчий обізнаний з окремих питань, наприклад, технології виробництва, фінансово-господарської діяльності певної установи, організації.

Найбільш складними, а тому виваженими, тактичні рішення, операції і комбінації слідчого є на початковому етапі розслідування, який досить нетривалий, проходить в умовах навмисних і ненавмисних (природних) змін уже сформованої слідчої картини.

Джерела криміналістично-важливої інформації зосереджені у змісті таких невідкладних і першочергових слідчих (розшукових) дій, як огляди, обшуки, проте найбільш інформативними, складними і численними є допити, які без зволікань належить спланувати та оперативно провести з оптимальним застосуванням тактичних прийомів, операцій і комбінацій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Генеральна прокуратура України. Офіційний сайт. URL : <https://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
3. Запотоцький А. П. Основи методики розслідування злочинів у сфері будівництва. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2018. 320 с.
4. Никифорчук Д. Й., Чернявський С. С., Татаров О. Ю. та ін. Особливості провадження негласних слідчих (розшукових) дій. Київ: НАВС, 2014. 112 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України. Зразки процесуальних документів у кримінальному провадженні; за заг. ред. В. В. Чернея та С. С. Чернявського. Київ: Центр учбової літератури, 2017. 988 с.
6. Таран О. В., Чернявський С. С. Проблеми методики розслідування злочинів проти безпеки виробництва. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Одеса, 2017. С. 349-353.
7. Чернявський С. С., Некрасов В. А. Питання протидії злочинам, що стосуються фінансових інтересів України та Європейського Союзу. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. № 3 (108). С. 11-24.
8. Ковальський В. С., Костенко О. М., Семаков Г. С. Кримінологія. Київ: Юрінком Інтер, 2017. 344 с.
9. Салтевский М. В. Основы методики расследования легализации денежных средств, нажитых незаконно. Харьков: Знание ЛТД, 2000. 19 с.
10. Весельський В. К., Зав'ялов С. М., Пясковський В. В. Сучасні можливості використання даних про спосіб вчинення злочину в боротьбі зі злочинністю. Київ: КНТ, 2009. 160 с.
11. Давиденко В. С. Обставини, що підлягають з'ясуванню, та особливості порушення кримінальних справ про привласнення, розтрату або заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем. *Вісник прокуратури*. 2010. № 3 (105). С. 68-73.

12. Кузьмічов В. С., Пиріг І. В. Використання спеціальних знань при розслідуванні розкрадань вантажів на залізничному транспорті. Д.: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2008. 168 с.
13. Чернявський С. С. Злочини у сфері банківського кредитування (проблеми розслідування та попередження). Київ: Юрінком Інтер, 2003. 264 с.
14. Давиденко В. С. Криміналістичне забезпечення з'ясування обставин одержання неправомірної вигоди службовою особою. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 1 (13). С. 36-47.
15. Чернявський С. С. Фінансове шахрайство: методологічні засади розслідування. Київ: Хай-Тек Прес, 2010. 624 с.
16. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI, ред. станом на 05.08.2018. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-13. Ст. 88. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
17. Коновалова В. Е. Допрос: тактика и психология. Харьков: Консум, 1999. 157 с.

Стаття надійшла до редакції 22.10.2018.

Davydenko V. The tactic of exposing false testimony in the investigation of economic crimes.

Background. According to Article 67 of the Constitution of Ukraine, the citizens of Ukraine shall duly carry out their obligations with regard to paying taxes and levies in accordance with the procedure and to the extent established by law.

However, in the complex military-political and economic circumstances in the country there are quite a few individuals who either systematically or given the chance take the opportunity to improve their material and financial standing by unlawful misappropriation of somebody else's property, and funds, primarily state and community property. The legal scholars face a complex task of solving the problems of investigation of economic crimes, creating forensic methods of influencing the exposure of false testimonies and other forms of investigation obstruction.

Analysis of recent researches and publications. Certain issues of scientific support of the investigation in the economic field were researched by V. P. Bakhin, V. V. Vasylevych, O. M. Dzhuzha, V. S. Kovalskyi, O. H. Kolb, V. O. Konovalova, V. S. Kuzmichov, D. Y. Nikyforchuk, I. V. Pyrih, M. V. Saltevskyi, S. S. Cherniavskyi and other Ukrainian forensic legal scientists.

The ***aim*** of this article is to examine the problems and formulate proposals for the optimal overcoming of the obstruction of the investigation of economic crimes.

Materials and methods. The research methodology rests upon a set of philosophical, general scientific and special approaches, principles and methods of cognition. In the process of work, the following methods were used: dialectical, formal-dogmatic, comparative legal methods, the method of structural and system analysis.

The provisions and conclusions of the article are based on empirical research, personal observations and practical experience of the author in the public prosecution system, the examination of academic papers, analysis of legal literature and legislative acts.

Results. It is the financial and material background of certain economic domains' that constitutes the subject matter of unlawful infringements of economic criminals. As a result of this, given that such crimes are mercenary, they substantially prejudice the relations in economic field. The following typical subjects of their study should be named in the first place: the heads at different levels and other officials performing organizational and managerial as well as administrative and economical functions. This also may be the individuals who were entrusted with somebody else's property or managed it, for instance, according to the qualification under Article 191 of the Criminal Code of Ukraine. Such individuals utilize their administrative and managerial powers to the fullest extent in order to obstruct the detection and investigation of crimes.

At their disposal is the whole range of required financial and economic documentation and the possibility of its forgery or destruction are not excluded. And finally, the criminals in the economic field are for the most part well-informed, highly qualified professionals with experience in embezzlements and other types of abuse of office; hence they have sufficient subjective capacities for the professional preparation, commission, and further concealment of the crime.

Conclusion. *The typical personality of an economic criminal, his or her status as the head or that of another official are interconnected with the criminal intent in the system of management, and are basic elements of influencing the formation of unfavorable investigative situations during the pre-trial investigation. The corruption elements of economic crimes should not be overlooked as well.*

The effectiveness of carrying out the investigative (search) actions and particularly interviews, depend on the investigator's awareness in certain questions, for instance the production technology, financial and economic activity of a certain institution or organization.

The sources of forensically important information are concentrated in the essence of the urgent and primary investigative (search) measures such as visual examinations and searches. However the most informative, difficult and numerous are the interviews which should be planned and carried out without delay and with optimal use of tactical methods, operations and combinations.

Keywords: economical criminality, investigative situation, forms of counteraction to investigation, obstruction of investigation, false testimonies, corruption, proving circumstances, tactical methods.

REFERENCES

1. Konstytucija Ukraïny: Zakon Ukraïny vid 28 cherv. 1996 r. № 254k [The Constitution of Ukraine: Law of Ukraine dated June 28, 1996 № 254k]. (1996). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukraïny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 30. St. 141 [in Ukrainian].
2. General'na prokuratura Ukraïny [General Prosecutor of Ukraine]. *Oficijnyj sajt – Official site*. Retrieved from <https://www.gp.gov.ua/ua/statinfo.html> [in Ukrainian].
3. Zapotoc'kyj, A. P. (2018). *Osnovy metodyky rozsliduvannja zlochyniv u sferi budivnytva [Fundamentals of the methodology for investigating crimes in the field of construction]*. Kyi'v: Nac. akad. vnutr. cprav [in Ukrainian].
4. Nykyforchuk, D. J., Chernjavs'kyj, S. S., & Tatarov, O. Ju. et. al. (2014). *Osoblyvosti provadzhennja neglasnyh slidchyh (rozshukovyh) dij [Peculiarities of the conduct of secret investigative (search) actions]*. Kyi'v: NAVS [in Ukrainian].
5. *Naukovo-praktychnyj komentar Kryminal'no-procesual'nogo kodeksu Ukraïny. Zrazky procesual'nyh dokumentiv u kryminal'nomu provadzhenni [Scientific and practical commentary of the Code of Criminal Procedure of Ukraine. Samples of procedural documents in criminal proceedings]*. (2017). V. V. Chernjeja ta S. S. Chernjavs'kogo (Eds.). Kyi'v: Centr uchbovoi' literatury [in Ukrainian].
6. Taran, O. V., & Chernjavs'kyj, S. S. (2017). Problemy metodyky rozsliduvannja zlochyniv proty bezpeky vyrobnytva [Problems of the methodology of investigating crimes against production safety]. *Naukovi praci Nacional'nogo universytetu «Odes'ka jurydyčna akademija» – Scientific works of the National University «Odessa Law Academy»*. Odesa (pp. 349-353) [in Ukrainian].
7. Chernjavs'kyj, S. S., & Nekrasov, V. A. (2018). Pytannja protydii' zlochynam, shho stosujut'sja finansovyh interesiv Ukraïny ta Jevropejs'kogo Sojuzu [Questions on combating crimes concerning the financial interests of Ukraine and the European Union]. *Naukovyj visnyk Nacional'noi' akademii' vnutrishnih sprav – Scientific Herald of the National Academy of Internal Affairs*, 3 (108), 11-24 [in Ukrainian].

8. Koval'skyj, V. S., Kostenko, O. M., & Semakov, G. S. (2017). *Kryminologija [Criminology]*. Kyi'v: Jurinkom Inter [in Ukrainian].
9. Saltevs'kij, M. V. (2000). *Osnovy metodiki rassledovanija legalizacii denezhnyh sredstv, nazhityh nezakonno [Fundamentals of the methodology for investigating money laundering, acquired illegally]*. Har'kov: Znanie LTD [in Russian].
10. Vesel's'kyj V. K., Zav'jalov S. M., & Pjaskov's'kyj V. V. (2009). *Suchasni mozhyvosti vykorystannja danyh pro sposib vchynennja zlochynu v borot'bi zi zlochynnistju [Contemporary possibilities of using data on the method of committing a crime in the fight against crime]*. Kyi'v: KNT [in Ukrainian].
11. Davydenko, V. S. (2010). *Obstavyny, shho pidljagajut' z'jasuvannju, ta osoblyvosti porushennja kryminal'nyh sprav pro pryvlasnennja, roztratu abo zavolodinnja chuzhym majnom shljahom zlovzhyvannja sluzhbovoju osoboju svoi'm sluzhbovym stanovyschem [Circumstances to be clarified, and the peculiarities of initiating criminal proceedings concerning the appropriation, expropriation or seizure of someone else's property by abuse of official status by their official position]*. *Visnyk prokuratury – Bulletin of the Prosecutor's Office*, 3 (105), 68-73 [in Ukrainian].
12. Kuz'michov, V. S., Pyrig, I. V. (2008). *Vykorystannja special'nyh znan' pry rozsliduvanni rozkradan' vantazhiv na zaliznychnomu transporti [The use of special knowledge in the investigation of cargo stolen on the railway transport]*. D.: Dniprop. derzh. un-t vnutr. sprav; Lira LTD [in Ukrainian].
13. Chernjav's'kyj, S. S. (2003). *Zlochyny u sferi bankivs'kogo kredytuvannja (problemy rozsliduvannja ta poperedzhennja) [Offenses in the field of bank lending (issues of investigation and prevention)]*. Kyi'v: Jurinkom Inter [in Ukrainian].
14. Davydenko, V. S. (2017). *Kryminalistyčne zabezpečennja z'jasuvannja obstavyn oderzhannja nepravomirnoi' vygody sluzhbovoju osoboju [Forensic provision to clarify the circumstances of obtaining undue advantage by official]*. *Jurydychnyj chasopys Nacional'noi' akademii' vnutrishnih sprav – Legal journal of the National Academy of Internal Affairs*, 1 (13), 36-47 [in Ukrainian].
15. Chernjav's'kyj, S. S. (2010). *Finansove shahrajstvo: metodologichni zasady rozsliduvannja [Financial fraud: the methodological basis of the investigation]*. Kyi'v: Haj-Tek Pres [in Ukrainian].
16. Kryminal'nyj procesual'nyj kodeks Ukrai'ny vid 13 kvit. 2012 r. № 4651-VI, red. stanom na 05.08.2018 r. [The Criminal Procedural Code of Ukraine of April 13, 2012 № 4651-VI, ed. as of August 5, 2018]. (2013). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 9-13. St. 88. Retrieved from <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> [in Ukrainian].
17. Konovalova, V. E. (1999). *Dopros: taktyka y psyhologyja [Interrogation: tactics and psychology]*. Har'kov: Konsum [in Ukrainian].

ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 341.9(73) DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)06](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)06)

ІЛЬЧЕНКО Ганна к. ю. н., старший викладач кафедри міжнародного приватного, комерційного та цивільного права Київського національного торговельно-економічного університету
вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна

E-mail: ilchanna@ukr.net

ORCID ID: 0000-0003-1996-7062

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТВОРЕННЯ КОМПАНІЇ У США

Проаналізовано та виокремлено основні етапи реєстрації бізнесу у Сполучених Штатах Америки відповідно до вимог законодавства країни. Досліджено особливості реєстрації у певних штатах (Делавер, Нью-Йорк).

Ключові слова: компанія, корпорація, товариство з обмеженою відповідальністю, акціонерне товариство, засновники, бенефіціари.

Ильченко А. Международно-правовое регулирование создания компании в США. Проанализированы и выделены основные этапы регистрации бизнеса в Соединенных Штатах Америки в соответствии с законодательством страны. Исследованы особенности регистрации в определенных штатах (Делавер, Нью-Йорк).

Ключевые слова: компания, корпорация, общество с ограниченной ответственностью, акционерное общество, учредители, бенефициары.

Постановка проблеми. Враховуючи процеси деофшоризації по всьому світу, одним з найважливіших питань для бенефіціарів є правильний вибір юрисдикції. Тенденція реєстрації власниками бізнесу в іншій країні, як правило в офшорах, потрохи відходить у минуле, оскільки все більше розвинених країн виступають проти цього, запроваджуючи різного роду санкції до кінцевих бенефіціарів та оподаткування отриманого ними прибутку. Тому для підприємців, хто прийняв рішення зареєструвати юридичну особу або інший вид суб'єкта підприємницької діяльності не в Україні, потрібно врахувати багато моментів для того, щоб їх бізнес діяв у правовому полі.

Адміністрація Президента США Дональда Трампа спробувала кардинально реформувати податкову систему країни, щоб зробити її

набагато привабливішою для інвестицій та підприємництва. Сенат США 20 грудня 2017 р. підтримав масштабну податкову реформу [1]. Це одне з найсуттєвіших нововведень в американській податковій системі за останні декілька десятиліть передбачає зменшення федерального податку на прибуток з 35 до 21 %. У такому випадку США можуть стати дуже привабливою у податковому плані юрисдикцією серед найбільш розвинених держав, що суттєво підвищить привабливість країни для іноземних інвестицій. А тому питання реєстрації та функціонування компаній у США набуло актуальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на великий попит та пропозицію юридичних послуг з відкриття та організації бізнесу на території інших країн, ґрунтовних вітчизняних наукових досліджень у цій сфері не так багато. Це пов'язано як з необхідністю відслідковувати постійні зміни у законодавстві інших країн, так і тим, що фахівцями у цій сфері є передусім практикуючі юристи та адвокати, які не мають потреби в написанні наукових статей, дисертацій тощо.

Серед наукових робіт, які б тим чи іншим чином торкалися питань створення та функціонування юридичних осіб в іноземних юрисдикціях, слід виділити праці: Ю. Жорнокуя, який досліджує корпоративні відносини, також приділив увагу порівняльному аспекту сучасного законодавства України та ЄС щодо корпорацій [2]; А. Самуся, який дослідив класифікацію торговельних марок у праві США та Україні [3]; К. Кюнстлер, яка окреслила особливості представництва німецького товариства з обмеженою відповідальністю [4]; І. Аладьєва, який дослідив роль корпоративного договору (угоди акціонерів) за німецьким правом [5]; Т. Сільва, яка порівняла компанії за правом США та Бразилії [6].

Метою статті є комплексний аналіз правового регулювання основних етапів реєстрації бізнесу у США.

Матеріали та методи. Теоретичну основу статті склали наукові праці вітчизняних та зарубіжних вчених, які досліджували проблеми створення та функціонування юридичних осіб відповідно до законодавства США, України та інших держав. Також при написанні статті використано філософські методи пізнання (наприклад, діалектичний), загальнонаукові (аналіз та синтез, моделювання, абстрагування) та спеціальні методи, що застосовуються при тлумаченні норм права, проведенні порівняльно-правового аналізу.

Результати дослідження. Перед тим як створити компанію у США, її засновник повинен відповісти собі на цілу низку питань, а саме: навіщо йому взагалі бізнес в Америці, який штат обрати, яку організаційно-правову форму обрати, які податкові аспекти врахувати, як не розголошувати інформацію про себе як власника бізнесу, які потрібні документи для реєстрації, скільки потрібно часу та грошей, як забезпечити себе від юридичних ризиків, як захистити свій бренд, яку візу краще отримати тощо.

Якщо відповідати на перше питання щодо необхідності мати власний бізнес у США, то тут можуть бути різні мотиви, серед яких прагнення переїхати до США, вихід на іноземний ринок у випадку розширення підприємницької діяльності або просто бажання уникнути оприлюднення інформації про себе як кінцевого бенефіціара цього бізнесу.

Згідно з даними МВФ [7] США продовжують займати одне з провідних місць у світовій економіці, поряд з Китаєм, Японією, Німеччиною, Англією. У рейтингу Світового банку *Doing Business* 2018, який порівнює легкість створення та ведення бізнесу, серед 190 країн США посідають 6 місце [8]. Це означає, що в США дуже сприятливе регулювання і достатньо легко вести бізнес. У цій країні знаходяться такі всім відомі інформаційні бренди, як *Apple, Google, Microsoft, Facebook*, що приваблює майбутніх інвесторів та бізнесменів.

Проте постає питання, який же з 50 штатів обрати для реєстрації бізнесу. Як правило, слід вибрати штат, де компанія буди вести свою діяльність безпосередньо, тобто де планується розташувати офіс, склад, укладати договори, здійснювати продаж тощо. Якщо планується вести діяльність у декількох штатах, то потрібно зареєструватися у них. Податки будуть сплачуватися саме в тому штаті, де ведеться діяльність, і його вимоги можуть відрізнятися від вимог штату-реєстрації. Тому з самого початку краще зареєструватися в тому штаті, де компанія буде працювати та платити податки, щоб не виникли додаткові реєстраційні та інші витрати.

Штати Делавер, Невада, Вайомінг користуються популярністю у бізнесменів, які цікавляться підприємництвом у США. У Делавері зареєстровані 66 % компаній з *Fortune* 500 [9], тобто більшість топових компаній обирали своєю юрисдикцією цей штат, оскільки саме він має розвинене корпоративне право зі знаковими прецедентами. Наприклад, якщо між акціонерами та директором компанії виникає спір, то він радше вже був вирішений судом у Делавері. Тобто вже є прецедент, який вирішує цей спір. Таким чином, забезпечується надійність та передбачуваність правових відносин. Хоча, наразі, багато інших штатів також розвинули свої правові системи до високого рівня та можуть забезпечити відносно передбачуваність і надійність. У цілому можна сказати, що право Делаверу захищає права та інтереси менеджерів та міноритарних акціонерів. На противагу право Нью-Йорку більше захищає акціонерів. На подібні нюанси варто зважати дуже ретельно.

Існують певні хибні думки про складнощі відкриття бізнесу в Америці, адже для цього потрібно мати диплом про освіту та досвід роботи в США, але, як показує практика, це абсолютно не так. Можна створити, вести та продати свій бізнес в Америці достатньо просто. Це може бути бізнес, як у межах США, так і міжнародний, наприклад, зовнішньоекономічна діяльність у сфері торгівлі. Хто звик працювати як приватний підприємець, може вести бізнес в США в аналогічному

форматі. Проте це слід робити через свою американську компанію. Іншим хибним судженням про реєстрацію бізнесу у США є думка про обов'язковий переїзд до США на постійне місце проживання, що не відповідає дійсності. Хоча особам, які хочуть переїхати до США, створення власної компанії тільки допоможе, оскільки може стати вагомою причиною переїзду до США.

Власна компанія надає можливість обмежити особисту відповідальність за підприємницьку діяльність (це залежить від організаційно-правової форми). На майно, що належить фізичній особі, кредитори не зможуть звернути стягнення. Особа ризикує лише тим, що вона вклала як внесок у статутний капітал своєї компанії. Причому можна взагалі нічого не вкладати, оскільки вимог до статутного капіталу може не бути. Також компанія потрібна для оформлення корпоративних відносин, щоб визначити внесок майна, включаючи інтелектуальну власність, натомість отримання корпоративних прав (*equity*).

Серед організаційно-правових форм підприємств, що реєструються в США, слід виділити такі:

- *Sole proprietorship* – приватний підприємець (індивідуальне підприємство);
- *Partnership* – партнерство (товариство, компанія);
- *General Partnerships (GP)* – партнерство з необмеженою відповідальністю;
- *Limited Partnerships (LP)* – партнерство з обмеженою відповідальністю;
- *Joint Venture* – спільне підприємство (наявність іноземного та місцевого капіталу);
- *Corporation (Incorporation)* – корпорація;
- *Limited Liability Company (LLC)* – компанія з обмеженою відповідальністю [10].

Найбільшою популярністю користуються корпорації (*Corp/Inc*) та компанії з обмеженою відповідальністю (*LLC*), оскільки ці форми, на відміну від партнерства та приватного підприємця, не передбачають повної майнової відповідальності засновника.

LLC – це аналог українського товариства з обмеженою відповідальністю (ТОВ), більш сприятлива форма для малого бізнесу, яка підходить для того, щоб протестувати існуючу бізнес-ідею (стартап) на практиці. Учасники в цьому випадку мають більше свободи, щоб врегулювати свої відносини, а також менше формальностей. Наприклад, не обов'язково створювати правління, менеджером може бути сам учасник.

Corp/Inc – це аналог українського акціонерного товариства (АТ), що більше підходить для великого бізнесу, оскільки максимально врегульована і максимально приваблива для інвесторів та кредиторів. Отже, якщо особа планує залучати фінансування найближчим часом, то краще обирати корпорацію, якщо ж ні, то простіше та дешевше

може бути компанія з обмеженою відповідальністю. Учасником обох варіантів може бути фізична чи юридична особа, як резидент, так і нерезидент. У той же час є обмеження щодо власників *S*-корпорацій.

Корпорації можуть бути двох типів:

- «*C*» *Corporation* – корпорація (немає обмежень по кількості акціонерів);
- «*S*» *Corporation* – корпорація (має обмеження до 100 акціонерів, акціонери – фізичні особи (громадяни США або резиденти США).

Таким чином, використання *S*-корпорації є обмеженим, особливо для іноземців. У той же час всі ці обмеження відсутні у звичайній *C*-корпорації, яка підходить і для іноземців.

Під час реєстрації видається сертифікат. Наприклад, при реєстрації корпорації – сертифікат про реєстрацію юридичної особи (*Certificate of Incorporation*) [11]; товариства з обмеженою відповідальністю (*Certificate of Limited Partnership*) [12]; Угода (статут) про заснування (*Articles of Organization*) [13].

Для підготовки та отримання цих документів закон не вимагає професійної підготовки, хоча навіть на цих документах написано, що бажано звернутися до адвокатів за допомогою.

Разом зі створенням компанії у США постає питання її фінансування. Тут працюють такі інститути, як пайове та боргове фінансування, а також гранти. Таким чином, можна фінансувати свою компанію як самостійно, так із залученням співзасновників, інвесторів, благодійників і т. д. Можна залучати інвестиції на різних стадіях бізнесу. Це можуть бути ангельські інвестиції, краудфандинг, венчурний капітал, приватний капітал, первинне розміщення акцій. Тут важливо наголосити, що до залучення інвестицій слід провести юридичну перевірку (*legal to diligence*) вашої компанії та підготувати її до пропозиції.

Ще одним важливим питанням для засновників є питання приватності. Чи будуть інші особи знати, що та чи інша особа володіє компанією в США. Є люди, які не бажають розкривати інформацію про себе як власника компанії. Це може бути через наявність у них певних зобов'язань, боргів чи інших причин. Реєстрація компанії у США надає можливість не розкривати небажану приватну інформацію. Наприклад, у Нью-Йорку при реєстрації *LLC* не потрібно вказувати учасників компанії. У той же час слід вказати такі дві особи: організатор (*organizer*) – третя особа, наприклад, адвокат та заявник (*filer*) – третя особа, наприклад, адвокат. Таким чином, щоб не висвітлювати інформацію про себе можна вказати заявником та організатором третю особу, якою може бути адвокат, що реєструє вашу компанію. Він може вказати себе, свою фірму та свою адресу. Його дані будуть фігурувати у поданому статуті. Якщо хто-небудь отримає його копію, то побачить лише ім'я та адресу адвоката. Таким чином, при реєстрації компанії у США можна забезпечити

приватність справжніх власників і не розкривати інформацію про них. Але інформація про справжнього власника буде доступна Службі внутрішніх доходів США (*Internal revenue service, IRS*).

Однією з переваг реєстрації компанії в Америці є те, що засновник має право вільно регулювати корпоративні відносини. При створенні компанії важливо дбати про перспективи відносин між власниками та менеджерами, адже коли бізнес почне давати прибуток, то кожен претендуватиме на більшу його частину, що потягне за собою розбіжності, спори та суди. Щоб не наражатися на конфлікт інтересів важливо досягти консенсусу у всіх питаннях організації та функціонування бізнесу ще на етапі створення компанії. Установчі документи кожної компанії потребують індивідуального підходу при їх написанні та мають містити інформацію про частки доходу залежно від суми інвестиції учасника бізнесу чи його ролі в ньому.

Наприклад, засновник з партнером вирішили створити *LLC* у Нью-Йорку зі статутним капіталом у 100 тис. дол. США, кожен з них вносить половину капіталу, тобто по 50 тис. Причому засновник вкладає гроші, а партнер – об'єкт інтелектуальної власності. Традиційно в такому випадку частка поділяється 50 на 50, але можна оговорити з самого початку, що гроші більш цінні, тому засновник отримуватиме не 50, а 60 %, а партнер – частку в 40 % відповідно.

Установчими документами (*by laws*) є:

- Статут (*LLC – articles of organization, Corp/Inc – certificate of corporation*);
- Засновницький договір (операційний для *LLC (operating agreement)*/ акціонерний для корпорації (*shareholders agreement*).

Серед багатьох моментів в установчих документах потрібно прописати таке:

- передання прав інтелектуальної власності (передання прав на винаходи, авторських прав на користь компанії як тих, що вже існують, так і тих, що будуть створені);
- утримання від конкуренції та нерозголошення конфіденційної інформації співзасновниками та інвесторами;
- право скликання зборів учасників чи акціонерів;
- кворум для правомочності зборів;
- кількість голосів для прийняття того чи іншого рішення (проста чи кваліфікована більшість);
- порядок внесення змін до установчих документів.

Потрібно врахувати, що в деяких штатах *LLC* навіть з 1 учасником повинна мати операційний договір, який він підписує.

Питання відносно строків реєстрації компанії залежить від штату та форми компанії. Наприклад, зареєструвати *LLC* у Нью-Йорку можна за 1 день за умови, що вся інформація та документи вже готові. Найбільше часу займає саме підготовка до реєстрації (збір та обробка

інформації, складання засновницьких документів). Маючи всі необхідні документи для реєстрації, можна подати їх для реєстрації та отримати свідоцтво про реєстрацію у той же день.

Як і строк, вартість послуг з реєстрації компанії залежить від вартості реєстрації і обраної організаційно-правової форми. Наприклад, у Нью-Йорку реєстраційний збір становить для *LLC* 200 дол. США, для корпорації – 125. У Делавері реєстрація корпорації коштує 89, а *LLC* – 200 дол. США [14]. Хоча створити корпорацію може бути дешевше, її утримання буде набагато дорожчим, ніж *LLC* (це можуть бути податки, додаткові документи та дії). Також створення компанії має наслідком витрати на бухгалтерські, юридичні та податкові послуги. Створення *LLC* у Нью-Йорку потребує публікації повідомлення, яке також коштує гроші. Багато хто ігнорує цю вимогу, але це може зашкодити у майбутньому.

Зареєструвавши власну компанію насамперед потрібно отримати федеральний податковий номер (*Identification Number, ID*) у Податковій службі США (*Internal Revenue Service, IRS*). Це аналог українського ідентифікаційного номеру. Тільки після його отримання можна буде відкрити банківський рахунок для компанії. При цьому слід з'ясувати правильність обраного рахунку, оскільки кожен банк має свої вимоги для відкриття рахунків. Наприклад, американські банки вимагають особисту присутність принципала при першому відкритті рахунку. Принципалом може бути фізична особа-бенефіціар або керівник американської компанії. Зазвичай достатньо одного візиту, далі можна виписати довіреність на іншу особу (юриста чи представника компанії). Також потрібно врахувати, що американські банки час від часу вводять обмеження на відкриття рахунків для компаній з іноземним капіталом. Вже мала місце практика, коли один великий банк увів обмеження для компанії, де іноземний капітал становив більше 50 %.

Важливим питанням є захист бренду компанії (торгової марки). Найбільш надійним способом захисту власної торгової марки у США є її реєстрація, але перед тим потрібно перевірити власну торгову марку на схожість з іншими торговими марками. Якщо ваша марка схожа на іншу в цій сфері до ступеня їх можливого змішування, то в реєстрації можуть відмовити. Реєструвати торгову марку потрібно одразу після створення компанії. Є два шляхи реєстрації: федеральна реєстрація та штатна. Федеральна реєстрація покриває всі 50 штатів, а штатна – лише конкретний штат. Більше того, федеральна реєстрація дає більше механізмів правового захисту. Федеральну реєстрацію здійснює Відомство по патентах та товарних знаках США (*United States patent and trademark office*). Після подання всіх документів реєстрація торгової марки може тривати від 6 місяців до року і більше залежно від виду та складності торгової марки, її схожості з іншими марками тощо. Плата за федеральну реєстрацію торгової марки становить від 225 до 400 дол. США [15].

Здійснюючи підприємницьку діяльність на території США, засновники та інвестори можуть зіткнутися з певними проблемами. Дуже рідко, але суд може застосувати доктрину «зняття корпоративної вуалі» з недобросовісних власників (*lifting the corporate veil*). Ця доктрина розповсюджується тільки на недобросовісних власників. Для того, щоб цього не відбулося потрібно слідувати таким правилам:

- не нехтувати корпоративними формальностями (регулярно оформляти рішення по своїй компанії);
- не змішувати активи засновника з активами компанії, тобто використовувати корпоративний автомобіль за його призначенням, а не за своїми потребами;
- не використовувати гроші компанії для власних справ (тобто не купувати квитки на футбол за кошти компанії);
- не підміняти компанію, тобто ставитися до неї як до окремої від засновника особи;
- не перевищувати повноваження засновників;
- уникати недбалості та шахрайства відносно власної компанії, ставитися до неї добросовісно.

Тобто потрібно належним чином вести діяльність своєї компанії, щоб не мати проблем із законом.

Також, щоб уникнути відповідальності перед компанією, директори повинні діяти в кращих інтересах компанії: виконувати свої фідучіарні обов'язки: виявляти належну турботу (*duty of care*), лояльність (*duty of loyalty*) та добросовісність (*good faith*). Ці обов'язки є запорукою порядності директорів, які будуть відповідати за їх порушення. Наприклад, коли директор узурпує комерційні можливості компанії, тобто використовує можливості компанії на власну користь, іншими словами конкурує з компанією. Однак можуть бути випадки, коли директор діяв добросовісно, але допустив помилку, яка мала негативні наслідки для компанії. При вирішенні питання про його відповідальність у цьому випадку, береться до уваги низка моментів. Розглядаючи справу відносно директорів, суди використовують так зване правило бізнес-судження (*business judgment rule*) [16] або недоторканності. За цим судженням суд не може вгадувати, яке рішення мав би прийняти директор у минулому, якщо воно було прийнято добросовісно, з належною обережністю і відповідно до вказівок вищого керівництва. Захистом добросовісних директорів у подібних випадках стає висновок юриста та інших радників, тобто при прийнятті рішень директорам потрібно покладатися на юридичні висновки та висновки інших експертів.

Висновки. Законодавство США не містить чітких вказівок щодо осіб, які мають здійснювати реєстрацію компанії, проте державні органи, що здійснюють реєстрацію та видають відповідні сертифікати, рекомендують залучити для цього адвоката. *По-перше*, адвокат у США повинен мати ліцензію, яка дає право надавати юридичні послуги

у США. Він допомагає підготувати, проаналізувати та подати всі необхідні документи. Українські юристи пропонують послуги у сфері права США, не маючи на це ліцензії, про яку резиденти України, як правило, не знають. Така практика є незаконною, оскільки надавати юридичні послуги в США мають право тільки ті юристи, які отримали ліцензію в США. У цьому контексті юрист і адвокат взаємозамінні. По-друге, важливим суб'єктом є бухгалтер, який допоможе визначити, які податки і в якому розмірі потрібно сплачувати, яка звітність повинна бути.

Тому для тих, хто все ж таки обрав США як майбутню юрисдикцію для свого бізнесу, слід спочатку визначитися з його організаційно-правовою формою та штатом реєстрації. Саме ці два пункти будуть впливати на оподаткування, можливості залучення додаткового капіталу у майбутньому, захист прав засновників та багато інших моментів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Adam Michel. Analysis of the 2017 Tax Cuts and Jobs Act. URL : <https://www.heritage.org/taxes/report/analysis-the-2017-tax-cuts-and-jobs-act>.
2. Жорнокуй Ю. «Корпорація»: сучасний стан законодавства в Україні та Європейському Союзі. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 1. С. 13-17.
3. Самусь А. Класифікація торговельних марок у праві США та України: порівняльно-правовий аналіз. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 61-65.
4. Кюнстлер К. Представительство немецкого общества с ограниченной ответственностью. *Сборник статей о праве Германии*. 2017. URL : <https://www.drjv.org/index.php/literatur.html>.
5. Аладьев И.С. Корпоративный договор (соглашение акционеров) по германскому праву. *Сборник статей о праве Германии*. 2017. URL : <https://www.drjv.org/index.php/literatur.html>.
6. Thayna Silva. Legal structure comparison between Brazilian and USA companies. URL : <https://establishbrazil.com/articles/legal-structure-comparison-between-brazilian-and-usa-companies>.
7. The October 2018 Global Financial Stability Report. *International monetary fund*. URL : <https://www.imf.org/en/publications/gfsr>.
8. 2018 Doing Business Report The World Bank page 4. URL : <http://www.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Annual-Reports/English/DB2018-Full-Report.pdf>.
9. Fortune 500. URL : <http://fortune.com/fortune500>.
10. Реєстрація компанії в США, відкриття бізнесу в США. URL : <http://tgc.net.ua/uk/usa-company-registration-busines>.
11. Certificate of Incorporation. URL : <http://www.dos.ny.gov/forms/corporations/1239-f-1.pdf>.
12. Certificate of Limited Partnership. URL : <http://www.dos.ny.gov/forms/corporations/1391-f-1.pdf>.
13. Articles of Organization. URL : <http://www.dos.ny.gov/forms/corporations/1336.pdf>.
14. Delaware department of state, division of corporations. Fee schedule. Revised August, 1, 2018. URL : <https://corpfiles.delaware.gov/Augustfee2018.pdf>.

15. United States patent and trademark office. Fee Schedule. URL : <https://www.uspto.gov/learning-and-resources/fees-and-payment/uspto-fee-schedule#Trademark%20Fees>.
16. Waltz, Palmer & Dawson, LLC. How does the business judgement rule protect you as an officer or director? URL : <http://www.wpdlegal.com/business-judgment-rule-protect-officer-director>.

Стаття надійшла до редакції 14.01.2019.

Ilichenko H. International legal regulation of the company's creation in the USA.

Background. Given the de-offshorization processes around the world, one of the most important issues for beneficiaries is the right choice of jurisdiction. Therefore, for those who have decided to register a legal entity or other type of business entity not in Ukraine, many things must be taken into account in order for its business to operate in the legal field. Given the reform of the tax system of the US, the issue of registration and operation of companies in the United States has become relevant.

Analysis of recent research and publications. The works of Zhornokuy Yu., Samus A., Shimon S., Semilitina N., Sukhanov E. and others are devoted to the problems of the creation and operation of legal entities in the Anglo-Saxon family of law, in particular the United States.

The **aim** of the article is a comprehensive analysis of the legal regulation of the main stages that must be passed by anyone who decides to register their business in the United States of America in accordance with US law.

Materials and methods. Methodological basis is a number of methods: philosophical methods of cognition (for example, dialectic), general scientific methods (analysis and synthesis, modeling, abstraction) and special methods used in the interpretation of the rules of law, comparative legal analysis were used.

Results. Before setting up a company in the United States, its founder must answer for a number of questions, namely: why does he generally have business in America, which state to choose, which legal form to choose, which tax aspects to consider, how not to disclose information about as a business owner, which documents need for registration, how much time and money is required, how to protect yourself from legal risks, how to protect your brand, which visa is better to get, etc.

The corporation (Corp / Inc) and the limited liability company (LLC) are the most popular in the US because these forms, unlike the partnership and the private entrepreneur, do not provide full ownership of the founder. Terms and cost of company registration depends on the state and company form. By registering your company, you first need to get a Federal Tax Identification Number in the Internal Revenue Service (IRS)

Conclusion. Summarizing the foregoing, it should be emphasized that US law does not contain clear indications of who should register the company, but the state authorities that make the registration and issue the relevant certificates recommend that a lawyer be involved. Firstly, a lawyer in the United States must have a license that grants the right to practice in the United States. It helps to prepare, analyze and submit all necessary documents. Ukrainian lawyers are offering US law services without a license, which residents of Ukraine, as a rule, do not know. This practice is unlawful, since only lawyers licensed in the United States are eligible to provide legal services in the United States.

Keywords: company, corporation, Limited Liability Company, joint-stock company, founders, beneficiaries.

REFERENCES

1. Adam, Michel. Analysis of the 2017 Tax Cuts and Jobs Act. Retrieved from <https://www.heritage.org/taxes/report/analysis-the-2017-tax-cuts-and-jobs-act> [in English].

2. Zhornokuj, Ju. (2018). «Korporacija»: suchasnyj stan zakonodavstva v Ukrai'ni ta Jevropejs'komu Sojuzi [«Corporation»: the current state of legislation in Ukraine and the European Union]. *Pidpryjemnyctvo, gospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law, 1*, 13-17 [in Ukrainian].
3. Samus', A. (2018). Klasyfikacija torgovel'nyh marok u pravi SSHa ta Ukrai'ny: porivnjaj'no-pravovyj analiz [Classification of trademarks in US and Ukrainian law: comparative legal analysis]. *Pidpryjemnyctvo, gospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law, 6*, 61-65 [in Ukrainian].
4. Kjunstler K. Predstavitel'stvo nemeckogo obshhestva s ogranichennoj otvetstvennost'ju [Representation of a German limited liability company]. *Sbornyk statej o prave Germanyy – Collection of articles on the law of Germany*. Retrieved from <https://www.drjv.org/index.php/literatur.html> [in Russian].
5. Alad'ev, I. S. (2017). Korporativnyj dogovor (soglashenie akcionerov) po germanskomu pravu [Corporate agreement (shareholders agreement) on German law]. *Sbornyk statej o prave Germanyy – Collection of articles on the law of Germany*. Retrieved from <https://www.drjv.org/index.php/literatur.html> [in Russian].
6. Thayna, Silva. Legal structure comparison between Brazilian and USA companies. Retrieved from <https://establishbrazil.com/articles/legal-structure-comparison-between-brazilian-and-usa-companies> [in English].
7. The October 2018 Global Financial Stability Report. *International monetary fund*. Retrieved from <https://www.imf.org/en/publications/gfsr> [in English].
8. 2018 Doing Business Report The World Bank page 4. Retrieved from <http://www.doingbusiness.org/content/dam/doingBusiness/media/Annual-Reports/English/DB2018-Full-Report.pdf> [in English].
9. Fortune 500. Retrieved from <http://fortune.com/fortune500> [in English].
10. Rejestracija kompanii' v SSHa, vidkryttja biznesu v SSHa [Company registration in the USA, start of a business in the USA]. (n.d.). *tcg.net.ua*. Retrieved from <http://tcg.net.ua/uk/usa-company-registration-busines> [in Ukrainian].
11. Certificate of Incorporation. (n.d.). *www.dos.ny.gov*. Retrieved from <http://www.dos.ny.gov/forms/corporations/1239-f-1.pdf> [in English].
12. Certificate of Limited Partnership. (n.d.). *www.dos.ny.gov*. Retrieved from <http://www.dos.ny.gov/forms/corporations/1391-f-1.pdf> [in English].
13. Articles of Organization. (n.d.). *www.dos.ny.gov*. Retrieved from <http://www.dos.ny.gov/forms/corporations/1336.pdf> [in English].
14. Delaware department of state, division of corporations. Fee schedule (2018). *corpfiles.delaware.gov*. Revised August, 1. Retrieved from <https://corpfiles.delaware.gov/Augustfee2018.pdf> [in English].
15. United States patent and trademark office. Fee Schedule. (n.d.). *www.uspto.gov*. Retrieved from <https://www.uspto.gov/learning-and-resources/fees-and-payment/uspto-fee-schedule#Trademark%20Fees> [in English].
16. Waltz, Palmer & Dawson, LLC. How does the business judgement rule protect you as an officer or director? (n.d.). *www.wpdlegal.com*. Retrieved from <http://www.wpdlegal.com/business-judgment-rule-protect-officer-director> [in English].

УДК 346.232 DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)07](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)07)

ГОНЧАРЕНКО Олена к. ю. н., доцент, доцент кафедри міжнародного приватного, комерційного та цивільного права Київського національного торговельно-економічного університету
E-mail: olena-77@ukr.net вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна
 ORCID ID: 0000-0002-0178-2003

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ФОРМИ САМОРЕГУЛІВНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

Досліджено дискусійні питання щодо визначення різновидів саморегульованих організацій у господарській діяльності, особливості функціонування яких має бути виокремлено із загального розуміння інших невідприємницьких організацій. Наголошено на колізіях та прогалинах законодавства щодо правового регулювання саморегульованих організацій. Зроблено висновок про можливість виключення інституту господарської асоціації з Господарського кодексу України.

Ключові слова: саморегульовані організації, саморегулювання, невідприємницькі організації, господарська діяльність, господарська асоціація.

Гончаренко Е. Организационно-правовые формы саморегулируемых организаций. Исследованы дискуссионные вопросы определения разновидностей саморегулируемых организаций в хозяйственной деятельности, особенности функционирования которых следует выделить из общего понимания других непредпринимательских организаций. Отмечены коллизии и пробелы в законодательстве о правовом регулировании саморегулируемых организаций. Сделан вывод о возможности исключения института хозяйственной ассоциации из Хозяйственного кодекса Украины.

Ключевые слова: саморегулируемые организации, саморегулирование, непредпринимательские организации, хозяйственная деятельность, хозяйственная ассоциация.

Постановка проблеми. Проблематика діяльності саморегульованих організацій (СРО) усе більше актуалізується. Потреба прийняття комплексного Закону України «Про саморегульовані організації» та окремих законів відповідно до галузевої економічної спрямованості обговорюється на науковому, законодавчому та на рівні відповідних суб'єктів господарювання доволі давно. Однак неодноразові спроби подання законопроектів у цій царині не призвели до позитивного результату. Однією з причин є недостатність наукових досліджень питань саморегулювання господарської діяльності в Україні. Загалом такий стан відсутності адекватного правового забезпечення гальмує напрям дерегулювання економіки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання саморегульованих організацій в Україні вивчають такі вчені: О. Бакалінська, О. Беяневич, О. Говорун, В. Кочин, В. Махінчук, В. Полухович,

В. Суслова [1–7] та ін. Однак окремого дослідження потребують проблемні аспекти їх організаційно-правової форми.

Метою статті є аналіз теоретичних засад розмежування саморегульованих організацій у господарській діяльності.

Матеріали та методи. У статті використано загальнонаукові та спеціальні методи пізнання юридичних явищ, зокрема: діалектичний, системний підхід, аналізу та синтезу, формально-логічний, системно-функціональний, узагальнення. Інформаційна база дослідження – Конституція України, чинні закони України, проекти законів про СРО.

Результати дослідження. Фактично саморегулювання господарської діяльності – це впорядкуванням домовленостей (угод) суб'єктів господарювання незалежно від рівня саморегулювання первинного (укладення господарського договору) та вторинного (домовленість учасників саморегулювання про створення СРО та в межах певних домовленостей управління діяльністю у конкретній галузі) [8, с. 27–28]. Понятійний апарат щодо дефініції «саморегульована організація» видозмінювався. Причому різні за етимологією слова з приводу пояснення одного і того ж правового явища наповнювалися однорідним або близьким змістом. СРО часто називають бізнес-асоціаціями (з погляду вчених-економістів), громадськими «підприємницькими» організаціями, фаховими об'єднаннями [9], фаховими громадськими об'єднаннями, професійними громадськими об'єднаннями, організаціями (з розподілом на добровільні й інституційні) [10], фаховими галузевими організаціями [11] тощо. Така різноманітність назв та підходів до визначення явища СРО ще більше підкреслює недосконалість та прогалини законодавчого регулювання, історико-понятійні модифікації, неусталеність понятійного апарату та безсистемний підхід до належного правового забезпечення цього явища. Так, Всеукраїнська громадська організація «Українська Асоціація маркетингу» позиціонувала себе як саморегульовний орган галузі та як фахова галузева організація [11]. Саморегульована організація має діяти насамперед у сфері економічної діяльності, а особливості її функціонування потрібно виокремити із загального розуміння інших непідприємницьких організацій.

Таким чином, «Саморегулювання є соціальним регулятором поведінки суб'єктів права, втілюється у можливості створення певних правил (правотворчість) самими суб'єктами правозастосування. Саморегулювання є проявом справедливості: за допомогою його засобів відбувається врахування та збалансування інтересів конкретних суб'єктів у конкретних галузях, правовідносинах, запобіганням конфліктів та врегулювання тих, які вже виникли» [12, с. 73].

У наукових колах обговорюється питання з приводу визначення СРО як окремої організаційно-правової форми. Організаційно-правова форма – це визначена нормами права сукупність пов'язаних між собою елементів (ознак), яка дає підставу у зовнішньому прояві відрізнити один вид юридичної особи від іншого, тобто сукупність ознак, які дають загальне уявлення про певний вид юридичної особи як одне ціле [13, с. 291].

«З одного боку, саморегульована організація повинна бути створена в одній із організаційно-правових форм некомерційних організацій. І, з іншого боку, некомерційна організація, щоб набути статусу СРО, також повинна відповідати певним вимогам», – зазначає О. Говорун [3, с. 180–181]. В. Сулова стверджує: «Що ж стосується організаційно-правових форм саморегульованих організацій, які вже певний час обговорюються у науковій літературі, вважаємо, що для професійних фахових органічною є форма громадської організації із вирішенням спеціальних питань, а для підприємницьких організацій слід реанімувати таку форму, як асоціація, яка хоча і передбачена чинним господарським кодексом України у ч. 2 ст. 120, але для інтенсивного використання потребує деталізації врегулювання і як базова, і як спеціальна організаційно правова форма юридичної особи» [7, с. 327].

У той же час аналіз проектів законів про СРО не дає змоги сформулювати уявлення щодо бачення цієї проблеми їх авторами. Відповідно до положень законопроекту «Про саморегульовані організації» реєстр. № 4841-д від 23 липня 2010 року передбачено створення окремого реєстру саморегульованих організацій. Рішення про подання документів для включення відомостей про непідприємницьке товариство до єдиного державного реєстру саморегульованих організацій приймається вищим органом непідприємницького товариства [14]. Тобто уже має бути створене непідприємницьке товариство, однак проект не визначає, у якій організаційно-правовій формі.

В іншому документі «Про саморегульовані організації» (проект (неофіційний текст) від 23 серпня 2012 р. уже йдеться фактично про створення СРО в окремій організаційно-правовій формі: «1. Рішення про створення саморегульованої організації приймається установчими зборами, кількість учасників яких відповідає мінімальній достатній чисельності членів саморегульованої організації ... Установчі збори затверджують статут саморегульованої організації, правила діяльності саморегульованої організації, обирають її керівні органи, вирішують інші питання, пов'язані зі створенням саморегульованої організації» [15].

З цього виникають питання про наявність чи відсутність необхідності запровадження нової організаційно-правової форми саморегульованої організації, про її несхожість і громадським об'єднанням, про ефективні шляхи вирішення правових проблем її функціонування.

Експертами зроблено такий висновок: «... фахові галузеві організації мають різні форми реєстрації, що впливає на умови їх діяльності. Причому строкатість зростає, у мірі того, як приймаються нові закони щодо функцій громадських організацій в окремих галузях ... Склалася парадоксальна картина: значна кількість фахових галузевих організацій свого часу реєструвалися на підставі Закону України «Про підприємство», а в той же час велика кількість де-факто приватних суб'єктів господарювання зареєстровані на підставі Закону України «Про об'єднання громадян» і мають можливість виступати від імені громадськості» [12, с. 73]. Такі реалії існували на 2008 р.

У 2018 р. також можна зустріти подібну ситуацію, коли організація реєструється як господарське об'єднання в організаційно-правовій формі асоціації. Та навпаки, у назві організації фігурує дефініція «асоціація», однак відповідно це громадське об'єднання. З цього приводу В. Джуринський обґрунтовано підсумовує: «У формі і під назвою «асоціація» утворюється не лише господарське об'єднання, а й об'єднання громадян, юридичних осіб, які не є суб'єктами господарювання» [16, с. 40]. Наприклад, Асоціація виробників цементу України, організаційно-правовою формою якої є асоціація (код КВЕД 94.11 Діяльність організацій промисловців і підприємців (основний), своєю місією у Статуті називає: «...активний захист інтересів виробників клінкеру і цементу України та авторитетне відображення поглядів членів Асоціації у питаннях, що стосуються галузі. Позиціонування галузі як провідної сили у сталому розвитку України», до пріоритетів роботи віднесено: «перехід галузі на європейські стандарти; формування платформи для початку активного впровадження технологій цементобетонних доріг в Україні; захист споживчого ринку від фальсифікованої продукції; цемент і навколишнє середовище; семінари, тренінги та конференції та ін. [17]. Аналіз означених позицій свідчить, що такі цілі та пріоритети характерні саме для СРО, а не для господарського об'єднання.

Для суб'єктів господарювання, де не передбачено створення СРО, можливим варіантом для врегулювання питань діяльності галузі залишаються безстатусні організації (тобто організації, які офіційно не наділені статусом саморегульованої організації та не зареєстровані як такі).

Подібна ситуація склалася із більшістю господарських асоціацій. Оскільки відповідно до закону вони не можуть бути офіційно зареєстровані як СРО, а потреби ринку вимагають діяти спільно, розробляти відповідні власні правила та здійснювати самозахист та представництво, то відбувається реєстрація їх як неприбуткових господарських асоціацій, що деякою мірою протирічить положенням ч. 2 статті 120 Господарського кодексу України. У цій статті вказується, що основною метою господарської асоціації є координація господарської діяльності підприємців, а не представлення інтересів учасників, організаційні, освітні та інформаційні функції. В. Петрина зазначає: «У країнах з розвинутою економікою немає інститутів, подібних до українського інституту господарського об'єднання і об'єднання підприємств у цілому. Концепція інституту об'єднання підприємств була запозичена українськими правотворцями із радянського права». Слушною є думка науковця про те, що поняттю «господарське об'єднання» має бути надано інший зміст: «...воно повинно означати будь-яку групу суб'єктів господарювання, пов'язаних між собою відносинами контролю, виходячи з того поняття контролю, що дається в абзаці четвертому ст. 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [18, с. 193].

Однак такий протиприродний стан речей закріплюється на рівні підзаконних актів органами державної влади. Хоча радше означене

є фактично реакцією на недосконалість законодавства. Зокрема, відповідно до Типових вимог до створення господарської асоціації для загального звільнення від попереднього одержання дозволу органів Антимонопольного комітету України (АКУ) на її створення, затвердженими Розпорядженням АКУ від 30.11.2006 року № 511-р [19] та розроблених відповідно до положень статті 11 Закону України «Про захист економічної конкуренції», вказується, що Асоціація утворюється лише як договірне об'єднання, яке не є господарським товариством чи підприємством. Засновники (учасники) Асоціації не отримують прямих прибутків (дивідендів) від задекларованої її діяльності. Асоціація може здійснювати координацію діяльності учасників лише з таких питань: технічної інформації та освіти учасників Асоціації; забезпечення інформацією; у сфері стандартизації, а саме сприяння підвищенню ефективності функціонування галузі (ринку товару) виключно шляхом розроблення, обговорення, унесення пропозицій щодо об'єктивно обґрунтованих видів класифікаторів, стандартів якості товарів, експлуатаційної надійності та безпеки, стандартів з питань екології; відносин з органами влади та між учасниками (співробітництва з органами влади лише з питань нормативно-правового врегулювання загальних засад функціонування на задіяному ринку товарів; захисту інтересів учасників Асоціації в органах державної влади, а також в інших організаціях як в Україні, так і за кордоном; сприяння у створенні умов для виходу учасників Асоціації на закордонні ринки). За результатами зіставного аналізу вказаних функцій та функцій СРО визначено, що здебільшого вони збігаються, тобто АКУ фактично закріпив на підзаконному рівні функції саморегулювальної організації без делегованих повноважень.

Законодавство не дає відповіді на питання про сутність явища координації господарської діяльності. Хоча це фактично одна із функцій саморегулювання. Координація – погодження, зведення до відповідності, установлення взаємозв'язку, контакту в діяльності людей, між діями, поняттями тощо [20, с. 278]. Вона може бути як зовнішньою, так і внутрішньою, тому координація за рахунок внутрішніх зусиль і є саморегулюванням.

Однак Типове положення закріплює координацію у не пов'язаних з безпосередньою господарською діяльністю діяч. Таке розуміння господарської асоціації є спрощеним та фактично беззмістовним. Воно замінює на сьогодні поняття саморегулювальної організації. Виходить, що у такому вихолощеному розумінні поняття «асоціація» є замінником поняття «саморегулювальна організація» у певних галузях у випадку прогалин законодавства. Складається ситуація, коли меті, завданням створеної організації не відповідає її організаційно-правова форма. Таке розбалансування правового регулювання діяльності суб'єктів господарювання не сприяє їх гармонійній та оперативній роботі. Тому відкритим залишається питання про можливість створення неприємницьких організацій суб'єктів господарювання в організаційно-правовій формі саморегулювальної організації.

Наступний приклад: назва юридичної особи «Асоціація замовників і виробників соціальної реклами в Україні». Організаційно-правовою формою тут обрано громадську організацію [21]. Тобто у назві використана дефініція «асоціація», однак це громадська організація, а не господарське об'єднання.

Звичайно виникає закономірне питання щодо доцільності та правового підґрунтя використання у назві громадських об'єднань слова «асоціація». Застосування означеної дефініції у назві громадського об'єднання та господарського об'єднання зумовлює плутанину при встановленні дійсного правового статусу юридичної особи. Господарський кодекс визначає «асоціацію» як господарське об'єднання, причому у ч. 1 статті 120 вказується, що у статуті асоціації повинно бути зазначено, що вона є господарською асоціацією. Однак з титульної назви юридичної особи часто не видно: чи це господарська асоціація чи громадська організація. Асоціація – це добровільне об'єднання осіб або організацій для досягнення спільної господарської, політичної, культурної чи якої-небудь іншої мети; товариство, спілка [22, с. 67], цілі різних асоціацій за змістом та спрямуванням відзначаються великим розмаїттям і можуть стосуватися як загальних проблем економічного, політичного, культурного характеру, так і досить вузьких конкретних зацікавлень незначної кількості осіб [23, с. 40]. Історично дефініція «асоціація» застосовувалася для позначення як громадських об'єднань, спілок, так і певних об'єднань, які реалізували економічні (господарські) інтереси. Основне, що уособлює це поняття – це добровільність об'єднання зусиль зі спільною (різноманітною для різних організацій) метою. Асоціація (англ. – *association*) є загальним поняттям, яким охоплюється будь-які об'єднання юридичних чи фізичних осіб [24, с. 119]. Тому цілком закономірно, що дефініція «асоціація» використовується у назві громадських об'єднань. Очевидною постає доцільність застосування назви «господарська асоціація» для запобігання незрозумілостей, ідентифікації різних за статусом та організаційно-правовою формою організацій у назві, а не тільки у статуті господарського об'єднання. Наприклад, повна назва «Господарська Асоціація «Укрекопродукт».

Громадські об'єднання наділяються саморегулювними функціями, оскільки останні притаманні усім недержавним організаціям.

СРО можна створювати у всіх сферах господарської діяльності, за винятком певних безпекових галузей. Однак доцільність їх створення та інтенсивність діяльності буде залежати від:

- ефективності регулювання (належного регулювання);
- масштабу діяльності організації (кількості учасників, ступеня розвиненості галузі, територіального залучення учасників);
- ролі, функцій, які буде виконувати саморегулювальна організація;
- засобів саморегулювання, які буде використовувати саморегулювальна організація;
- ступеня взаємодії з органами державної влади, споживачами товарів та послуг, іншими юридичними особами;

- потреби врегулювання відносин між представниками певної галузі та запобігання конфліктів між ними;
- реальності та інтенсивності внутрішніх і зовнішніх загроз у галузі, де виникає саморегулювальна організація та потреби її вирішення.

Тому СРО виникають у тих галузях, де активно діють та розвиваються кілька десятків суб'єктів господарювання, незалежно чи це малий, середній чи великий бізнес. Однак великий бізнес, маючи порівняно потужніший економічний, правовий та інший потенціал, може ефективніше та швидше досягати мети щодо створення та забезпечення діяльності СРО. У суб'єктів господарювання ще не сформувався на належному рівні розуміння, що за допомогою саморегулювання та його інституалізації у формі СРО можливо запобігти або ж вирішити низку проблем, які виникають (наприклад, проблеми із фальсифікацією товару можливо вирішити за допомогою такого засобу, як само-сертифікація, «добра практика», запровадження «доброго знаку» тощо).

Висновки. Господарські відносини розвиваються, трансформуються, акценти змінюються, тому цілком обґрунтованою видається думка щодо виключення інституту «господарська асоціація» з Господарського кодексу України. Діяльність деяких зареєстрованих господарських асоціацій можливо трансформувати у функціонування саморегулювальних організацій. Водночас, у назві будь-якої саморегулювальної організації дефініцію «асоціація» можна залишити за бажанням суб'єкта господарювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бакалінська О. О. Правові проблеми розвитку саморегулювання в сфері добросовісної конкуренції України. *Право і суспільство*. 2014. № 2. С. 63-69.
2. Беяневич О. А. Питання саморегулювання господарської діяльності. *Стабільність цивільного обороту в Україні: проблеми забезпечення*. Збірник наукових праць. Вип. 4; за ред. О. А. Беяневич. Київ: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2016. 200 с.
3. Говорун О. В. Питання визначення організаційно-правової форми саморегулювальних організацій. *Економічна теорія та право*. 2015. № 2. С. 174-183.
4. Кочин В. Саморегулювальна організація: поняття та ознаки. *Юридична Україна*. 2014. № 9. С. 35-40.
5. Махінчук В. М. Приватноправове регулювання підприємницьких відносин в Україні. Київ: ЮрінкомІнтер, 2013. 320 с.
6. Полухович В. І. Державне регулювання фондового ринку України: господарсько-правовий механізм. Київ: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. 337 с.
7. Сулова В. В. Окремі концептуальні засади господарсько-правового регулювання саморегульованої діяльності. *Держава і право*. 2011. № 1(51). С. 324-330.
8. Гончаренко О. М. Теоретичне підґрунтя саморегулювання господарської діяльності. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2018. № 2. С. 23-31.
9. Міненко М. А. Фахові виробничі об'єднання (теорія, методологія, практика). Київ: ННЦ ІАЕ, 2010. 370 с.

10. Лужанська Т. Професійні громадські організації в аграрному секторі економіки України: проблеми розвитку. Київ, 2005 (№ 1). 40 с.
11. Підприємці у громадянському суспільстві: сучасна практика та завдання в Україні. Всеукраїнська громадська організація «Українська Асоціація маркетингу». Проект, здійснений за підтримки Відділу преси, освіти та культури Посольства США в Україні. Київ, 2008. 92 с. URL : <http://uam.in.ua/upload/medialibrary/3ed/3ed97e604b509dd8aa7a75fe0a739e4d.pdf>.
12. Гончаренко О. Питання верховенства права та саморегулювання господарської діяльності. *Право і суспільство*. 2017. № 4-1. С. 70-75.
13. Кучеренко І. М. Організаційно-правові форми юридичних осіб приватного права. Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2004. 328 с.
14. Про саморегулювальні організації: Проект закону реєстр. № 4841-д від 23.07.2010. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF3QH0DB.html.
15. Про саморегулювальні організації: Проект (неофіційний текст) від 23 серпня 2012 р. URL : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/NT0330.html.
16. Джуринський В. О. Правове становище господарських об'єднань в Україні. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 224 с.
17. Асоціація виробників цементу України «Укрцемент». Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань. URL : <https://usr.minjust.gov.ua/ua/freesearch>.
18. Петрина В. Н. Господарські об'єднання: правові проблеми управління. *Часопис Київського університету права*. 2014. Вип. 2. С. 191-195.
19. Типові вимоги до створення господарської асоціації для загального звільнення від попереднього одержання дозволу органів Антимонопольного комітету України на її створення: Затверджені Розпорядженням Антимонопольного комітету України № 511-р від 30.11.2006. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0061-07>.
20. Словник української мови: в 11 т. Київ: Наукова думка. Т. 4. 1973. С. 278.
21. Громадська організація «Асоціація замовників і виробників соціальної реклами в Україні». Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань. URL : <https://usr.minjust.gov.ua/ua/freesearch>.
22. Словник української мови: в 11 т. Київ: Наукова думка. Т. 1. 1970. С. 67.
23. Поліщук Н. Асоціація. Філософський енциклопедичний словник. В. І. Шинкарук (голова редкол.) та ін. Київ: Абрис, 2002. 742 с.
24. Black's Law Dictionary. Seventh Edition. St. Paul, MN: West Publishing Co, 1999. P. 119.

Стаття надійшла до редакції 31.08.2018.

Honcharenko O. Organizational and legal forms of self-regulatory organizations.

Background. *The issues of self-regulatory organizations are becoming more and more relevant. However, repeated attempts to submit bills in this area did not lead to a positive outcome. One of the reasons is the lack of research on issues of self-regulation of economic activity in Ukraine. Such a state of legal regulation hinders the direction of deregulation of the economy.*

Analysis of recent research and publications. *A separate study requires the problematic aspects of the organizational and legal form of self-regulatory organizations.*

The aim of the article is to analyze the theoretical principles of differentiation of self-regulating organizations in economic activity.

Materials and methods. *The article uses general scientific and special methods of knowledge of legal phenomena. Methods applied in the work: dialectic, systematic approach, analysis and synthesis, formal-logical, system-functional, generalization. The information base of the study is the Constitution of Ukraine, current laws of Ukraine, draft laws on self-regulatory organizations.*

Results. *The peculiarity of the functioning of the SRO should be distinguished from the general understanding of other non-profit organizations. The collisions and gaps in legislation on legal regulation are emphasized. For entities that do not envisage the creation*

of a self-regulatory organization, the non-statutory organizations (that is, organizations that are not officially granted by the status of a self-regulatory organization and are not registered as such) remain a possible option for regulating the issues of the industry's activity.

A similar situation is with the most economic associations. Since, according to the law, they cannot be officially registered as self-regulatory organizations, and market demands require action in common and develop their own rules and self-defense and representation.

Conclusion. Economic relations are developing, transforming, accents are changing and therefore, it seems quite reasonable to consider the exclusion of the Institute of «economic association» from the Economic Code. The activities of some registered economic associations may be transformed into the functioning of self-regulatory organizations. At the same time, in the name of any self-regulating organization one can leave the definition of «association» at the request of the subject of economic activity.

Keywords: self-regulated organizations, self-regulation, non-entrepreneurial organizations, economic activity and economic association.

REFERENCES

1. Bakalins'ka, O. O. (2014). Pravovi problemy rozvytku samoreguljuvannja v sferi dobrosovisnoi' konkurencii' Ukrainy [Legal problems of self-regulation development in the field of fair competition of Ukraine]. *Pravo i suspil'stvo – Law and Society*, 2, 63-69 [in Ukrainian].
2. Beljanevych, O. A. (2016). Pytannja samoreguljuvannja gospodars'koi' dijal'nosti [The issue of self-regulation of economic activity]. O. A. Beljanevych (Eds.) *Stabil'nist' cyvil'nogo oborotu v Ukraini: problemy zabezpechennja – The stability of civilian turnover in Ukraine: problems of provision*. (Vols. 4). Kyi'v: NDI pryvatnogo prava i pidpryjemnytva NAPrN Ukrainy [in Ukrainian].
3. Govorun, O. V. (2015). Pytannja vyznachennja organizacijno-pravovoi' formy samoregulivnyh organizacij [The issue of determining the organizational and legal form of self-regulatory organizations]. *Ekonomichna teorija ta pravo – Economic theory and law*, 2, 174-183 [in Ukrainian].
4. Kochyn, V. (2014). Samoregulivna organizacija: ponjattja ta oznaky [Self-regulated organization: concepts and attributes]. *Jurydychna Ukraina – Legal Ukraine*, 9, 35-40 [in Ukrainian].
5. Mahinchuk, V. M. (2013). Pryvatnopravove reguljuvannja pidpryjemnyk'kyh vidnosyn v Ukraini [Private legal regulation of business relations in Ukraine]. Kyi'v: Jurinkom Inter [in Ukrainian].
6. Poljuhovych, V. I. (2012). Derzhavne reguljuvannja fondovogo rynku Ukrainy: gospodars'ko-pravovyj mehanizm [State regulation of the stock market of Ukraine: economic and legal mechanism]. Kyi'v: NDI pryvatnogo prava i pidpryjemnytva NAPrN Ukrainy [in Ukrainian].
7. Suslova, V. V. (2011). Okremi konceptual'ni zasady gospodars'ko-pravovogo reguljuvannja samoregul'ovanoi' dijal'nosti [Separate conceptual foundations of economic and legal regulation of self-regulated activity]. *Derzhava i pravo – State and Law*, 1(51), 324-330 [in Ukrainian].
8. Goncharenko, O. M. (2018). Teoretychne pidgruntja samoreguljuvannja gospodars'koi' dijal'nosti [Theoretical basis of self-regulation of economic activity]. *Zovnishnja torgivlja: ekonomika, finansy, pravo – Foreign Trade: Economics, Finance, Law*, 2, 23-31 [in Ukrainian].
9. Minenko, M. A. (2010). Fahovi vyrobnychi ob'jednannja (teorija, metodologija, praktyka) [Professional associations (theory, methodology, practice)]. Kyi'v: NNC IAE [in Ukrainian].
10. Luzhans'ka, T. (2005). Profesijni gromads'ki organizacii' v agrarnomu sektori ekonomiky Ukrainy: problemy rozvytku [Professional non-governmental organizations in the agrarian sector of Ukraine's economy: problems of development]. Kyi'v [in Ukrainian].

11. Pidprijemci u gromadjans'komu suspil'stvi: suchasna praktyka ta zavdannja v Ukrai'ni. Vseukrai'ns'ka gromads'ka organizacija «Ukrai'ns'ka Asociacija marketyngu» (2008). Proekt, zdijsnenyj za pidtrymky Viddilu presy, osvity ta kul'tury Posol'stva SSHa v Ukrai'ni [Entrepreneurs in civil society: current practice and tasks in Ukraine. All-Ukrainian public organization «Ukrainian Marketing Association». The project is realized by support of the Press, Education and Culture Department of the US Embassy in Ukraine]. Retrieved from <http://uam.in.ua/upload/medialibrary/3ed/3ed97e604b509dd8aa7a75fe0a739e4d.pdf> [in Ukrainian].
12. Goncharenko, O. (2017). Pytannja verhovenstva prava ta samoreguljuvannja gospodars'koi' dijal'nosti [The issue of the rule of law and self-regulation of economic activity]. *Pravo i suspil'stvo – Law and Society, 4-1*, 70-75 [in Ukrainian].
13. Kucherenko, I. M. (2004). *Organizacijno-pravovi formy jurydychnyh osib pryvatnogo prava [Organizational legal forms of legal entities of private law]*. Kyi'v: Instytut derzhavy i prava im. V. M. Korec'kogo NAN Ukrai'ny [in Ukrainian].
14. Pro samoreguljuval'ni organizacii': Proekt zakonu rejestr. № 4841-d vid 23.07.2010. [On Self-Regulatory Organizations: Draft Law, Reg. № 4841-d dated 23.07.2010]. Retrieved from http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF3QH0DB.html [in Ukrainian].
15. Pro samoreguljuval'ni organizacii': Proekt (neoficijnyj tekst) vid 23 serpnja 2012 r. [About self-regulatory organizations: Draft (unofficial text) dated August 23, 2012] Retrieved from http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/NT0330.html [in Ukrainian].
16. Dzhuryns'kyj, V. O. (2010). Pravove stanovyshe gospodars'kyh ob'jednan' v Ukrai'ni [*Legal status of business associations in Ukraine*]. Kyi'v: Jurinkom Inter [in Ukrainian].
17. Asociacija vyrobnykiv cementu Ukrai'ny «Ukrcement». Jedynyj derzhavnyj rejestr jurydychnyh osib, fizychnyh osib-pidprijemciv ta gromads'kyh formuvan' [Association of Ukrainian Cement Manufacturers «Ukrcement». Unified State Register of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Associations]. Retrieved from <https://usr.minjust.gov.ua/ua/freesearch> [in Ukrainian].
18. Petryna, V. N. (2014). Gospodars'ki ob'jednannja: pravovi problemy upravlinnja [Business associations: legal problems of management]. *Chasopys Kyi'vs'kogo universytetu prava – Journal of the Kyiv University of Law*, 2, 191-195 [in Ukrainian].
19. Typovi vymogy do stvorennja gospodars'koi' asociacii' dlja zagal'nogo zvil'nennja vid poperedn'ogo oderzhannja dozvolu organiv Antymonopol'nogo komitetu Ukrai'ny na i'i' stvorennja [Typical requirements for the creation of a business association for general exemption from the prior authorization of the bodies of the Antimonopoly Committee of Ukraine for its creation]: Zatverdzeni Rozporjadzhennjam Antymonopol'nogo komitetu Ukrai'ny vid 30.11.2006 № 511-r. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0061-07> [in Ukrainian].
20. Slovnyk ukrai'ns'koi' movy [Dictionary of the Ukrainian language] (1973). Kyi'v: Naukova dumka. (Vols. 4) [in Ukrainian].
21. Gromads'ka organizacija «Asociacija zamovnykiv i vyrobnykiv social'noi' reklamy v Ukrai'ni». Jedynyj derzhavnyj rejestr jurydychnyh osib, fizychnyh osib-pidprijemciv ta gromads'kyh formuvan' [Public organization «Association of Customers and Producers of Social Advertising in Ukraine». Unified State Register of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Associations]. (n.d.), *usr.minjust.gov.ua*. Retrieved from <https://usr.minjust.gov.ua/ua/freesearch> [in Ukrainian].
22. Slovnyk ukrai'ns'koi' movy [Dictionary of the Ukrainian language] (1970). Kyi'v: Naukova dumka. (Vols. 1) [in Ukrainian].
23. Polishhuk, N. (2002). Asociacija. Filosofs'kyj encyklopedychnyj slovnyk [*Association. Philosophical encyclopedia dictionary.*] V. I. Shynkaruk (gol. redkol.). Kyi'v: Abrys [in Ukrainian].
24. Black's Law Dictionary. Seventh Edition. St. Paul, MN: West Publishing C°, 1999 [in English].

РОМАЩЕНКО Іван

E-mail: iromashchenko@gmail.com

ORCID ID: 0000-0003-1542-2874

к. ю. н., доцент кафедри цивільного права
 юридичного факультету Київського національного
 університету імені Тараса Шевченка
 вул. Володимирська, 64, м. Київ, 01601, Україна

ПРИПИНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ

Досліджено законодавство, практику його застосування та наявні наукові джерела з метою визначення моменту припинення корпоративних прав у товариствах із обмеженою відповідальністю. Проаналізовано правове регулювання до і після набрання чинності Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». За результатами дослідження автором запропоновано зміни до законодавства.

Ключові слова: товариство з обмеженою відповідальністю, припинення корпоративних прав.

Ромашченко И. Прекращение корпоративных прав. Исследовано законодательство, практика его применения и существующие научные источники с целью определения момента прекращения корпоративных прав в обществах с ограниченной ответственностью. Проанализировано правовое регулирование до и после вступления в силу Закона Украины «Об обществах с ограниченной и дополнительной ответственностью». По результатам исследования автором предложены изменения в законодательство.

Ключевые слова: общество с ограниченной ответственностью, прекращение корпоративных прав.

Постановка проблеми. У товариствах із обмеженою відповідальністю трапляються різноманітні ситуації переходу та перерозподілу часток (їх частин) у статутному капіталі. Учасники таких товариств можуть виявити бажання відчужити свою частку (її частину) на користь іншого учасника або на користь третьої особи. Також їм належить право скласти заповіт щодо належних їм корпоративних прав із тим, щоб їхні спадкоємці успадкували відповідне майно. Якщо ж учасники не бажають, щоб інша особа отримала їхнє майно чи виступила правонаступником, або якщо, на їхню думку, вигідніше отримати від товариства вартість відповідної частки, ніж продавати її, вони можуть заявити про свій вихід із товариства, у такий спосіб повністю припиняючи свої корпоративні права. Подібні правові наслідки настають також в тому випадку, якщо учасника виключають з товариства у відповідь на допущені ним порушення.

У всіх зазначених вище випадках важливе теоретичне та практичне значення має момент припинення корпоративних прав учасника, оскільки саме з цього моменту особа перестає бути учасником і відповідно позбавляється прав на участь в управлінні товариством, на участь

у розподілі прибутку товариства, права на інформацію, а також права на отримання частини майна товариства в разі ліквідації. Відсутність єдиного уніфікованого підходу до визначення такого моменту сприяє невизначеності в корпоративних відносинах, а також збільшенню кількості спорів між різними учасниками цивільних відносин у товариствах з обмеженою відповідальністю.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання того, з якого часу відносини між учасниками й товариством з обмеженою відповідальністю слід вважати припиненими, вже попередньо ставало предметом дослідження в науці. Своє бачення щодо вказаного питання у наукових дослідженнях висловлювали такі вчені, як Н. С. Бутрин, О. Р. Кібенко, А. С. Залесько [1; 2], В. М. Кравчук, О. П. Печений, О. В. Просянюк, В. Г. Рубан, Л. В. Сіщук, А. В. Смітюх, В. І. Цікало, У. В. Яримович [3–10]. Поряд з науковими розвідками в цій сфері свою думку щодо вказаних питань висловлювали судові інстанції різних рівнів, зокрема Верховний Суд України та Вищий господарський суд України [11; 12].

Попри існування великої кількості наукових джерел і джерел правозастосування, де було запропоновано вирішення проблеми невизначеності моменту припинення корпоративних прав у товариствах із обмеженою відповідальністю, більшість таких джерел припадає на період до прийняття (06.02.2018) та набрання чинності (17.06.2018) Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – «Закон про ТОВ») [13]. Зазначений законодавчий акт концептуально змінив засади набуття, зміни та припинення корпоративних прав у товариствах з обмеженою відповідальністю. У зв'язку з цим, питання, пов'язані з моментом припинення корпоративних прав у товариствах з обмеженою відповідальністю, знову набули актуальності через наявність істотних нововведень, що розглядаються в цій статті з урахуванням надбань юридичної науки та практики, накопичених до набрання чинності вказаним нормативним актом. Особливу важливість це питання має через те, що товариство з обмеженою відповідальністю виступає однією з найзручніших форм здійснення інвестицій іноземними та національними учасниками цивільних відносин.

Метою статті є з'ясування моменту припинення корпоративних прав у товариствах із обмеженою відповідальністю з урахуванням змін, внесених Законом про ТОВ, та розробка пропозицій щодо вдосконалення законодавства у цій сфері.

Матеріали та методи. Об'єктом дослідження виступило законодавство України про товариства з обмеженою відповідальністю, практика його застосування, наукові статті та інші аналітичні матеріали, а також законодавство Польщі в частині, що стосується оборотоздатності корпоративних прав. Дослідження проведено шляхом застосування різних наукових методів, зокрема порівняльно-правового, історико-правового, системного та гіпотетичного, методів аналізу та синтезу, індукції та дедукції.

Результати дослідження. Основними джерелами правового регулювання корпоративних відносин у товариствах з обмеженою відповідальністю до набрання чинності Законом про ТОВ були Закон України «Про господарські товариства» [14], Цивільний кодекс (ЦК) України [15] та Господарський кодекс (ГК) України [16]. Попри те, що замість одного нормативного акта, яким би регулювались відповідні відносини, існувало цілих три, момент припинення корпоративних прав у товариствах із обмеженою відповідальністю не встановлювався жодним з них. Проблема невизначеності моменту припинення корпоративних прав певною мірою усувалась у період часу, коли Закон України «Про господарські товариства» передбачав перехід до нового учасника всіх прав і обов'язків попереднього учасника при переході частки учасника в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. Це положення давало змогу прив'язати момент припинення (і відповідно набуття) корпоративних прав до моменту переходу частки в статутному капіталі. Положення, за якими момент набуття статусу учасника товариства з обмеженою відповідальністю визначався моментом передання частки, було виключено зі ст. 53 Закону України «Про господарські товариства» з набранням чинності Законом України № 997-V від 27.04.2007 [1, с. 108]. Це не завадило Пленуму Верховного Суду України (ВСУ) так вважати й надалі, незважаючи на відсутність відповідних норм на рівні закону (п. 31 ППВСУ «Про практику розгляду судами корпоративних спорів») [11].

Висловлена ВСУ позиція відповідала так званій «господарській концепції» [6, с. 62], коли право на частку та право на участь у товаристві поєднуються і переходять одночасно в межах корпоративних прав. Такий підхід було підтримано деякими науковцями також в контексті переходу корпоративних прав у порядку спадкування [10, с. 50]. Своєю чергою, підхід, обраний пленумом Вищого господарського суду України (ВГСУ) продемонстрував протилежну «цивілістичну» концепцію [6, с. 62]. За таким підходом особа після набуття права власності на частку в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю могла вступити до товариства й тоді набувала право безпосередньої участі в товаристві, що мало підтверджуватися рішенням загальних зборів учасників товариства (п. 2.6 постанови ПВГСУ «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних відносин») [12]. Розвиваючи цей підхід, О. В. Просянюк зазначила, що право на частку переходить з моменту, вказаного у договорі, а у випадку відсутності відповідного положення в договорі, то з моменту передання такого права, а при нотаріальному посвідченні договору – з моменту його нотаріального посвідчення [5, с. 93]. Підтримав можливість застосування до переходу права на частку в статутному капіталі товариства загальних положень про право власності також В. Г. Рубан [6, с. 62].

Із критикою підходу до розмежування права на частку в статутному капіталі товариства та права участі в товаристві виступив А. В. Смітюх. На його думку, виникала певна невідповідність, коли

.....

особа набула право на частку, але не вважалася учасником товариства й залежала від рішення учасників. Тому автор став на бік Пленуму ВСУ, стверджуючи, що з набуттям права на частку особа мала вважатися учасником товариства. Однак вчений запропонував цей підхід вдосконалити, вважаючи моментом набуття (і відповідно припинення) права на частку момент внесення змін до Єдиного державного реєстру (ЄДР), подібно до реєстрації права власності на нерухоме майно [8, с. 221]. Така позиція заслуговує на увагу, оскільки автор звернув увагу на істотну невідповідність, яка існувала у законодавстві. Водночас якщо погодитися з таким підходом і визнати, що виникнення права на частку не мало призводити до виникнення права власності з моменту укладення договору, а лише з моменту внесення змін до ЄДР, це могло істотно зменшити обсяг прав особи набувача частки. Особливо в тих випадках, коли набувач частки вже розраховувався з відчужувачем, невизнання за набувачем права власності могло неспіврозмірно послабити правовий статус останнього. За таких обставин, більш прийнятним міг би вважатися підхід, коли належні учаснику права розщеплювалися на майнові та немайнові й набувалися окремо. З набуттям майнових прав (право на частку) третя особа не ставала учасником у товаристві з обмеженою відповідальністю. Проблемою в такому випадку залишалася певна невизначеність у правовому статусі сторін договору, коли особа, яка набула право на частку, ще не вважалася учасником товариства, а в ЄДР містились відомості про особу, яка вже відчужила право на частку.

У випадку зі спадкуванням частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю спадкоємець також не міг стати учасником без отримання згоди товариства на його вступ до товариства, як того вимагала ст. 55 Закону України «Про господарські товариства». Одного лише волевиявлення спадкоємця було недостатньо [17, с. 175]. Пояснюючи перехід корпоративних прав до спадкоємців у товариствах з обмеженою відповідальністю, В. М. Кравчук вказав, що майнові відносини виникали з моменту набуття права на частку, а організаційні – з набуттям права участі [3, с. 6]. Щодо моменту набуття права на частку, то з цього приводу думки науковців розійшлися. Якщо О. П. Печений вважав, що право на частку набувалося з моменту видачі свідоцтва про право на спадщину [4, с. 39], то В. І. Цікало висловив думку, що спадкоємець мав вважатися учасником товариства з моменту відкриття спадщини [18]. Останній згаданий підхід є ілюстрацією концепції, за якої відбувався одночасний перехід прав. Щоправда, ця концепція не повною мірою відповідала чинному на той час законодавству й практиці його застосування, за якою набуття права безпосередньої участі спадкоємцем відбувалося вже після набуття права на частку (п. 4.7 постанови ПВСГУ «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних відносин») [12]. Тому більш виправданим за існуючих тоді обставин видається підхід до набуття статусу учасника спадкоємцем з прийняттям рішення

загальними зборами учасників товариства, як вказав ВГСУ. Згідно з ч. 5 ст. 1268 ЦК України, яка імперативно поширювалася на всі права спадкодавця, момент набуття права на частку є смисл пов'язувати із загальним моментом відкриття спадщини, який є також моментом припинення усіх прав спадкодавця. Водночас зазначені міркування не заважають критично ставитися до положень законодавства, які діяли тоді, й відповідно підтримувати позиції тих науковців, які вважали за необхідне скасувати обов'язкову згоду учасників на прийняття спадкоємців до складу товариства [19, с. 144] та вимогу вказувати учасників товариства у статуті [6, с. 63].

Особливими дискусіями характеризувалося питання про момент припинення корпоративних прав шляхом виходу з товариства. Л. В. Сіщук вказала на такі основні моменти, з якими могла пов'язуватись дата виходу: 1) день подання заяви про вихід; 2) дата закінчення строку повідомлення товариства про вихід (три місяці); 3) день проведення загальних зборів, на яких розглядалося питання виходу учасника з товариства; 4) день державної реєстрації змін до установчих документів у ЄДР [7, с. 152]. Із перелічених моментів дослідниця визнала найбільш логічною дату закінчення строку повідомлення товариства про вихід, аргументуючи свою думку наявністю спеціальних норм щодо закінчення строку [7, с. 153]. Аналогічно спиралася на дату закінчення строку для попередження про вихід О. Р. Кібенко та А. С. Залесько, при цьому вказуючи на необхідність скасування вимоги повідомлення про вихід, як це передбачалося в проекті Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [2, с. 23]. Так само пропонував скасувати вимогу попередження В. М. Кравчук, але до такого скасування, керуючись принципами добровільності, односторонності й безумовності, днем припинення корпоративних відносин пропонував вважати дату спливу строку попередження про вихід [3, с. 17]. Із останнім підходом погодився також пленум ВГСУ, дозволивши вважати датою виходу не тільки дату спливу строку попередження про вихід, а й іншу дату, визначену учасником з урахуванням ст. 148 ЦК України (п. 4.12 постанови ПВГСУ «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин») [12]. Пленум ВСУ раніше також визнав, що момент виходу не пов'язаний ні з рішенням загальних зборів, ні з внесенням змін до установчих документів, однак моментом виходу визнав дату подачі заяви посадовій особі товариства або вручення заяви цим особам органами зв'язку, безвідносно до попередження про вихід (п. 28 ППВСУ «Про практику розгляду судами корпоративних спорів») [11]. З позицією ВСУ погодилась Г. О. Уразова [20, с. 134]. Проте останній названий підхід видається дещо спрощеним, оскільки якщо заява про вихід подавалася без відповідного попередження, то в такому випадку повністю нівелювалось правове значення вимоги щодо попередження про вихід. Саме тому більш обґрунтованою з боку відповідності законодавчим вимогам, які існували тоді, видається позиція, висловлена пленумом ВГСУ. Така

позиція справді найбільше відповідала принципалам безумовності й односторонності виходу з товариства.

Спільною проблемою для зазначених вище підстав припинення корпоративних прав у товариствах із обмеженою відповідальністю (відчуження частки в статутному капіталі, смерть фізичної особи-учасника та вихід з товариства) за чинним тоді законодавством була необхідність ухвалення рішення загальними зборами учасників товариства про внесення змін до установчих документів і внесення змін до ЄДР. Без проходження зазначених процедур здійснення прав учасника іншою особою, що набула корпоративних прав, істотно ускладнювалося. Це пояснювалося змістом ст. 10 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців і громадських формувань», за якою діяла презумпція достовірності відомостей, що містилися у ЄДР [21]. З набранням чинності Законом про ТОВ відпала потреба у внесенні змін до установчих документів при зміні складу учасників, а набувачі часток (їх частин) у статутному капіталі отримали змогу самостійно звертатися до нотаріуса чи державного реєстратора для внесення змін до ЄДР.

Відповідно до ч. 5 ст. 24 Закону про ТОВ законодавець досяг повної визначеності в питанні моменту припинення корпоративних прав лише у випадку із встановленням моменту настання правових наслідків виходу з товариства з обмеженою відповідальністю – внесення змін до ЄДР, замість моменту спливу строку попередження про вихід з товариства чи іншого моменту, який би відповідав вимогам ст. 148 ЦК України, як раніше вважав ВГСУ.

У випадку з переданням прав на частку за правочином момент виникнення і припинення корпоративних прав залишається законодавчо невизначеним. Так само безпосередньо не визначений момент припинення корпоративних прав при виключенні учасника з товариства, а також при спадкуванні частки учасника товариства. Що стосується спадкування частки у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю, то загалом момент припинення корпоративних прав є зрозумілим, оскільки після смерті особи спадкодавця права належати їй не можуть – у цій ситуації доцільніше вести мову про момент набуття корпоративних прав спадкоємцями. За загальним правилом до спадкоємця переходять права та обов’язки учасників, однак Закон про ТОВ дозволяє виключити учасника з товариства у разі, якщо не подано заяву про вступ до товариства (ч. 2 ст. 23 Закону про ТОВ). Таке положення Закону можна розтлумачити по-різному. За обставин першого варіанту тлумачення мова йде про виключення з товариства особи-спадкоємця, а другого – про виключення з товариства спадкодавця. Слід детальніше зупинитися на кожному із зазначених способів тлумачення.

У випадку з першим варіантом тлумачення, за якого йдеться про виключення особи-спадкоємця, положення законодавства необхідно розглядати так, що особа вже є учасником до подання заяви про вступ

до товариства. Враховуючи те, що заява про вступ є одним з документів, подання яких вимагається для внесення змін до ЄДР щодо складу учасників (ч. 5 ст. 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань») [21], це означає, що зміни до ЄДР в такому випадку ще не будуть внесені. З якого ж моменту тоді спадкоємець має вважатись учасником, якщо не з моменту внесення змін до ЄДР? Видається, що таким моментом слід у цій ситуації вважати момент набуття у власність частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю, тобто, як вже зазначалося, таким моментом слід вважати момент відкриття спадщини (ч. 5 ст. 1268 ЦК України). Тобто при такому тлумаченні особа набуває корпоративних прав одночасно з набуттям права на частку в статутному капіталі товариства. Цей підхід обґрунтовується, зокрема, тим, що в товаристві з обмеженою відповідальністю як об'єднанні майна (ч. 1 ст. 81 ЦК України) основоположне значення має належність особі майнового права, а не особиста участь у товаристві. При цьому, навіть якщо визнавати існування права на участь у товаристві як особистого немайнового права, однаково це не дає підстав ставити особистий немайновий характер такого права у залежність від рішення загальних зборів чи дій державного реєстратора [22]. Тому, звісно, підхід, за якого особу варто визнавати учасником товариства з обмеженою відповідальністю з моменту набуття права власності на частку, має теоретичне й законодавче підґрунтя. Водночас такий підхід до правової регламентації моменту набуття корпоративних прав відрізняється від того, як законодавець визначає момент припинення корпоративних прав у разі виходу з товариства. Моментом виходу з товариства є момент внесення змін до ЄДР. Відтак, якщо вважати, що особа-спадкоємець є учасником товариства до внесення змін до ЄДР, це відповідно означає, що для різних способів набуття та припинення корпоративних прав зміни в ЄДР мають різне правове значення. Такий стан речей не сприяє одноманітному розумінню та застосуванню законодавства, і не може вважатися задовільним. У зв'язку з цим варто перейти до другого способу тлумачення вказаної статті.

Як зазначалось, другий спосіб тлумачення ч. 2 ст. 23 Закону про ТОВ передбачає виключення з товариства не спадкоємця, а померлого учасника. З одного боку, таке тлумачення не призводить до суперечності між підходами до моменту набуття та припинення корпоративних прав, як у випадку з попереднім способом тлумачення. Спадкоємець тоді не вважатиметься учасником до внесення змін до ЄДР, так само як і учасник при виході з товариства буде учасником доти, поки відповідні зміни не будуть внесені до ЄДР. З іншого боку, таке тлумачення має фундаментальну ваду, яка полягає в тому, що виключення з товариства завжди застосовувалось як санкція до порушника [3, с. 6]. Якщо ж особа вже не є живою, то відповідно застосовувати до неї такого характеру заходи не є можливим, оскільки померла особа вже не є суб'єктом права. Усі права такої особи, за винятками, встановленими законом, передаються

.....

її правонаступникам (спадкоємцям). Це стосується, зокрема, прав на акції та частки в статутних капіталах товариств. Тому, незважаючи на формальну відповідність такого способу тлумачення іншим положенням Закону про ТОВ, що стосуються моменту набуття та припинення корпоративних прав, такий підхід є абсолютно неприйнятним.

За таких обставин, обидва способи тлумачення цієї статті Закону про ТОВ демонструють її змістовні недоліки. Перший спосіб тлумачення призводить до розбіжностей у розумінні моменту набуття та припинення корпоративних прав, а другий є концептуально хибним. За такого стану речей, коли будь-який обраний варіант тлумачення статті не сприяє належному правовому регулюванню відносин, існує потреба у внесенні змін до законодавства для уніфікації праворозуміння та правозастосування.

Видається, що найбільш прийнятною з боку визначення моменту припинення статусу учасника товариства буде вказівка на момент внесення змін до ЄДР. Винятком із цього правила слід вважати смерть особи-учасника товариства, оскільки після смерті особі вже не можуть належати будь-які права. Утім, набуття корпоративних прав спадкоємцем однаково варто пов'язувати зі змінами до ЄДР. Саме такий підхід впливає зі змісту Закону про ТОВ, яким було істотно лібералізовано оборотоздатність корпоративних прав у товариствах із обмеженою відповідальністю. Якщо раніше будь-який перехід частки від однієї особи до іншої в кінцевому підсумку залежав від волі товариства, зокрема, від його загальних зборів, які повинні були внести зміни до статуту, щоб потім зареєструвати такі зміни в ЄДР, то зараз реєстрація переходу частки від однієї особи до іншої більше не залежить від товариства. Особа, яка набула право на частку, може сама звернутися до реєстратора чи нотаріуса.

При цьому, якщо визнати моментом набуття корпоративних прав спадкоємцем момент внесення змін до ЄДР, і у випадку, якщо спадкоємець-власник частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю не подав (навмисно чи випадково) заяву про вступ до товариства, то тоді недоречно застосовувати конструкцію «виключення учасника», оскільки така особа ще не може вважатися учасником товариства. Також не можна застосовувати «виключення учасника» до померлої особи, оскільки такий захід може застосовуватися як санкція на правопорушення тільки до суб'єктів права, тобто до живих осіб. Саме тому є бажаним впровадження іншої конструкції до власника частки, який не є учасником, а саме анулювання частки. Такий інститут уже відомий законодавству інших країн, а саме – Польщі [23]. Правовими наслідками анулювання частки пропонується вважати правові наслідки, аналогічні виключенню з товариства. Для регламентації цих питань на рівні Закону про ТОВ пропонується заміна ч. 2 ст. 23 Закону про ТОВ двома новими частинами такого змісту:

«2. У разі смерті, оголошення судом безвісно відсутнім або померлим учасника – фізичної особи чи припинення учасника – юридичної особи, частка якого в статутному капіталі товариства становить

менше ніж 50 відсотків, та якщо протягом року з дня закінчення строку для прийняття спадщини, встановленого законодавством, спадкоємці (правонаступники) такого учасника не подали заяву про вступ до товариства відповідно до закону, товариство може анулювати частку такого спадкоємця (правонаступника). Таке рішення приймається без урахування голосів, які припадають на належну спадкоємцю (правонаступнику) частку. Якщо частка в статутному капіталі товариства становить 50 відсотків або більше, товариство може ухвалювати рішення, пов'язані з ліквідацією товариства, без урахування голосів, що припадають на таку частку.

3. Положення частин восьмої – одинадцятої статті 24 цього закону застосовуються також до відносин щодо наслідків прийняття загальними зборами учасників рішення про анулювання частки. Не пізніше ніж 30 днів з дня прийняття загальними зборами учасників такого рішення товариство зобов'язане повідомити спадкоємцю (правонаступнику) вартість його частки. Вартість частки визначається станом на день, що передував дню ухвалення загальними зборами учасників рішення про анулювання частки».

Окрім того, існує потреба в належному врегулюванні проміжку в часі, коли відомості про особу, яка набула право на частку за правом, ще не внесено до ЄДР, а відомості про особу, що відчужила право на частку, ще містяться в ЄДР. З метою запобігання можливим зловживанням з боку особи, яка відчужила право на частку, але відомості про яку ще містяться в ЄДР, пропонується доповнити статтю 21 Закону про ТОВ новою частиною такого змісту: «Після переходу права на частку в статутному капіталі до третьої особи й до внесення змін до Єдиного державного реєстру, особа, яка набула право на частку (її частину), не вважається учасником товариства в межах відповідної відчуженої частки (її частини), а особа, яка передала право на частку (її частину), не може здійснювати права в межах відповідної частки».

Висновки. За результатами аналізу положень Закону про ТОВ можна зробити висновок, що момент припинення корпоративних прав є чітко визначеним лише щодо виходу з товариства. У питаннях припинення корпоративних прав через відчуження частки в статутному капіталі товариства, смерть чи виключення учасника з прийняттям Закону про ТОВ відбулося значне спрощення обігу часток у статутних капіталах товариств із обмеженою відповідальністю, однак щодо моменту набуття та припинення корпоративних прав зберігається невизначеність.

Пропонується вважати моментом припинення корпоративних прав при відчуженні частки в статутному капіталі товариства й відповідно моментом втрати статусу учасника товариства з обмеженою відповідальністю момент внесення змін до ЄДР, за аналогією з моментом припинення корпоративних прав у разі виходу. У разі смерті особи – учасника товариства з обмеженою відповідальністю моментом припинення корпоративних прав є момент смерті, а моментом набуття корпоративних прав правонаступниками слід вважати момент внесення змін до ЄДР.

За такого розуміння існує потреба у внесенні змін до Закону про ТОВ через заміну конструкції «виключення учасника» до спадкоємців учасників на конструкцію «анулювання належної спадкоємцю (правонаступнику) частки». Іншими словами, спадкоємець має вважатися власником частки (її частини) у статутному капіталі товариства, але без подання заяви про вступ до товариства не може вважатися його учасником. Так само не є учасником, а лише власником частки в статутному капіталі третя особа, яка набула право власності на частку в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю на підставі правочину, але не подала відповідні документи для державної реєстрації змін в ЄДР.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Бутрин Н. С. Правочин як підстава виникнення та припинення корпоративних прав : дис. ... на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. Івано-Франківськ. 2014. 210 с.
2. Кібенко О., Залеська А. Вихід учасника із товариства з обмеженою відповідальністю: проблемні питання та практичні рекомендації. Українське комерційне право. 2012. № 12. С. 20–29.
3. Кравчук В. М. Припинення корпоративних відносин у господарських товариствах : автореф. ... д. юрид. наук : 12.00.03. Харків. 2010. 434 с.
4. Печений О. Проблеми спадкування права на частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. Українське комерційне право. 2012. № 12. С. 37–43.
5. Просянюк О. В. Деякі проблеми передання права на частку в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю. Вісник Академії адвокатури України. 2013. № 1 (26). С. 90–94.
6. Рубан В. Г. Деякі актуальні проблеми зміни складу учасників товариства з обмеженою відповідальністю. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. Вип. 6 (15). С. 59–66.
7. Сіщук Л. В. Колізії у правовому регулюванні щодо визначення моменту виходу учасника з господарського товариства. Приватне право і підприємництво. 2016. Вип. 15. С. 150–154.
8. Смітюх А. В. Корпоративне право у схемах. Одеса: Одеський нац. ун-т ім. І. І. Мечникова, 2017. 322 с.
9. Цікало В. І. Здійснення права на вихід із товариства з обмеженою відповідальністю. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 4. С. 39–43.
10. Яримович У. В. Перехід корпоративних прав до спадкоємця учасника товариства з обмеженою відповідальністю. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 4. С. 48–53.
11. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24.10.2008 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів». Вісник господарського судочинства. 2009. № 2. 7 с.
12. Постанова пленуму Вищого господарського суду України № 4 від 25.02.2016 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин». Вісник господарського судочинства. 2016. № 1. 72 с.
13. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» № 2275-VIII від 06.02.2018. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 13. Ст. 69.
14. Закон України «Про господарські товариства» № 1576-XII від 19.09.1991. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 49. Ст. 682.
15. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356.

16. Господарський кодекс України № 436-IV від 16.01.2003. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18–22. Ст. 144.
17. Сішук Л. В. Спадкування корпоративних прав учасника господарського товариства. Науковий вісник Ужгород. нац. ун-ту. 2013. Вип. 23. Ч. II. Т. 1. С. 172–177. Серія «Право».
18. Цікало В. Окремі питання набуття, зміни та припинення прав учасників господарського товариства. Вісник Львів. ун-ту. 2017. Вип. 64. С. 151–165. Серія «Юридична».
19. Бутрин Н. С. Виникнення корпоративних прав на підставі заповіту та заповідального відказування. Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. 2015. Вип. 1. Т. 1. С. 143–145. Серія «Юридичні науки».
20. Уразова Г. О. Право учасника на вихід із товариства з обмеженою відповідальністю. Проблеми законності. 2015. Вип. 129. С. 129–138.
21. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» № 755-IV від 15.05.2003. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 31–32. Ст. 263.
22. Ромащенко І. О. Право участі у товаристві: бути чи не бути? URL : <https://blog.liga.net/user/iromashchenko/article/30122>.
23. Смітюх А. Товариство з обмеженою відповідальністю: порівняльно-правове дослідження права виходу учасника з товариства за законодавством України та добровільного або спеціального анулювання частки учасника за законодавством Польщі. Ukraina po Rewolucji Godności. Prawa człowieka – tożsamość narodowa, red. T. Lachowski, V. Mazurenko. Łódź-Olsztyn, 2017. С. 167–175.

Стаття надійшла до редакції 27.12.2018.

Romashchenko I. Termination of corporate rights.

Background. *In the limited liability companies, the moment of termination of the corporate rights of their participants is important in the theoretical and practical sense, since from this moment the person ceases to be a participant and accordingly is deprived of the rights to participate in the management of the company, to participate in the distribution of the profit of the partnership, the right to information, and also the right to receive part of the company's property in the case of liquidation. The lack of a unified approach to the definition of such a moment contributes to uncertainty in corporate relations, as well as an increase in the number of disputes between different participants of civil relations in limited liability companies.*

Analysis of recent research and publications. *The question of when the relationship between the participants and the limited liability company should be considered suspended has already become the subject of research in science. Along with the scientific intelligence in this area, their opinion on these issues was expressed by the courts of different levels, including the Supreme Court of Ukraine and the Supreme Commercial Court of Ukraine.*

The aim of the article is to find out the moment of termination of corporate rights in limited liability companies, taking into account changes introduced by the Law on LLC, and the development of proposals for the improvement of legislation in this area.

Materials and methods. *The object of the study was the Ukrainian legislation on limited liability companies, the practice of its application, scientific articles and other analytical materials, as well as the legislation of Poland in part of the turnover of corporate rights. The research is conducted using various scientific methods, including comparative legal, historical-legal, systemic and hypothetical methods of analysis and synthesis, induction and deduction.*

Results. *The legislation, the practice of its application and available scientific sources with the purpose of determining the time of termination of corporate rights in limited liability companies are investigated. The legal regulation is analyzed before and after the entry into force of the Law of Ukraine «On Companies with Limited and Additional Liability». According to the results of the study, the author proposed changes to the legislation.*

Conclusion. According to the analysis of the provisions of the Law on LLC, one can conclude that the moment of termination of corporate rights is clearly defined only in relation to the withdrawal from the partnership. In matters of termination of corporate rights through the alienation of a stake in the charter capital of a company, the death or exclusion of a participant with the adoption of the Law on LLC, there was a significant simplification of the circulation of shares in the charter capital of limited liability companies, but uncertainty persists as regards the moment of the acquisition and termination of corporate rights.

Keywords: limited liability company, termination of corporate rights.

REFERENCES

1. Butryn, N. S. (2014). Pravochny jak pidstava vynyknennja ta prypynennja korporatyvnyh prav [Law as the basis for the emergence and termination of corporate rights]. *Candidate's thesis*. Ivano-Frankiv's'k [in Ukrainian].
2. Kibenko, O. & Zales'ka, A. (2012). Vyhid uchasnyka iz tovarystva z obmezhenomu vidpovidal'nistju: problemni pytannja ta praktychni rekomendacii' [Exit of participant from a limited liability company: problem issues and practical recommendations]. *Ukrai'ns'ke komercijne pravo – Ukrainian commercial law*, 12, 20-29 [in Ukrainian].
3. Kravchuk, V. M. (2010). Prypynennja korporatyvnyh vidnosyn u gospodars'kyh tovarystvah [Termination of corporate relations in business partnerships]. *Doctor's thesis*. Harkiv [in Ukrainian].
4. Pechenyj, O. (2012). Problemy spadkuvannja prava na chastku u statutnomu kapitali tovarystva z obmezhenomu vidpovidal'nistju [Problems of the inheritance of the right to a share in the authorized capital of a limited liability company]. *Ukrai'ns'ke komercijne pravo – Ukrainian commercial law*, 12, 37-43 [in Ukrainian].
5. Prosjanjuk, O. V. (2013). Dejaki problemy peredannja prava na chastku v statutnomu kapitali tovarystva z obmezhenomu vidpovidal'nistju [Some problems transferring the right to a share in the authorized capital of a limited liability company]. *Visnyk Akademii' advokatury Ukrai'ny – Bulletin of the Academy of Advocacy of Ukraine*, 1 (26), 90-94 [in Ukrainian].
6. Ruban, V. G. (2016). Dejaki aktual'ni problemy zminy skladu uchasnykiv tovarystva z obmezhenomu vidpovidal'nistju [Some topical issues of changing members of the limited liability company]. *Prykarpats'kyj jurydychnyj visnyk – Precarpathian Legal Bulletin*, 6 (15), 59-66 [in Ukrainian].
7. Sishhuk, L. V. (2016). Kolizii' u pravovomu reguljuvanni shhodo vyznachennja momentu vyhodu uchasnyka z gospodars'kogo tovarystva [Collisions in legal regulation regarding the determination of the moment when a participant leaves a business partnership]. *Pryvatne pravo i pidpryjemnyctvo – Private law and entrepreneurship*, 15, 150-154 [in Ukrainian].
8. Smitjuh, A. V. (2017). Korporatyvne pravo u shemah [Corporate law in the schemes]. Odesa: Odes'kyj nac. un-t im. I. I. Mechnykova [in Ukrainian].
9. Cikalo, V. I. (2017). Zdijsnennja prava na vyhid iz tovarystva z obmezhenomu vidpovidal'nistju [Implementation of the right to withdraw from a limited liability company]. *Pidpryjemnyctvo, gospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*, 4, 39-43 [in Ukrainian].
10. Jarymovych, U. V. (2017). Perehid korporatyvnyh prav do spadkojemcja uchasnyka tovarystva z obmezhenomu vidpovidal'nistju [Transfer of corporate rights to the heir of the participant of a limited liability company]. *Pidpryjemnyctvo, gospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*, 4, 48-53 [in Ukrainian].
11. Postanova Plenumu Verhovnogo Sudu Ukrai'ny vid 24.10.2008 r. № 13 «Pro praktyku rozgljadu sudamy korporatyvnyh sporiv» [Resolution of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine dated October 24, 2008 № 13 «On the practice of corporate disputes

- consideration by the courts.». (2009). *Visnyk gospodars'kogo sudochynstva – Bulletin of economic legal proceedings*, 2, 7 [in Ukrainian].
12. Postanova plenumu Vyshhogo gospodars'kogo sudu Ukrai'ny vid 25.02.2016 r. № 4 «Pro dejaki pytannja praktyky vyrishennja sporiv, shho vynykajut' z korporatyvnyh pravovidnosyn» [Resolution of the Plenum of the Supreme Economic Court of Ukraine dated February 25, 2016 № 4 «On some issues of the practice of resolving disputes arising from corporate legal relations»]. (2016). *Visnyk gospodars'kogo sudochynstva – Bulletin of economic legal proceedings*, 1, 72 [in Ukrainian].
 13. Zakon Ukrai'ny «Pro tovarystva z obmezhenju ta dodatkovuju vidpovidal'nistju» vid 6.02.2018 r. № 2275-VIII [Law of Ukraine «On Companies with Limited and Additional Liability» dated February 6, 2018 № 2275-VIII]. (2018). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 13, 69 [in Ukrainian].
 14. Zakon Ukrai'ny «Pro gospodars'ki tovarystva» vid 19.09.1991 r. № 1576-XII [Law of Ukraine «On Business Associations» of 19.09.1991 № 1576-XII]. (1991). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 49, 682 [in Ukrainian].
 15. Cyvil'nyj kodeks Ukrai'ny vid 16.01.2003 r. № 435-IV [The Civil Code of Ukraine dated January 16, 2003 № 435-IV]. (2003). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 40-44, 356 [in Ukrainian].
 16. Gospodars'kyj kodeks Ukrai'ny vid 16.01.2003 r. № 436-IV [Commercial Code of Ukraine dated January 16, 2003 № 436-IV]. (2003). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 18-22, 144 [in Ukrainian].
 17. Sishhuk, L. V. (2013). Spadkuvannja korporatyvnyh prav uchasnyka gospodars'kogo tovarystva [Inheriting of corporate rights of a member of an economic partnership]. *Naukovyj visnyk Uzhgorod. nac. un-tu – Scientific herald of Uzhgorod National University*, 23, Vol. 1, 172-177. Serija «Pravo» [in Ukrainian].
 18. Cikalo, V. (2017). Okremi pytannja nabuttja, zminy ta pryypynennja prav uchasnykiv gospodars'kogo tovarystva [Separate issues of acquiring, changing and terminating the rights of members of an economic partnership]. *Visnyk L'viv. un-tu – Visnyk of Lviv University*, 64, 151-165. Serija «Jurydychna» [in Ukrainian].
 19. Butryn, N. S. (2015). Vynyknennja korporatyvnyh prav na pidstavi zapovitu ta zapovidal'nogo vidkazuvannja [The emergence of corporate rights on the basis of will and testamentary denial]. *Naukovyj visnyk Herson. derzh. un-tu – Scientific Herald of Kherson State University*, 1, Vol. 1, 143-145. Serija «Jurydychni nauky» [in Ukrainian].
 20. Urazova, G. O. (2015). Pravo uchasnyka na vyhid iz tovarystva z obmezhenju vidpovidal'nistju [The right of a participant to leave a limited liability company]. *Problemy zakonnosti – Problems of legality*, 129, 129-138 [in Ukrainian].
 21. Zakon Ukrai'ny «Pro derzhavnu rejestraciju jurydychnyh osib, fizychnyh osib – pidpryjemciv ta gromads'kyh formuvan'» vid 15.05.2003 r. № 755-IV [Law of Ukraine «On the State Registration of Legal Entities, Individuals – Entrepreneurs and Public Formations» of 15.05.2003 № 755-IV]. (2003). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 31-32, 263 [in Ukrainian].
 22. Romashhenko, I. O. Pravo uchasti u tovarystvi: buty chy ne buty? [The right to participate in a partnership: to be or not to be?]. *blog.liga.net*. Retrieved from <https://blog.liga.net/user/iromashchenko/article/30122> [in Ukrainian].
 23. Smitjuh A. (2017). Tovarystvo z obmezhenju vidpovidal'nistju: porivnjal'no-pravove doslidzhennja prava vyhodu uchasnyka z tovarystva za zakonodavstvom Ukrai'ny ta dobrovil'nogo abo special'nogo anuljuvannja chastky uchasnyka za zakonodavstvom Pol'shhi [Limited Liability Company: Comparative legal study of the right of the participant to leave the company under the legislation of Ukraine and the voluntary or special cancellation of the participant's share under the legislation of Poland]. *Ukraina po Rewolucji Godności. Prawa człowieka – tożsamość narodowa*, red. T. Lachowski, V. Mazurenko. Łódź-Olsztyn, C. 167-175 [in Ukrainian].

УДК 342.7 DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)09](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)09)

JAKUSZEWICZ Adam Dr., Kazimierz Wielki University in Bydgoszcz, Poland
 E-mail: januszewicz@ukw.edu.pl
 ORCID ID: 0000-0002-7094-5822 Jana Karola Chodkiewicza 30, 85-064 Bydgoszcz, Poland

DOCTRINAL INTERPRETATION OF ARTICLE 23(2) OF THE INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS

*The article examines the viability of a broad interpretation of Article 23 (2) ICCPR as a potential legal basis for the human right to conclude a marriage. The author goes on to discuss the issue of interpretation of the commented provision in light of interpretative directives enshrined in Article 31 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, having presented the relevant decision of the UN Human Rights Committee in case *Joslin et al. v. New Zealand* and its scientific criticism. The author argues that while in principle the wording of Article 23 (2) does not impede its dynamic interpretation resulting in States-Parties' obligation to recognize same-sex marriages, the adoption of such an approach by the Committee would be premature due to the lack of the international consensus with regard to the issue in question.*

Keywords: human rights, civil rights, right to marry, legal interpretation, principle of non-discrimination.

*Якушевич А. Доктринальное толкование статьи 23 (2) Международного пакта о гражданских и политических правах. В этой статье автор рассматривает целесообразность широкого толкования статьи 23 (2) Международного пакта о гражданских и политических правах в качестве потенциальной правовой основы для права человека заключить брак. Представив соответствующее решение Комитета ООН по правам человека в деле *Джослин и другие против Новой Зеландии* и его научную критику, автор рассматривает вопрос о толковании комментариев этого положения в свете директив, предусмотренных в статье 31 Венской конвенции о праве международных договоров. Автор утверждает, что, хотя в принципе формулировка статьи 23 (2) не препятствует его динамической интерпретации ввиду обязательства государств-сторон признавать однополые браки, применение Комитетом этого подхода стало возможным в связи с отсутствием международного консенсуса в этом вопросе.*

Ключевые слова: права человека, гражданские права человека, право на брак, юридическое толкование, принцип недискриминации.

Background. The issue of legalizing same-sex marriages is one of the most controversial matters discussed in the area of human rights, especially in the context of the right to marry and to found a family, both at the domestic and international level. The controversy around this issue is determined by manifold and complex religious, political, social and cultural factors that are not grounded purely in legal interpretation [1, p. 643]. From the global perspective, the diversity of approaches to that issue is reflected

in dramatically diverging domestic legislations regulating the status of same-sex couples that range from criminalizing homosexual acts with many years of imprisonment (especially in Asian and African countries of Muslim tradition, as well as in India) to awarding same-sex couples some form of legal recognition, including the right to marry. (The tendency to legalize same-sex marriages has emerged in recent years in some West European and American countries)*.

Given the mentioned divergence of legal solutions with regard to the status of same-sex couples adopted at the national level, the question arises whether the guarantee of the right to marry as enshrined in Article 23 (2) of the International Covenant on Civil and Political Rights (hereinafter: ICCPR or Covenant), which is an instrument for the protection of human rights of universal coverage, has the sufficient potential for imposing some legal standards in this respect. In the only communication concerning the issue in question, that is in the case *Joslin et al. v. New Zealand* 902/1999 (hereinafter: *Joslin*), the Committee of Human Rights (hereinafter: the Committee) found that the right to marry as laid down in Article 23 (2) ICCPR does not apply to homosexual couples, which suggests that domestic authorities remain free to regulate this issue in accordance with the trends prevailing within their societies. The decision in *Joslin*, however, has received some criticism in the legal doctrine; the authors that disagree with the opinion of the Committee challenge its emphasis on literary and therefore «static» manner of interpreting Article 23 (2) ICCPR. This gives rise to examining whether the Committee's standpoint is to be regarded as a right or at least sustainable interpretation of the provision in question. At the same time, the issue of whether the right to marry should be extended to same-sex couples should be approached by referring above all to the generally recognized principles of treaty interpretation enshrined in Article 31 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (hereinafter: VCLT), which means that extralegal, especially political or ethical arguments should not be accorded a decisive import although, given the political and moral entanglement of human rights, their impact is neither avoidable nor undesirable. Such an interpretation of Article 23 (2) ICCPR is the objective of this paper.

Analysis of recent researches and publications. Among the scientists, who explored the legal issues of Same-Sex Marriage, should be outlined the works of A. Smith (2012), N. Hunter (2012), C. Ball (2014), M. Nussbaum (2009), R. Bacchus (2018), P. Gerber, K. Tay, A. Sifris (2015), L. Paladini (2014), P. Gerber, K. Tay, A. Sifris (2015), L. Paladini (2014) [1–2]. At the same time, despite considerable scientific attention, the issue of legal nature of Same-Sex Marriage has not been finally resolved, which determines the need for its further investigation.

* Same-sex marriage is legally allowed (nationwide or in some parts) in the following countries: Argentina, Belgium, Brazil, Canada, Colombia, Denmark, France, Finland (the relevant law enters into force in 2017), Iceland, Ireland, Luxembourg, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Norway, Portugal, South Africa, Spain, Sweden, the United Kingdom the United States and Uruguay.

The **aim** of the article is the addressing the issues of Same-Sex Marriage in the context of Article 23 (2) of the International Covenant on Civil and Political Rights.

Materials and methods. The empirical basis of the study is the acts of international and national legislation, materials of jurisprudence, modern scientific and legal research on family and marriage. The study is based on a wide spectrum of knowledge acquisitions. In particular, the dialectical method provided a comprehensive consideration of the issues of Same-Sex Marriage in the unity of its social and legal content. With the deductive method the current state of judicial practice is overviewed. The method of analysis is used to systematize scientific legal researches on the issues of family and marriage, as well as to study the novelties of international, domestic and foreign information legislation.

Results. The Case *Joslin et al. v. New Zealand* and its Criticism in the Legal Doctrine. The authors in the case *Joslin et al. v. New Zealand* (Communication № 902/1999, U.N. Doc. A/57/40 at 214 (2002) – hereinafter: *Joslin*) were two lesbian couples that lived in a *de facto* relationship involving a sentimental link and shared responsibilities for their children out of previous marriages, as well as for their finances and common homes. They challenged the New Zealand’s law stipulating that marriage can be concluded only by a man and a woman. They submitted that denying them the possibility to enter into marriage resulted in the violation of a number of the Covenant rights, including Article 17 (right to privacy and family life) and 23 (right to marry). According to the complainants, their relationship met all the criteria of a heterosexual family. They argued that as a result of denying them the possibility to marry they suffered several harmful effects deriving from discrimination, detriment to their dignity, social exclusion, interference with access to some important parental and material rights connected to the marital status, such as adoption, succession, or matrimonial property. Furthermore, the authors contended that by refusing to recognize same-sex marriages the State-Party failed to comply with its positive obligation to protect their family life and to respect their sexual identity. They argued that the interference with their family life was arbitrary and discriminatory, since it was based only on the prejudicial attitudes prevailing in the society. As far as the interpretation of Article 23 (2) ICCPR is concerned, the authors asserted that it should be read in the light of Article 2 (1) of the Covenant which stipulates that the rights enshrined therein are to be exercised without any distinction.

Although the authors invoked various provisions of the Covenant, the Committee considered that their complaints can be boiled down to the right to marry under Article 23 (2). In particular, the Committee noted that «[g]iven the existence of a specific provision in the Covenant on the right to marriage, any claim that this right has been violated must be considered in light of this provision. Article 23, paragraph 2, of the Covenant is the only substantive provision in the Covenant which defines a right by using

the term «men and women», rather than «every human being», «everyone», and «all persons». Use of the term «men and women», rather than the general terms used elsewhere in Part III of the Covenant has been consistently and uniformly understood as indicating that the treaty obligations of the State parties stemming from Article 23, paragraph 2, of the Covenant is to recognize as marriage only the union between a man and a woman wishing to marry each other» (Joslin, para. 8.2 et seq). Based on the above-mentioned assumption the Committee found that the refusal to recognize same-sex marriages did not give rise to any violation of the Covenant.

The outcome in *Joslin* was the result of the priority accorded by the Committee to the textual interpretation of the Covenant, focused on the ordinary meaning of the wording of Article 23 (2) ICCPR as a reflection of what the parties intended. In other words, the Committee applied the first and prior method of interpretation stipulated in Article 31(1) of VCLT [2, p. 545]. It is also noteworthy that the Committee had explicitly subscribed to this method in a previous decision, that is in case *J B et al. v. Canada* of 1982 (118/1982, para. 6.3).

The Committee's decision in case *Joslin* received some criticism in the legal doctrine. For instance, R. Burchill noted that the Committee «gave the impression that marriage is only an inconsequential status. However, the institution of marriage does create a different status for individuals in comparison to cohabitation or any civil arrangement short of marriage. This in turn impacts upon the ability of individuals to receive the protection afforded by the Covenant» [3, p. 215]. Indeed, by entering a marriage, the spouses acquire some rights or advantages, for instance, in the fields of family law, inheritance, taxation or social security, which are not available for non-married couples. The mentioned implications of the non-recognition of same-sex marriages have been addressed in the concurring opinion of the Committee members Lallah and Scheinin in the case *Joslin*. They argued that in light of the previous jurisprudence of the Committee the difference in treatment does not amount to prohibited discrimination under Article 26 if reasonable and objective criteria that justify such treatment can be adduced. The distinctions in status made between married and unmarried heterosexual couples can as a rule be viewed as justified, since the latter enjoy the right to marry and their cohabitating without having concluded a marriage is a matter of personal choice. Such a choice, however, is not available for same-sex couples, that is why in countries where the law does not allow for same-sex marriage or other type of recognized same-sex partnership with consequences similar to or identical with those of marriage a denial of certain rights or benefits to same-sex couples that are available to married couples may amount to discrimination prohibited under Article 26 ICCPR, unless otherwise justified on reasonable and objective criteria (Individual opinion of Committee members Mr. Lallah and Mr. Scheinin, paras. 3 and 4).

On the other hand, it can be argued that the indiscriminate extension of rights reserved to marriages on (homo- and heterosexual) partnerships

would inescapably lead to blurring the boundaries between the two categories of relationships, which in turn would result in depreciation of the institution of marriage. It is also noteworthy that equalizing the status of civil partnership of unmarried couples (hetero- and homosexual) with the status of the married couples would be inadmissible in countries where the protection of the institution of marriage is explicitly guaranteed in the constitutions*.

One effect produced by the textual interpretation employed by the Committee is «the de-contextualization of the Covenant from other human rights treaties of the UN system, to which it belongs» [2, p. 546]. Whereas the specific wording of Article 23 (2) allowed the Committee to deny the right to marry for homosexual couples, the same outcome could not be derived so easily from other UN treaties on human rights, should a case similar to *Joslin* be brought before a committee charged with monitoring of their application. For instance, the right to marry as laid down in Article 5 of the Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination of 1965 is conferred to «everyone». Similarly, Article 16 of the Convention on the Elimination of Discrimination against Women of 1979 refers to States Parties' «duty to take all appropriate measures to eliminate discrimination against women in all matters related to marriage and family relations, the right to enter into marriage included». It can therefore be argued that the mentioned committees should adopt a more teleological approach in interpreting the said provisions, since the denial of the right to marriage to same-sex couples does not have any justification in the specific wording of those treaties [2, p. 546 et seq.].

It seems clear that the drafters of the Covenant did not envisage homosexual marriages as falling within the terms of Article 23 (2) ICCPR. Neither did they have in mind the problems that might be posed by transsexuals. This is hardly surprising given the social conditions prevailing in times when the text of the Covenant was drafted [4, p. 507]. However, given that at the drafting time of the Covenant the concept of marriage was commonly understood as a union between a man and a woman, the gendered language of Article 23 (2) was not expressly intended to exclude same-sex marriages. The drafting history of the commented provision reveals rather the intention to emphasize the principle of equality between men and women [1, p. 647]. It can therefore be argued that «the reference to «men and women» is descriptive of an assumed reality, rather than prescriptive of a normative structure for all times» [5].

Furthermore, the case *Joslin* was examined by the Committee around 30 years after the adoption of the Covenant and in the meantime a tendency towards recognizing same-sex marriages or at least towards regarding this

* For instance, Article 18 of the Republic of Poland states that «[m]arriage, being a union of a man and a woman, as well as the family, motherhood and parenthood, shall be placed under the protection and care of the Republic of Poland». Article L1 of the Constitution of Hungary states that «Hungary shall protect the institution of marriage as the union of a man and a woman established by voluntary decision, and the family as the basis of the nation's survival».

topic as a human rights' concern has emerged. It has been submitted that the decision in the case *Joslin* runs counter this tendency. In order to support this view, the reference to changes in legislation adopted in countries of European culture, that is, in some countries of Western Europe, USA and Canada, has been made [3, p. 215]. Similar argument has been advanced by M. Nowak who claims that the wording of Article 23 (2) ICCPR does not rule out the adoption of its broader interpretation in the future, given that in many societies dramatic and rapid changes in perception of the essence and functions of marriage can be observed [6, p. 527]. This view, however, seems to be unconvincing and even exaggerated, especially when one takes into account that the Covenant is an instrument for the protection of human rights of the universal character. Although the trend towards legal recognition of same-sex marriages appears to emerge in some countries of the definite cultural tradition, there is still no global consensus on whether such a right is protected at international level. If profound social changes within a country that give rise to introducing legislative measures aimed at setting new legal standards or even at redefining traditional legal institutions were to be regarded as relevant for the purpose of the interpretation of the Covenant, they should occur on a global scale or at least within a considerable number of societies representing various cultural traditions. For the time being, the recognition of same-sex marriages is confined to countries of the single cultural tradition, which renders this trend irrelevant for the purpose of the interpretation of the Covenant. For this reason I subscribe to the view expressed by K. Sękowska-Kozłowska that an attempt to impose upon state parties a duty to legally recognize same-sex marriages would amount to an excessive interference of an international body with domestic law [7, p. 584]. This view finds corroboration in the Human Rights Council's 2011 report on discrimination based on sexual orientation and gender identity. In making reference to *Joslin*, the Council noted that legalizing marriage for same-sex couples is not a required human rights obligation. At the same time, the Council noted that states must permit same-sex couples to receive equal benefits as unmarried couples [8].

The above conclusion is also borne out by comparative-law arguments, especially related to Article 12 of the European Convention on Human Rights (hereinafter: ECHR). A comparative reference to Article 12 ECHR seems justified, since, like Article 23 (2) ICCP, it stipulates that the right to marry and to found a family is vested in men and women. According to L. Garlicki, the words «men and women» in Article 12 ECHR suggest unequivocally that the rights enshrined therein are reserved to heterosexual couples only [9, p. 713]. While State-Parties to the ECHR are free to recognize same-sex marriages at the domestic level, they do not have such a duty on the basis of Article 12 ECHR [9, p. 717]. In order to corroborate the validity of this assertion the author resorts to the French version of Article 12 ECHR, where the words «men and women» appear in singular («*homme et femme*»). This interpretation has also been endorsed by

the European Court of Human Rights; in the case *Shalk and Kopf v Austria*, where the applicants contended that the refusal of state authorities to extend the right to marry to same-sex couples amounted to the violation of Article 12 ECHR, the Court stated that «[a]lthough (...) the institution of marriage has undergone major social changes since the adoption of the Convention (...) there is no European consensus regarding same-sex marriage. (...) The Court observes that marriage has deep-rooted social and cultural connotations which may differ largely from one society to another. The Court reiterates that it must not rush to substitute its own judgment in place of that of the national authorities, who are best placed to assess and respond to the needs of society» (*Shalk and Kopf v Austria*, n. 30141/04, judgment of 24 June 2010, para 58 and 62).

Decision in Joslin et al. v. New Zealand in Light of Methods of Legal Interpretation. The decision in case *Joslin* clearly shows that the outcome of a case where an international court or another quasi-judicial body is called to make a determination about the scope of the protection afforded by a right or freedom hinges on the preference accorded by the deciding body to a definite method of interpretation. As a matter of principle, methods of interpretation of international law are the same as methods applicable to the interpretation of domestic law, but the relevance of a specific method in a given case to a high degree depends on agents responsible for applying the law [10, p. 327 et seq.].

As discussed above, the commented case has been resolved on the basis of the literary interpretation. This kind of interpretation by its very nature is «static», i.e. oriented towards establishing the intent of the historical lawgiver. The priority of the literal interpretation is set forth in Article 31 (1) VCLT that stipulates the following: «A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose». The preferential use of the literary interpretation method of international treaties is justified by the fact that undertaking of international duties by the states is tantamount to their (voluntary) restriction on their sovereignty. Furthermore, the addressee of a legal norm cannot be expected to make a guess about the intentions of the lawgiver or to speculate about what legal measure the lawmaker would adopt, if they were aware of new facts or circumstances. For this reason, the teleological or dynamic interpretation, if applicable to a case, cannot go beyond a possible meaning of the terms of the treaty to be interpreted [11, p. 143]. Given that every lawmaking activity is aimed at influencing the conduct of legal subjects, the enactment and operation of law perceived as a social phenomenon presuppose the effective communication between the lawgiver and the addressees of legal norms. Such a communication requires that the lawgiver uses the standard language spoken and understood by the society whose conduct it attempts to regulate. For this reason, a departure from the ordinary meaning of words in the process of the interpretation of legal provisions may raise ethical concerns [11, p. 557]. The

priority of the ordinary meaning to the wording of legal provisions is therefore of paramount importance with regard to provisions targeted at the society as a whole rather than at a narrow group of specialists. This is especially the case with regard to legal instruments such as constitutions or human rights treaties designed to protect essential interests of each individual [13, p. 113].

Furthermore, Article 31 VCLT embodies the *effet util* principle (sometimes called *res magis valeat quam pereat* principle). The assumption behind this interpretative directive is that every provision and word has been included into the interpreted treaty on purpose and carries a definite meaning which cannot be lost or ignored in the course of interpretation. In other words, any interpretation that would completely deprive a provision of its meaning or that would inappropriately limit that meaning is to be regarded as inadmissible. Interpretation of law should rather seek results that safeguard the provisions of the treaty from depriving them of any legal effect as well as from frustrating or distorting the objective which is pursued by their inclusion in the treaty [14, p. 74 et seq.].

It is therefore to be assumed that the wording of a provision constitutes both the point of departure and limit for the interpretative activity [15, p. 26]. The interpretation that would produce results going beyond the wording of the provision in question would be arbitrary, i.e. suffused with extralegal considerations. The limit of the interpretative activity set by the wording of the provision constitutes a guarantee that their «objective element» is preserved even in instances, where an evaluative or dynamic approach has been adopted [16, p. 416].

Indeed, the supreme rank of literary interpretation does not rule out the possibility of including into the process of interpretation some considerations of teleological character aimed at ascertaining the object and purpose that underlies the legal provision in question. This purpose, however, cannot be identified with preconceptions or wishes of the interpreter. It is rather expressly contained in the text of the provisions or at least can be derived with sufficient precision from its wording and its teleological context [17, p. 190]. This idea has been expressed in the general rule of interpretation of international treaties laid down in Article 31 (1) VCLT. When interpreting an international treaty, it is to be presumed that its signatories had the intentions that can be derived from the ordinary meaning of its wording. Thus, the conception of interpretation enshrined in Article 31 VCLT constitutes an endorsement to a textual (objective) approach, although at the same time it takes into account the directives advocated by adherents of the teleological approach [18, p. 123].

The juridical practice developed in Western culture (both in countries of civil law and common law tradition) accepts the general principle of the primacy of the literal interpretation and in consequence the subsidiarity of the other methods of interpretation. The recourse to the latter is justified only in order to confirm a result of the literal interpretation. Furthermore, the teleological approach is allowed only in cases where the

literal interpretation offers more than one sustainable option. In such a case the recourse to teleological interpretation is aimed at determining an interpretative result that to the highest extent corresponds with axiological foundations of the interpreted legal instrument. Since in the area of human rights the supreme value is to be attributed to human dignity, any teleological interpretation should be aimed at its maximal protection and realization. It has been argued that the decision in *Joslin* is inconsistent with the good faith interpretation of the international treaties as laid down in Article 31 VCLT. A good faith interpretation requires not only considerations of the wording, but also of the context and purpose of the provision. A good faith reading of Article 23 (2) ICCPR makes it difficult to justify a discriminatory treatment of same-sex couples with regard to right to marry enshrined in the legal instruments that emphasizes the principle of non-discrimination [1, p. 649 et seq.].

Furthermore, the principle of the primacy of the literal interpretation could be deviated only if there were highly compelling legal, social and economic or ethical reasons that would justify such a deviation. The departure from the wording would also be sustainable if the results of the textual interpretation led to unacceptable results, that is to consequences perceived as grossly unjust or irrational in the light of the accepted values or if they would frustrate the objectives underlying the interpreted legal instrument [19, p. 69 et seq.].

One could argue, as the complainants in *Joslin* did, that there are compelling ethical grounds justifying the adoption of the interpretation that allows to derive the right of same-sex marriages from Article 23 (2) ICCPR. Such an ethical reason could be viewed in the changing moral standards reflected *inter alia* in gradual expansion of the principle of non-discrimination that tends to embrace more and more emancipated social groups, including the homosexual. For instance, while a hundred years ago the disadvantaged legal status of children born out of wedlock was not perceived as a violation of the principle of non-discrimination, it is viewed as such in the light of current standards. The essence of discrimination consists in different treatment of persons having the same relevant characteristics or in identical treatment of persons having different relevant characteristics. The discriminatory character of «traditional» legislative solutions with regard to right to marry lies in the fact that a heterosexual person has a right to enter into marriage with a representative of a gender he or she is sexually attracted to, whereas a homosexual person can conclude a marriage with a representative of a gender he or she is not sexually attracted to. On the other hand, a heterosexual person is not allowed to enter into a marriage with a representative of a gender he or she is not sexually attracted to, whereas a homosexual person is not allowed to conclude a marriage with a representative of a gender he or she is sexually attracted to. Such law is therefore discriminatory with regard to sexual orientation because all persons negatively affected by its operation belong to the category of the homosexual.

However, the differentiated treatment of a class of people based on their characteristics does not *per se* amount to illicit discrimination. The different treatment is not to be qualified as discriminatory if sufficiently serious and objective reasons can be adduced that rationally justify such a treatment. One of the most important factor that could be decisive for establishing of whether there are sufficiently reasonable grounds for excluding same-sex couples from the enjoyment of the right to marry is the determination of the fundamental purpose of the institution of marriage. Such a conclusive determination does not, however, seem to be possible. Whereas the opponents of the recognition of same-sex marriages claim that the fundamental function of marriage is procreation and parenting, the advocates of the legalization of same-sex marriages perceive the essence of the institution of marriage in a mutual sentimental commitment of two persons regardless of whether they are able or willing to have children. The latter approach has been adopted by the lawgiver, since the procreative abilities or plans of the intending spouses in this respect are not regarded as a condition *sine qua non* for a civil law marriage [20, p. 315 et seq.]. Therefore, the reference to the «essence» of marriage does not seem to be a promising method for a conclusive solution to the controversy around the recognition of same-sex marriages.

A different approach to the issue of legalizing same-sex marriages has been proposed by J. S. Gray [21, pp. 158–170]. The author argues that the relevant question to be asked when dealing with the issue is what social and legal arrangements with regard to the institution of marriage and family are reconcilable with the idea of a well-ordered and just society. In order to provide an answer to this question, the author resorts to the theory of justice by John Rawls. According to the latter, in order to determine how a just society would be ordered and by what principles it would be governed, it is to be ascertained what principles would be chosen by rational people placed in the hypothetical «original position», that is in a situation where everyone makes the choice of principles designed to be applied in a just society from behind the so called veil of ignorance. This «veil» is one that essentially blinds people to all facts about themselves so they cannot tailor principles to their own advantage. As Rawls writes, in the original position «no one knows his place in society, his class position or social status, nor does anyone know his fortune in the distribution of natural assets and abilities, his intelligence, strength, and the like. I shall even assume that the parties do not know their conceptions of the good or their special psychological propensities» [22, p. 11]. The veil of ignorance is supposed to ensure that the principles governing the society are chosen in an unbiased way, that is in a way free from influence of one's perception of one's interests and advantages, but also free from prejudices, stereotypes or habitual thinking patterns related to their actual position and role in a given society.

Since the consciousness of one's sexual orientation constitutes a factor that to a high degree affects one's beliefs with regard to the «right» arrangement of the institution of marriage, it undoubtedly would, at least

partially, influence the person's choice in this respect. In order to make an unbiased and unprejudiced choice of principles governing marriage, sexual orientation of the decision-making agents should therefore be covered by the veil of ignorance. The main purpose of the concept of the veil of ignorance, after all, is to preclude the choice of such principles that to a higher degree serve interests and preferences of the social group of the chooser and at the same time disregard the interests of social groups they do not belong to.

The fundamental principle which would be adopted by rational persons acting from behind the veil of ignorance would be the principle that each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a similar liberty for others [22, p. 53]. According to J. S. Gray, rational individuals that act from behind the veil of ignorance covering, among other things, their sexual orientation and therefore are not able to know whether they will be hetero- or homosexual would undoubtedly regard the right to marry any person regardless of his or her gender as one of basic freedoms compatible with rights and freedoms of others [21, p. 188 et seq.]. Indeed, the right to marry is a freedom whose denial results in placing people deprived of it in a disadvantaged position in comparison to people who can enjoy it. At the same time, the conferral of that freedom on groups deprived of it would not result in deteriorating the position of others. Thus, a rational person who would not be able to know to which category he or she would belong in a society would not have any grounds for deciding in favor of an unequal distribution of this right. It results therefore that there are serious moral arguments that support the view expressed by the complainants in *Joslin* that the exclusion of same-sex couples from the enjoyment of the right to marry is a consequence of cultural and social prejudice. Such an assumption, if accepted, constitutes a premise that justifies the need to adopt a dynamic interpretation of Article 23 (2) ICCPR. According to such an interpretation, the Covenant should be interpreted as a living instrument whose wording is adjustable to the needs of changing societies. As a consequence, the words «men and women» or «spouses» should be read in a modern context, where sexual orientation is a basis for human rights protection [1, p. 648].

The fact that the drafters of Article 23 (2) ICCPR did not contemplate its applying to same-sex couples should not be perceived as the conclusive argument with regard to its interpretation today. It is noteworthy that the Committee has emphasized that the Covenant should be «applied in context and in the light of present-day conditions» (*Roger Judge v. Canada*, Communication no 829/1998). This shows that in some cases the Covenant has been approached as a living instrument, which means that the Committee has not consistently adopted the literal interpretation and the principle *generalia specialibus non derogant* [23, p. 690].

The illustrative example for this inconsistency is the Committee's case-law on the right of conscientious objection to military service. Some early cases indicated that the right to conscientious objection cannot be derived from the over-arching right to freedom of thought, conscience and religion set forth

in Article 18 of the Covenant. In the case *LTK v. Finland* (185/84) the author claimed to be a victim of the violation of Article 18 of the Covenant due to the fact that his status as conscientious objector to military service had not been recognized and in consequence he had been criminally prosecuted for his refusal to perform military service. The Committee found the complaint inadmissible by arguing that the author was not prosecuted and sentenced because of his beliefs or opinions as such, but because he refused to perform military service. In particular, the Committee held that the Covenant does not provide for the right to conscientious objection. Neither Article 18 nor Article 19 (freedom of expression) of the Covenant can be construed as implying that right, especially when one takes into account the wording of Article 8 (3)(c)(ii) of the Covenant [*LTK v. Finland* (185/84) point 5.2]. Article 8 (a) sets forth the prohibition of forced or compulsory labor. However Article 8 (3)(c)(ii) states that the notion of forced or compulsory labor does not preclude compulsory military service or alternative service «in countries where conscientious objection is recognized». The literal interpretation of this provision clearly suggests that the recognition of the right to conscientious objection to military service has been left to the discretion of the State-Parties.

Nevertheless, the Committee reversed this view in its General Comment 22. Namely, the Committee observed that many individuals have claimed the right to conscientious objection to military service on the basis that such right derives from their freedom under Article 18. «In response to such claims, a growing number of states have in their laws exempted from compulsory military service citizens who genuinely hold religious or other beliefs that forbid the performance of military service and replaced it with alternative national service. The Covenant does not explicitly refer to the right to conscientious objection, but the Committee believes that such a right can be derived from Article 18, inasmuch as the obligation to use lethal force may seriously conflict with the freedom of conscience and the right to manifest one's religion or belief.» [para. 11] This reasoning have been confirmed in the case-law [see: *Yoon and Choi v. Republic of Korea* (1321-22/04), point 8.4; *Jeong et al v. Republic of Korea*, 1645-1741/07), point 7.3, 7.4; *Atasoy and Sartuk v. Turkey* (1853-54/08) point 10.4, 10.5].

The above example of the use of dynamic interpretation shows that the Committee is prone to abandon the literal approach provided that clear and unequivocal common trends in development of a human rights have already occurred at national and/or regional level. However, it can hardly be expected, that it would be willing to play a pioneering role in attempting to advance such a development in case where a trend is only emerging. Given the worldwide controversy around the issue of legalizing same-sex marriages and the subsidiary role of international judicial and quasi-judicial bodies in ensuring respect for human rights, an attempt to speed up the development by imposing a standard on State-Parties should not be regarded as desirable.

Conclusion. In its only authoritative interpretation of Article 23 (2) ICCPR the Committee found that the right to marry does not apply to same-sex couples. In order to support this view, the Committee employed the

literal interpretation of the provision in question. Given the primary role of this method of interpretation in international law, as laid down in Article 31 VCLT and substantiated by ethical argumentation, the approach adopted by the Committee is to be regarded as tenable. Nevertheless, the wording of Article 23 (2) ICCPR as such does not preclude the adoption of its dynamic reading, especially if one takes into account that the phrase «men and women» was designed by the drafters of the Covenant to preclude the discrimination of women with regard to the right to marry rather than to explicitly exclude same-sex couples from its scope of protection. Furthermore, there are strong moral grounds related to the prohibition of arbitrary discrimination of same-sex couples that can be adduced in favor of the dynamic approach. However, given the controversy around the issue of same-sex couples, it would be appropriate for the Committee to respect the decisions of national lawgivers and not to hasten the possible development of the right to marry towards the recognition of same-sex marriages.

REFERENCES

1. Gerber, P., Tay, K., & Sifris, A. (2015). Marriage: A Human Rights for All? *Sidney Law Review*. vol. 36, 4 [in English].
2. Paladini, L. (2014). Same-sex Couples Before Quasi-Jurisdictional Bodies: The Case of the UN Human Rights Committee, in: D. Gallo, L. Paladini, P. Pustorino, Same-Sex Couples before National, Supranational and International Jurisdictions. Berlin, Heidelberg [in English].
3. Burchill, R. (2004). Rights of the Family and Children, in: A. Conte, S. Davidson, R. Burchil, Defining Civil and Political Rights. The Jurisprudence of the United Nations Human Rights Committee. Aldershot [in English].
4. Ghandi, S. (1995). Family and Child Rights, in: D. Harris, S. Joseph, The International Covenant on Civil and Political Rights and United Kingdom Law. Oxford [in English].
5. Minister of Home Affairs v. Fourie; Lesbian and Gay Equality Project v. Minister of Home Affairs (2005). Retrieved from <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2005/19.html> [in English].
6. Nowak, M. (2012). U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary. Kehl [in English].
7. Sękowska-Kozłowska, K. (2005). Ochrona małżeństwa i rodziny, in: R. Wieruszewski (Ed.), Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich (Osobistych) i Politycznych. Warszawa [in Polish].
8. Human Rights Council, Discriminatory Laws and Practices and Acts of Violence against Individuals Based on their Sexual Orientation and Gender Identity, 19th session, UN Doc A/HRC/19/41 (17 November 2011), para. 68. Retrieved from <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/170/75/PDF/G1117075.pdf?Op> [in English].
9. Garlicki, L. (2010). Prawo do zawarcia małżeństwa. L. Garlicki (Ed.), Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych wolności. T. I. Komentarz do artykułów 1-18. Warszawa [in Polish].
10. Wyrozumka, A. (2006). Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka. Warszawa [in Polish].
11. Morawski, L. (1997). Wstęp do prawoznawstwa. Toruń [in Polish].
12. Torres Vasquez, A. (2001). Introducción al Derecho. Teoría general del derecho. Bogotá [in Polish].
13. Badeni, G. (2006). De derecho constitucional, T. 1. Buenos Aires [in English].

14. Kałduński, M. M. (2005). Kilka słów na temat interpretacji w prawie międzynarodowym. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 19 lutego 2003 r. (I KZP 47/02). L. Morawski (Ed.) Wykładnia prawa i inne problemy filozofii prawa. Toruń [in Polish].
15. Hesse, K. (1993). Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik chland. Heidelberg [in Duets’].
16. Bidart Campos, G. J. (1989). Teoría General de los derechos humanos, México.
17. Pavcnik, M. (2005). Interpretation and Understanding of the Constitution, in: P. Winczorek, Teoria i praktyka wykładni prawa. Warszawa [in Polish].
18. Frankowska, M. (2007). Prawo traktatów. Warszawa [in Polish].
19. Morawski, L. (2005). Zasady wykładni prawa. Toruń [in Polish].
20. Pietrzykowski, T. (2005). Etyczne problemy prawa. Zarys wykładu. Katowice [in Polish].
21. Gray, J. S. (2004). Rawls’ Principle of Justice as Fairness and its Application to the Issue of Same-Sex Marriage. *South African Journal of Philosophy*. Vol. 23, 2 [in English].
22. Rawls, J. (1999). A Theory of Justice. Revised Edition, Cambridge. Massachusetts [in English].
23. Joseph, S., Castan, M. (2013). The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials and Commentary. Oxford [in English].

Articles submitted to editor office of 13.02.2019.

Якушевич А. Доктринальне тлумачення статті 23 (2) Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

Постановка проблеми. Питання легалізації одностатевих шлюбів є одним з найбільш дискусійних аспектів реалізації права людини на шлюб та сім’ю. Його дискусійність обумовлена широким переліком релігійних, політичних, соціальних і культурних чинників, а також кардинальними розбіжностями національних законів, які регулюють статус одностатевих пар. У різних країнах позиція законодавця щодо одностатевих шлюбів коливається від кримінальної відповідальності до всебічного сприяння. Враховуючи розбіжності у прийнятті правових рішень на національному рівні, виникає питання, чи гарантоване право на шлюб статтею 23 (2) Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (МПГПП), яка гарантує право людини на шлюб.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З огляду на неабияку соціальну гостроту проблематики одностатевих шлюбів, вона знайшла висвітлення в наукових працях багатьох сучасних правників. Водночас, попри великий науковий інтерес, питання одностатевих шлюбів все ще далеке від свого остаточного вирішення.

Метою статті є визначення сутності одностатевих шлюбів в аспекті статті 23 (2) МПГПП.

Матеріали та методи. В основу статті покладено широкий перелік методів наукового пізнання, що дало змогу розглянути явище одностатевих шлюбів у поєднанні його соціально-правових аспектів. Емпіричну основу роботи становлять акти міжнародного та національного законодавства, матеріали судової практики, сучасні наукові дослідження з питань сім’ї та шлюбу.

Результати дослідження. Спираючись на відповідні рішення Комітету ООН з прав людини та їхню критику в правовій доктрині, здійснено доктринальне тлумачення статті 23 (2) МПГПП у світлі директив Віденської конвенції про право міжнародних договорів.

Висновки. Доведено, що хоча в принципі формулювання статті 23 (2) МПГПП не перешкоджає її динамічному тлумаченню, яке передбачає зобов’язання держав-учасниць визнавати одностатеві шлюби, загальне прийняття такого підходу нині є передчасним через відсутність міжнародного консенсусу в питаннях шлюбу та сім’ї.

Ключові слова: права людини, цивільні права людини, право на шлюб, юридичне тлумачення, принцип недискримінації.

УДК 347.121:615.38 DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)10](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)10)

СИДОРЕНКО Анастасія

E-mail: anastasique2411@gmail.com

ORCID ID: 0000-0002-4457-8846

аспірант кафедри адміністративного, фінансового та інформаційного права Київського національного торговельно-економічного університету
вул. Кіото, 19, м. Київ, 02156, Україна

ПРАВО НА ДОНОРСТВО КРОВІ: СУТНІСТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ

Здійснено комплексний аналіз права на донорство крові та її компонентів. Розкрито структурні елементи права на донорство крові та висвітлено окремі проблеми його реалізації. Наведено авторське поняття права на донорство крові. Зазначено важливість прийняття кодексу донорства крові та її компонентів.

Ключові слова: донорство крові, компоненти крові, право на донорство, медичні права, насильницьке донорство, добровільність донорства, донорська функція.

Сидоренко А. Право на донорство крові: сутність и значение. Осуществлен комплексный анализ права на донорство крови и ее компонентов. Раскрыты структурные элементы права на донорство крови и освещены отдельные проблемы его реализации. Приведено авторское понятие права на донорство крови. Подчеркивается важность принятия кодекса донорства крови и ее компонентов.

Ключевые слова: донорство крови, компоненты крови, право на донорство, медицинские права, насильственное донорство, добровольность донорства, донорская функция.

Постановка проблеми. Одним із актуальних питань, досліджуваних у межах медичного права України виступає законодавство з прав людини у сфері донорства крові та (або) її компонентів. Досконала юридична база щодо прав людини у сфері донорства впливає на безпосереднє право кожної окремо взятої особи користуватися наданими їй правами, а також від неї залежить не тільки розвиток сфери донорства крові та її компонентів, а й медичної сфери загалом.

Якісне правове регулювання гармонізує й упорядковує державну діяльність, і зрештою, забезпечує максимальну повноту реалізації стратегічних завдань і забезпечення прав донорів. Натомість, застаріла правова база завжди привносить елемент невизначеності. За браком надійного правового підґрунтя державно-політичні процеси набувають довільного, розбалансованого характеру. Як наслідок, колосальні зусилля та витрати виявляються марними, актуальні цілі – не досягнутими.

Правове забезпечення справляє величезний вплив на державну політику в усіх галузях і сферах суспільного життя. Не стала винятком і сфера донорства крові та її компонентів. Значною мірою саме вадами правової регламентації обумовлена неефективність галузевого управління,

неузгодженість профілактичних заходів, зменшення запасів донорської крові та її компонентів. Вочевидь, така ситуація існуватиме, допоки не будуть усунуті системні недоліки вітчизняного законодавства про донорство крові. Адже на хиткому правовому фундаменті неможливо ні вибудувати досконалу стратегію, ані втілити її в практичну площину.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Усвідомлюючи актуальність і багатогранність сфери донорства крові, дедалі більше вчених, таких як С. Г. Стеценко, К. О. Ільющенкова [1; 2] та інші, присвячують свої дослідження цій проблематиці та пов'язаним з нею питанням.

Проте в зазначених роботах приділено недостатньо уваги цій темі, а в публікаціях, що безпосередньо присвячені донорству крові, розглядаються переважно практичні проблеми, пов'язані з реалізацією права на донорство, і майже не аналізуються теоретичні засади цього права.

Мета статті – висвітлення юридичної сутності та значення права на донорство крові в Україні відповідно до сучасної парадигми розвитку медичних прав особи.

Матеріали та методи. Методологічну базу статті становить логічний метод, унаслідок застосування якого було встановлено основні моменти, що включають поняття «донорства крові та її компонентів». Компаративістський і структурно-логічний методи застосовувалися при дослідженні деяких питань правового тлумачення донорства крові та її компонентів. Соціологічний метод дав змогу комплексно дослідити особливості сучасного становлення сфери донорства крові та її компонентів.

Результати дослідження. Юридичною підвалиною права на донорство є ст. 290 Цивільного кодексу України [3], частина перша якої наголошує, що повнолітня дієздатна фізична особа має право бути донором крові, її компонентів, а також органів та інших анатомічних матеріалів і репродуктивних клітин.

Детальніше вимоги до особи, яка бажає стати донором, наведено в абзц. 2 ст. 2 Закону України «Про донорство крові та її компонентів», де чітко зазначено, що донором може бути будь-який дієздатний громадянин України віком від 18 років, який пройшов відповідне медичне обстеження і в якого немає протипоказань, визначених центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я. Особи, хворі на інфекційні хвороби, що можуть передаватися через кров, або інфіковані збудниками таких хвороб, можуть залучатися до виконання донорської функції лише в разі подальшого використання отриманих від них крові та (або) її компонентів виключно для проведення наукових досліджень, виготовлення діагностиків та інших продуктів, що не призначаються для введення реципієнтам [4].

З цього випливає, що, *по-перше*, реалізація особистого немайнового права на донорство відбувається за активних дій обох сторін. У правовідносинах, що складаються у цій сфері, особа, яка бажає стати

.....

донором, мусить виразити свою волю шляхом звернення до відповідного медичного закладу, тобто вчинити активні дії. Остання ж сторона, зі свого боку, бере на себе обов'язок щодо забору крові чи її компонентів і проведення для цього всіх необхідних аналізів.

По-друге, як вбачається зі ст. 2 Закону, не тільки здорова, а й інфікована особа має право на донорство крові, але виключно з метою надання такої для проведення дослідів. На нашу думку, підхід законодавця до цього питання є виваженим і системним, оскільки з одного боку, особа, яка інфікована, в разі виявлення бажання бути донором, теж має відповідне право.

З іншого боку, на основі донорської крові, отриманої від інфікованих осіб, медики зможуть ефективніше досліджувати інфекції та їхню природу, а також на основі отриманих результатів виготовляти препарати для боротьби з ними.

Отже, право на донорство крові та її компонентів є складним механізмом. Для того щоб всебічно дослідити його сутність, потрібно визначити основні його ознаки. До таких можемо віднести такі:

- це особистий добровільний акт, який здійснюється за власною волею особи, без примусу;
- форма може бути як платною, так і безоплатною;
- донорство дозволяється лише в тому разі, якщо здоров'ю донора не буде заподіяно шкоди;
- донором може бути лише повнолітня особа;
- держава гарантує захист прав донорів.

Ці складові є досить важливими, оскільки від їх дотримання залежить у цілому успішна реалізація права на донорство крові та його подальший розвиток і вдосконалення. Саме тому вони заслуговують ретельнішої уваги та детального аналізу.

Неабияку увагу в контексті розгляду права на донорство законодавець приділив саме першій ознаці – добровільності. Це зазначено в абзц. 1 ст. 2 Закону України «Про донорство крові та її компонентів», де визначено, що «донорство крові та її компонентів» – це добровільний акт волевиявлення людини, що полягає у даванні крові або її компонентів для подальшого їхнього безпосереднього використання для лікування, виготовлення відповідних лікарських препаратів або використання у наукових дослідженнях [4].

Законодавство України допускає реалізацію права на донорство тільки у встановленому порядку, за наявності згоди донора й реципієнта чи їхніх законних представників. Умовою такої операції є і те, що використання інших способів і методів для підтримки життя, відновлення чи поліпшення здоров'я не дає бажаних результатів, а заподіяна пересадженням органів чи інших анатомічних матеріалів (зокрема, крові) шкода буде меншою, ніж та, яка заподіюється донору [5, с. 82].

У разі порушення добровільності донорства чи здійснення його під примусом законодавством передбачено покарання згідно зі ст. 144 Кримінального кодексу України. Насильницьке або шляхом обману

вилучення крові в людини з метою використання її як донора карається позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до двох років, з штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян чи без такого [6].

Наступною ознакою права на донорство виступає форма донорства (оплатне чи безоплатне). Наразі дискусійним у світовій спільноті залишається питання щодо платності/безоплатності донацій. Грошова компенсація забороняється в багатьох країнах, як от: Італія, Велика Британія, Іспанія, Франція, Нідерланди. У 62 країнах донорство крові – безоплатне [7, с. 52].

Проте високий показник донацій не прямо залежний від досконалості чи недосконалості законодавства. Основоположним принципом в ЄС є безоплатність здавання крові. Такий підхід є не випадковим, адже одним із основних завдань у сфері донорства є безпека крові. Відповідно до програм переливання існує три принципи: безкоштовність, добровільність, досягнення самостійності [2, с. 45].

Аналіз показує, що країни зі стовідсотковим добровільним донорством крові мають вищий показник регулярних донорів крові. Цей показник зберігається протягом багатьох років. Окрім того, в країнах, де відсоток добровільного донорства крові зріс, спостерігалася також тенденція до підвищення регулярних донацій крові. Це свідчить, що добровільні донори крові частіше здають кров на регулярній основі, ніж інші види донорів.

Доведено, що безпечнішою та якіснішою є кров добровільних донорів, які мотивовані альтруїстськими спонуканнями й бажанням допомогти іншим людям, а також почуттям морального обов'язку і соціальної відповідальності. У них немає підстав приховувати інформацію про свій спосіб життя або медичні стани, які зумовили б неможливість здавання крові.

Таким чином, з низки об'єктивних причин добровільне донорство розвиває саму сферу донорства крові та її компонентів. Важливим є той факт, що насправді донорами переважно є особи, що виходять з неблагополучних сімей і здають свої біологічні продукти людського походження задля отримання винагороди, тому говорити про благодійну місію і ціль донорства немає підстав. Отже, донорство має бути усвідомленим добровільним явищем, без будь-якого примусу.

Бувають різноманітні надзвичайні ситуації, під впливом яких виникає потреба в донорській крові. Щороку надзвичайні ситуації загрожують життю і здоров'ю мільйонів людей. Останніми десятиріччями катастрофи забрали понад 1 мільйон життів. Щороку від них страждає понад 250 мільйонів осіб у всьому світі [8, с. 118; 9, с. 68]. Природні катастрофи – землетруси, повені, урагани – формують значні потреби в невідкладній медичній допомозі, водночас призводячи до руйнування життєво важливої інфраструктури охорони здоров'я. Антропогенні катастрофи, а також дорожньо-транспортні пригоди та збройні

конфлікти також формують великі потреби в медичній допомозі й донорській крові. Проте навіть у таких ситуаціях донорство крові має відбуватися без будь-якого (фізичного чи психологічного) тиску на донора.

Двома важливими умовами при процедурі донорства є те, що особа має бути повнолітньою і здоров'ю донора не буде заподіяно шкоди.

У цьому аспекті позитивним є і те, що держава гарантує захист прав донорів, а також забезпечує їх низкою пільг. Розділ другий Закону України «Про донорство крові та її компонентів» включає норми, що стосуються прав, обов'язків донора, гарантій та пільг, що надаються донорам. Доцільно зупинитися на питанні гарантій і пільг, які передбачені чинним законодавством для вітчизняних донорів крові.

Згідно зі ст. 8 Закону України «Про донорство крові та її компонентів» держава гарантує захист прав донора та охорону його здоров'я. У статті наведено положення про те, що в разі зараження донора інфекційними хворобами або виникнення у нього інших хвороб чи розладу здоров'я у зв'язку з виконанням донорської функції – донор підлягає обов'язковому державному страхуванню [4].

Окрім гарантій, донорам крові Законом передбачена низка пільг, які пов'язані з певними компенсаціями за виконання донорської функції. Український законодавець згрупував пільги за категоріями: загальні, додаткові, для донорів військовослужбовців, для осіб, які мають статус Почесного донора України.

До того ж чимало положень Закону не знаходять свого практичного прояву, зокрема, розділ, що присвячений пільгам, які надаються роботодавцем донору працівнику.

Розвинені держави світу наразі акцентують увагу на безоплатному донорстві. Постає питання, чи взагалі варто надавати такий широкий перелік пільг і прав донору, якщо на практиці вони майже не втілюються і більша частина пільг просто не надається.

Наразі значення права на донорство крові відіграє величезну роль для розвитку суспільства та його об'єднання. Завдяки реалізації цього права донори рятують життя і відновлюють здоров'я реципієнтів. Багато сучасних методів лікування, що застосовуються з використанням донорського матеріалу, спрямовані на порятунок життя людей (зокрема, трансплантація органів і тканин, переливання крові та її компонентів). Про це свідчать статистичні дані, відповідно до яких кожен третій житель нашої планети потребує донорської крові. Травми, аварії, збройні конфлікти, надзвичайні події відбуваються постійно. Постраждали в них люди часто мають потребу в переливанні крові.

Висновки. Сформульовано авторське визначення «права на донорство» – це добровільна та безоплатна дія повнолітньої, дієздатної особи на здійснення донорства крові та її компонентів, без завдання шкоди здоров'ю донора – для осіб, які цього потребують або ж для інших медичних цілей.

Сутність права на донорство є складним механізмом, що покликаний врегульовувати багато питань, серед яких: організація донорства

та його добровільність, розвиток донорства, забезпечення комплексу правових і соціальних заходів тощо. Від їх успішної реалізації залежить успішна реалізація донорства загалом.

Українське законодавство України має велику кількість нормативних актів, що регулюють питання здійснення права на донорство крові та її компонентів, які ухвалювалися протягом багатьох років, але цього недостатньо. Адже існує безліч застарілих положень, які потребують негайного удосконалення, багато прогалин, що вимагають швидкого їх усунення. Усе це формує потребу прийняття кодифікованого акта – Кодексу донорства крові та (або) її компонентів, – який би належним чином врегулював питання права на донорство крові, забезпечив дотримання всіх основних прав і законних інтересів донорів крові, чітко визначав компетенцію уповноважених органів з цього питання та закріпив би процедурні питання взяття, переробки, транспортування донорської крові чи її компонентів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Стеценко С. Г. Медичне право України: стратегічні напрями розвитку. Бюл. Мін-ва юстиції України. 2011. № 4. С. 5–10.
2. Ільющенкова К. О. Тенденції і юридичні моделі донорства крові в Україні та зарубіжних країнах: порівняльно-правова характеристика. *Право і суспільство*. 2016. № 1 (2). С. 42–48.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. База даних «Законодавство України» ВР України. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print>.
4. Закон України від 23.06.1995 № 239/95-ВР «Про донорство крові та її компонентів». База даних «Законодавство України». ВР України. URL : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/239/95-%D0%B2%D1%80>.
5. Герц А. А. Особливості цивільно-правового регулювання трансплантології в Україні. *Право і суспільство*. 2015. № 4. С. 80–85.
6. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. ст.131.
7. Любчак В. В. Огляд сучасних підходів до організації служби крові в світі. *Вісник соціальної гігієни та організації охорони здоров'я України*. 2012. № 2. С. 49–56.
8. Гуржій Т. О. Адміністративно-правові проблеми забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні. Харків: Вид-во «Тимченко», 2010. 480 с.
9. Гуржій Т. О. Актуальні проблеми державного прогнозування у сфері безпеки дорожнього руху. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2009. № 3. С. 68–73.

Стаття надійшла до редакції 10.01.2019.

Sydorenko A. The right to blood donation: essence and meaning.

Background. *One of the topical issues studied in the field of medical law is the normative and legal provision of human rights in the field of blood donation and / or its components.*

Analysis of recent research and publications. *Recognizing the urgency and versatility of blood donation, more and more scientists are devoting their research to this problem and related issues.*

The **aim** of the article is to highlight the legal essence and the importance of the right to blood donation in Ukraine in accordance with the modern paradigm of the development of medical rights of a person.

Materials and methods. The methodological basis of the article is the formal-logical, comparative, structural-logical and sociological methods.

Results. The legal basis for realization of the right to blood donation and its components is the Civil Code of Ukraine.

Conclusion. Adoption of the new law solved many problems in the sphere of donation, it would properly resolve the question of the right to blood donation, ensure compliance with all fundamental rights and legitimate interests of the person and clearly defined the competence of the authorized bodies on this issue.

Keywords: donation of blood, blood components, right to donate, medical rights, forcible donation, voluntary donation, donor function.

REFERENCES

1. Stecenko, S. G. (2011). Medychne pravo Ukrai'ny: strategichni naprjamy rozvytku [Medical Law of Ukraine: strategic directions of development]. *Bjul. Min-va justycii' Ukrai'ny – Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine*, 4, 5-10 [in Ukrainian].
2. Il'jushhenkova, K. O. (2016). Tendencii' i jurydychni modeli donorstva krovi v Ukrai'ni ta zarubizhnyh kraï'nah: porivnjal'no-pravova harakterystyka [Trends and legal models of blood donation in Ukraine and foreign countries: comparative legal characteristic]. *Pravo i suspil'stvo – Law and Society*, 1 (2), 42-48 [in Ukrainian].
3. Cyvil'nyj kodeks Ukrai'ny vid 16.01.2003 № 435-IV [Civil Code of Ukraine dated January 16, 2003 № 435-IV]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print> [in Ukrainian].
4. Zakon Ukrai'ny vid 23.06.1995 № 239/95-VR «Pro donorstvo krovi ta i'i' komponentiv» [Law of Ukraine dated June 23, 1995 № 239/95-BP «On donation of blood and its components»]. (n.d.). *zakon5.rada.gov.ua*. Retrieved from <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/239/95-%D0%B2%D1%80> [in Ukrainian].
5. Gerc, A. A. (2015). Osoblyvosti cyvil'no-pravovogo reguljuvannja transplantologii' v Ukrai'ni [Features of civil law regulation of transplantology in Ukraine]. *Pravo i suspil'stvo – Law and Society*, 4, 80-85 [in Ukrainian].
6. Kryminal'nyj kodeks Ukrai'ny vid 05.04.2001 № 2341-III [The Criminal Code of Ukraine dated April 5, 2001 № 2341-III]. (2001). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny (VVR) – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine (IVR)*, 25-26 [in Ukrainian].
7. Ljubchak, V. V. (2012). Ogljad suchasnyh pidhodiv do organizacii' sluzhby krovi v sviti [An overview of modern approaches to the organization of blood services in the world]. *Visnyk social'noi' gigijeny ta organizacii' ohorony zdorov'ja Ukrai'ny – Bulletin of social hygiene and health care organizations of Ukraine*, 2, 49-56 [in Ukrainian].
8. Gurzhij, T. O. (2010). Administratyvno-pravovi problemy zabezpechennja bezpeky dorozhn'ogo ruhu v Ukrai'ni [Administrative-legal problems of ensuring road traffic safety in Ukraine]. Harkiv: Vyd-vo «Tymchenko» [in Ukrainian].
9. Gurzhij, T. O. (2009). Aktual'ni problemy derzhavnogo prognozuvannja u sferi bezpeky dorozhn'ogo ruhu [Actual problems of state forecasting in the field of road traffic safety]. *Problemy pravoohoronni' dijal'nosti – Problems of science of law and law enforcement*, 3, 68-73 [in Ukrainian].

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 342.728 | DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)11](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)11)

ОСАУЛЕНКО Світлана | к. ю. н., доцент, професор кафедри конституційного права Національного університету «Одеська юридична академія»
E-mail: osaulenko_sv@ukr.net | вул. Академічна, 2, м. Одеса, 65009, Україна
ORCID ID: 0000-0003-0414-2877

ПОНЯТТЯ ПРАВА НА ОБ'ЄДНАННЯ У ПОЛІТИЧНІ ПАРТІЇ

Запропоновано авторську дефініцію поняття «конституційне право громадян на свободу об'єднання в політичні партії». Обґрунтовано два підходи до формулювання визначень суб'єктивних прав, які склалися в українській юридичній науці, та переваги застосування інтегративного підходу.

Ключові слова: право на свободу об'єднання у політичні партії, свобода об'єднань, свобода асоціацій, право на об'єднання у політичні партії, політичні партії.

Осауленко С. Понятие права на объединение в политические партии. Предложена авторская дефиниция понятия «конституционное право граждан на свободу объединения в политические партии». Обоснованы два подхода к формулированию определений субъективных прав, которые сложились в украинской юридической науке, и преимущества применения интеграционного подхода.

Ключевые слова: право на свободу объединения в политические партии, свобода объединений, свобода ассоциаций, право на объединение в политические партии, политические партии.

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження полягає в тому, що в українській юридичній літературі під час дослідження окремих суб'єктивних прав склалося кілька підходів до надання їхнього визначення (дефініції). Сама практика надання дефініцій для кожного поняття є доволі хибною, адже навряд чи варто перетворювати нормативно-правові акти на глосарії та відходити від позитивістських поглядів

на право в об'єктивному розумінні. Проте у випадку з суб'єктивними правами особистості варто всіляко вітати все, що спрощує сприйняття відповідних правових норм, юридичних конструкцій пересічними особами, які є носіями суб'єктивних прав, але не є фахівцями-юристами.

У зв'язку з цим варто приділити увагу визначенню поняття «право на свободу об'єднання у політичні партії» в Україні. Слід визнати невинуватеною практику дослідження того чи того конституційного суб'єктивного права на монографічному рівні, за підсумками якої не надається дефініція цього права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Використано праці вчених, які досліджували конституційні суб'єктивні права та формулювали їхні дефініції, наприклад, О. С. Якушиної – про теорію та практику реалізації конституційного права на освіту, В. С. Віткової – про конституційне право на медичну допомогу та його забезпечення в Україні, Л. М. Дешко – про конституційне право на звернення до міжнародних судових установ і міжнародних організацій, К. М. Москальчук – про конституційне право доступу громадян України до служби в органах місцевого самоврядування [1–4].

Визначенню поняття «конституційне право громадян на свободу об'єднання в політичні партії» українські дослідники не приділяли увагу, а розробки зарубіжних учених не ґрунтуються на законодавстві України.

Мета статті – запропонувати дефініцію поняття «конституційне право на свободу об'єднання в політичні партії» з урахуванням сучасних підходів, які застосовуються в юридичній науці при формулюванні визначень конкретних суб'єктивних прав.

Матеріали та методи. Автор застосовує роботи українських вчених, які досліджували визначення поняття «права людини», переважно фахівців з конституційного права та з теорії права та держави. Основними методами дослідження є: системний, який уможливив продемонструвати, що права людини в Україні у сукупності складають систему, та порівняльний, який надав можливість сформулювати власну дефініцію досліджуваного права на основі існуючих пропозицій.

Результати дослідження. Слід визнати невинуватеною практику дослідження того чи того конституційного суб'єктивного права на монографічному рівні, за підсумками якої не надається дефініція цього права. Такий підхід обрала О. О. Чуб, яка у своїй дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами» не надала визначення досліджуваного права, лише резюмувала у висновках, що «Право участі в управлінні державними справами розвиває та поглиблює положення Конституції України про народовладдя, що має відправний, узагальнений характер. Воно є комплексним і об'єднує майже всі інші політичні права й свободи – право громадян брати участь у всеукраїнському референдумі, вільно обирати

і бути обраними до органів державної влади, рівне право доступу до державної служби, право на звернення, а також право брати участь у відправленні правосуддя. Конституційні норми про участь в управлінні в основному закріплені у II розділі Конституції України (ст. 36–40), конкретизуються в поточному конституційному законодавстві» [5, с. 183]. Варто навести кілька прикладів того, як останніми роками науковці визначають поняття того чи того конституційного суб'єктивного права.

У дисертації О. С. Якушиної на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за темою «Конституційне право на освіту: теорія та практика реалізації» зазначено, що «конституційне право на освіту з точки зору суб'єктивного значення можна трактувати як можливість використання особою прав на отримання освіти» [1, с. 196]. Це визначення є здебільшого відсилковим і таким, яке досить важко зрозуміти без ґрунтовного ознайомлення з чинним законодавством у сфері освіти – які саме можливості використання особою прав на отримання освіти існують наразі. Варто підкреслити, що наявність такого визначення не здійснює жодного впливу на юридичну науку та практику.

Для порівняння слід навести визначення конституційного права на освіту, яке за кілька років до О. С. Якушиної запропонувала В. О. Боняк у дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Конституційне право людини і громадянина на освіту та його забезпечення в Україні»: «конституційне право людини і громадянина на освіту являє собою передбачену Конституцією, нормами міжнародного та національного права міру можливої поведінки суб'єкта правовідносин, реалізація, охорона та захист якої гарантовані державою через діючу систему органів державної влади, місцевого самоврядування, мережу освітніх закладів різних форм власності та наукових установ і яка спрямована на здобуття теоретичних знань, практичних навичок, виховання особистості, залучення людини до національної й світової культурної спадщини з метою гармонійного та прогресивного розвитку як кожної особистості окремо, так і суспільства в цілому» [6, с. 15]. Наведена дефініція є набагато більш змістовною та ємною.

Так само деталізувала удосконалене нею визначення поняття «право на медичну допомогу» В. С. Віткова. У своїй дисертації вона запропонувала вважати, що права на медичну допомогу «це ціннісно значимі і формально визначені, гарантовані суспільством і державою можливості кожної фізичної особи щодо отримання від закладу охорони здоров'я комплексу лікувально-профілактичних заходів, які надаються професійно підготовленими медичними працівниками з метою збереження життя та відновлення здоров'я на підставах і в обсязі, визначених чинним законодавством, а також спрямовані на відновлення працездатності» [2, с. 178]. Цьому визначенню притаманна як наукова, так і практична цінність.

Як приклад ретельного підходу до формулювання дефініції поняття окремого суб'єктивного права можна навести запропоноване Л. М. Дешко визначення конституційного права кожного звертатися до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій. У дисертаційному дослідженні нею «сформульовано його визначення як юридично забезпеченої можливості будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, які вважають себе потерпілими від допущеного порушення прав і свобод, викладених у міжнародних актах, учасником яких є держава, після використання всіх національних засобів юридичного захисту, згідно із загально-визнаними принципами міжнародного права, звернення за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є держава» [3, с. 246]. Перевагами цього визначення так само слід визнати детальність, ємність і водночас лаконічність формулювання та легкість сприйняття.

Із боку формулювання визначень окремих суб'єктивних конституційних прав варто визнати корисною сформульовану К. М. Москальчук пропозицію. У 2012 р. автор у дисертації «Конституційне право доступу громадян до служби в органах місцевого самоврядування» досліджувала елементний склад цього суб'єктивного права. При формулюванні його змісту звернула увагу на те, що багато вчених-конституціоналістів включають зміст права до поняття цього права. На підставі цього вона узагальнила: «Знайомство з науковою літературою привертає увагу до того факту, що українські дослідники, які присвятили свої праці аналізу поняття та змісту окремих прав людини й громадянина, закріплених у Конституції України, визначали зміст цих суб'єктивних прав, використовуючи два основні підходи:

1) описовий, який полягає в простому перерахуванні можливостей, які надає те чи інше суб'єктивне право; ...

2) інтегративний підхід (другий підхід до визначення змісту суб'єктивного права людини і громадянина). Він полягає в системному і послідовному узагальненні можливостей, які надає людині чи громадянину України те чи інше суб'єктивне право, у чотиричленну структуру...» [4, с. 79–81].

Як один з прикладів використання описового підходу К. М. Москальчук наводить дефініцію, надану В. В. Іванюшенко для поняття «конституційне право людини і громадянина на безпечне для життя і здоров'я довкілля», а саме: «за своїм змістом це право включає такі групи можливостей:

по-перше, проживати у навколишньому середовищі, яке відповідає вимогам екологічної безпеки;

по-друге, звернутися про сприяння в реалізації права на безпечне довкілля до органів державної влади і місцевого самоврядування, до установ, організацій незалежно від форм власності, до компетенції яких належить вирішення порушених у зверненнях питань;

по-третьє, вимагати від інших осіб дотримання правил забезпечення безпечного довкілля;

по-четверте, у будь-який час звернутися до суду або захистити своє право на безпечне довкілля в інший спосіб, не забороненими законом засобами» [7, с. 6].

Ознайомлення з авторефератом дисертаційного дослідження на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук В. В. Іванюшенка свідчить про те, що К. М. Москальчук, ймовірно, припустилася помилки. Попри те, що з наведеної цитати зрозуміло, що вона має на увазі під описовим підходом до визначення конкретного суб'єктивного права, адже В. В. Іванюшенка запропонувала таке визначення досліджуваного нею права: «закріплена в Конституції України і гарантована державою сукупність історично обумовлених ступенем розвитку суспільства можливостей кожного вільно користуватися безпечним довкіллям, стан якого відповідає встановленим нормативам його якості, з метою задоволення своїх життєво важливих потреб та інтересів» [7, с. 6]. І лише після цього визначення В. В. Іванюшенка зауважила, що нею з'ясовано групи можливостей, які це право включають за своїм змістом.

Отже, попри цінність пропозиції К. М. Москальчук, наявна неточність наведеного нею прикладу. Як один з прикладів використання нею інтегративного підходу наводить зазначене визначення поняття «конституційне право людини і громадянина на освіту» В. О. Боняк. Прикладом застосування інтегративного підходу, як його запропонувала розуміти К. М. Москальчук, може бути дефініція, запропонована нею:

«Право доступу громадян України до служби в органах місцевого самоврядування – це система суб'єктивних можливостей громадян, які відповідають встановленим у законодавстві недискримінаційним цензам, претендувати на зайняття адміністративних посад в органах місцевого самоврядування» [4, с. 141–142].

Із цього є очевидним, що К. М. Москальчук на підставі проведеного дослідження не лише розробила наведену класифікацію, а й резюмувала, що на сучасному етапі розвитку української юридичної науки слід віддавати перевагу не описовому, а інтегративному підходу до визначення конкретного конституційного суб'єктивного права. Варто погодитися з таким висновком.

Описовий підхід до формулювання визначення конституційного суб'єктивного права є більш простим. Із цим погоджується і К. М. Москальчук, підкреслюючи: «що між двома підходами існує тісний зв'язок.

Справа у тому, що описовий підхід є першим етапом, який проходить кожний дослідник, що використовує другий, інтегративний, підхід. Цей етап є необхідним для того, щоб узагальнити його результати з використанням інтегративного підходу» [4, с. 83].

Отже, погоджувачись із застосуванням інтегративного підходу до формулювання визначення конституційного суб'єктивного права, треба проаналізувати його зміст, і лише після цього запропонувати дефініцію.

Зміст досліджуваного права визначають на підставі аналізу норм чинного законодавства та складають згідно з Законом «Про політичні партії в Україні»:

- право підтримати підписом рішення про створення політичної партії (стаття 10, закріплено опосередковано);
- право брати участь в установчому з'їзді (конференції, зборах) політичної партії, якими затверджуються статут і програма політичної партії, обираються її керівні та контрольні-ревізійні органи (стаття 10, закріплено опосередковано);
- право входити до групи громадян України в складі не менш ніж 100 осіб, якими створюється політична партія (стаття 10, закріплено опосередковано) [8].

Більш ретельного дослідження в цьому напрямі потребує вивчення європейських стандартів конституційної регламентації цього права [9–10].

Висновки. Запропоновано дефініцію поняття «конституційне право громадян на свободу об'єднання в політичні партії» – це система можливостей громадян України, які мають активне виборче право, виконувати необхідні дії для створення та державної реєстрації цього виду асоціацій. Визначення сформульовано з урахуванням того, що зміст конституційного права громадян на свободу об'єднання у політичні партії в Україні складають:

- право підтримати підписом рішення про створення політичної партії;
- право брати участь в установчому з'їзді (конференції, зборах) політичної партії, якими затверджуються статут і програма політичної партії, обираються її керівні та контрольні-ревізійні органи;
- право входити до групи громадян України в складі не менш ніж 100 осіб, якими створюється політична партія.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Якушина О. С. Конституційне право на освіту : теорія та практика реалізації : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02 : конституційне право ; муніципальне право. Харків. 2018. 247 с.

2. Віткова В. С. Конституційне право на медичну допомогу та його забезпечення в Україні : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02 : конституційне право ; муніципальне право. Ужгород. 2017. 208 с.
3. Дешко Л. М. Конституційне право на звернення до міжнародних судових установ та міжнародних організацій: порівняльно-правове дослідження : дис. ... д-ра юрид. наук. 12.00.02 : конституційне право ; муніципальне право. Київ. 2017. 480 с.
4. Москальчук К. М. Конституційне право доступу громадян України до служби в органах місцевого самоврядування : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02 : конституційне право ; муніципальне право. Одеса. 2013. 227 с.
5. Чуб О. О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02: конституційне право ; муніципальне право. Харків. 2004. 212 с.
6. Боняк В. О. Конституційне право людини і громадянина на освіту та його забезпечення в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02 : конституційне право ; муніципальне право. Київ. 2005. 22 с.
7. Іванюшенко В. В. Конституційне право людини і громадянина на безпечне для життя і здоров'я довкілля та його забезпечення в системі місцевого самоврядування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.02 : конституційне право ; муніципальне право. Київ. 2009. 22 с.
8. Закон України. «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 23. Ст. 118.
9. Мішина Н. В. Європеїзація конституційного права України: проблеми і перспективи. *Публічне право*. 2011. № 3. С. 12–20.
10. Мішина Н. В. «Кодекс зебри» як модельна схема інкорпорації європейських стандартів прав людини. URL : <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/7507/%20%20%20%20%20%20.pdf?sequence=1>.

Стаття надійшла до редакції 15.01.2019.

Osaulenko S. The notion of the right to unite in political parties.

Background. *The urgency of the research topic is that in the Ukrainian legal literature several approaches have been developed to provide the definition, when it comes about the study of individual subjective rights. It should be noted that the very concept of providing definitions for each concept is rather false, since it is unlikely that the legal acts should be converted into glossaries, and that it is necessary to deviate from the positivist views on the law in the objective sense. But in the case of subjective rights of the individual, every effort should be made to welcome all that simplifies the perception of the relevant legal norms, legal constructs by ordinary individuals who are the bearers of subjective rights, but are not legal professionals. In this regard, attention should be paid to defining the concept of «the right to freedom of association in political parties» in Ukraine. It is necessary to recognize the unjustified practice of studying one or another constitutional subjective right at the monographic level, on the basis of which there is no definition of this right.*

Analysis of recent researches and publications. *The definition of the concept of «the constitutional right of citizens to freedom of association in political parties» is provided for the first time in Ukrainian legal science, because Ukrainian researchers did not pay attention to this issue (see, for example, a dissertation for the degree of the candidate of sciences by V. V. Chernichko on the topic «The constitutional right to unite in political parties in Ukraine and EU countries: comparative legal analysis», Uzhhorod, 2016). Surely, the researches of foreign scholars are not based on the legislation of Ukraine.*

When writing the article, the works of the authors, who studied other constitutional subjective rights and formulated their definitions, were used (for example, a dissertation for the degree of doctor of sciences by L. M. Deshko «Constitutional right to apply to the international judicial institutions and international organizations: comparative legal study», m. Kyiv, 2017, dissertation for the degree of candidate of sciences by K. M. Moskalchuk «Constitutional right of access of citizens of Ukraine to service in bodies of local self-government», Odessa, 2013, by V. S. Vitkova «Constitutional Right to Medical Aid and Assistance in Ukraine», Uzhhorod, 2017, by O. S. Yakushina «Constitutional Right to Education: Theory and Practice of Realization», Kharkiv, 2018, other studies).

*The **aim** of the article is to propose a definition of the concept of «constitutional right to freedom of association in political parties» taking into account modern approaches applied in legal science in the formulation of definitions of specific subjective rights.*

***Materials and methods.** The author uses the works of the Ukrainian scientists that have researched the definitions of the human rights, mostly specialists in the constitutional law and in the theory of state and law. The main methods for the study are: systemic, that allows to see human rights as a system, and comparative, that allows to create the own definition based on the existing proposals.*

***Results.** Agreeing with the application of the integrative approach to the formulation of the definition of constitutional subjective law, it is necessary to analyze the content of this right, and only then to propose a definition.*

In the case of the investigated right, it should be emphasized that its content is determined by the norms of the current legislation. The content of this right is, in accordance with the Law «On Political Parties in Ukraine»:

- *the right to sign a decision on the creation of a political party (Article 10, fixed indirectly);*
- *the right to participate in the constituent congress (conference, meeting) of a political party, which approves the charter and program of a political party, elected its governing and control-audit bodies (Article 10, fixed indirectly);*
- *the right to enter a group of citizens of Ukraine consisting of not less than 100 persons, which creates a political party (Article 10, fixed indirectly).*

***Conclusion.** According to the results of the study, the definition of «the constitutional right of citizens to freedom of association in political parties» is formulated (this is a system of opportunities for citizens of Ukraine who have an active electoral right, to take necessary actions for the creation and to register this type of association). The definition is formulated taking into account, that the content of the constitutional right of citizens to freedom of association in political parties in Ukraine consists of: a) the right to sign a decision to establish a political party; b) the right to participate in the constituent congress (conference, meeting) of a political party, which approves the charter and program of a political party, elects its governing and control-audit bodies; c) the right to enter a group of citizens of Ukraine consisting of not less than 100 people, which creates a political party.*

***Keywords:** the right to freedom of association in political parties, freedom of association, freedom of association, the right to unite in political parties, political parties.*

REFERENCES

1. Jakushyna, O. S. (2018). Konstytucijne pravo na osvitu: teorija ta praktyka realizacii': dys [Constitutional right to education: theory and practice of realization]. *Candidate's thesis*. Harkiv [in Ukrainian].

2. Vitkova, V. S. (2017). Konstytucyjne pravo na medychnu dopomogu ta jogo zabezpechennja v Ukraini [Constitutional right to medical care and its provision in Ukraine]. *Candidate's thesis*. Uzhgorod [in Ukrainian].
3. Deshko, L. M. (2017). Konstytucyjne pravo na zvernennja do mizhnarodnyh sudovyh ustanov ta mizhnarodnyh organizacij: porivnjal'no-pravove doslidzhennja [Constitutional right to apply to international judicial institutions and international organizations: comparative legal study]. *Doctor's thesis*. Kyi'v [in Ukrainian].
4. Moskal'chuk, K. M. (2013). Konstytucyjne pravo dostupu gromadjan Ukrainy do sluzhby v organah misceвого samovrjaduvannja [Constitutional right of access of Ukrainian citizens to service in local self-government bodies]. *Candidate's thesis*. Odesa [in Ukrainian].
5. Chub, O. O. (2004). Konstytucyjne pravo gromadjan Ukrainy na uchast' v upravlinni derzhavnymy spravamy [The constitutional right of Ukrainian citizens to participate in the management of state affairs]. *Candidate's thesis*. Harkiv [in Ukrainian].
6. Bonjak, V. O. (2005). Konstytucyjne pravo ljudyny i gromadjanyna na osvitu ta jogo zabezpechennja v Ukraini [The constitutional right of man and citizen to education and its provision in Ukraine]. *Candidate's thesis*. Kyi'v [in Ukrainian].
7. Ivanjushenko, V. V. (2009). Konstytucyjne pravo ljudyny i gromadjanyna na bezpechne dlja zhyttja i zdorov'ja dokillja ta jogo zabezpechennja v systemi misceвого samovrjaduvannja [Constitutional right of a person and a citizen to a safe environment for life and health and its provision in the system of local self-government]. *Candidate's thesis*. Kyi'v [in Ukrainian].
8. Zakon Ukrainy. «Pro politychni partii v Ukraini» vid 5 kvitnja 2001 r. [Law of Ukraine. «On Political Parties in Ukraine» of April 5, 2001]. *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrainy – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 23, p. 118. [in Ukrainian].
9. Mishyna, N. V. (2011). Jevropei'zacija konstytucijnogo prava Ukrainy: problemy i perspektyvy [Europeanisation of Constitutional Law of Ukraine: Problems and Prospects]. *Publichne pravo – Public law*, 3, 12-20 [in Ukrainian].
10. Mishyna, N. V. «Kodeks zebry» jak model'na shema inkorporacii' jevropejs'kyh standartiv prav ljudyny [«Zebra Code» as a model scheme for incorporating European human rights standards]. *dspace.onua.edu.ua*. Retrieved from <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/7507/%20%20%20%20%20.p df?sequence=1> [in Ukrainian].

УДК 347.193 DOI: [https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019\(102\)12](https://doi.org/10.31617/zt.knute.2019(102)12)

КІСЛОВСЬКИЙ Андрій аспірант кафедри конституційного права Національного університету «Одеська юридична академія»
E-mail: niamh@ukr.net вул. Академічна, 2, м. Одеса, 65009, Україна
 ORCID ID: 0000-0002-1884-3968

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИЙНЯТТЯ СТАТУТІВ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

Обґрунтовано фрагментарність регламентації чинного законодавства України щодо питання розробки та прийняття статутів територіальних громад українських міст, які являють собою розрізнені правові норми. За підсумками дослідження розроблено низку змін та доповнень до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» та запропоновано доповнити Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» однією чи кількома статтями, присвяченими особливостям статутів об'єднаних територіальних громад.

Ключові слова: статuti територіальних громад, статuti територіальних громад міст, розробка статуту територіальної громади міста, прийняття статуту територіальної громади міста, місцева нормотворчість.

Кисловский А. Правовое регулирование принятия уставов территориальных общин. Обоснована фрагментарность регламентации действующего законодательства Украины по вопросам разработки и принятия уставов территориальных общин украинских городов, которые представляют собой разрозненные правовые нормы. По итогам исследования разработан ряд изменений и дополнений к Закону Украины «О местном самоуправлении в Украине» и предложено дополнить Закон Украины «О добровольном объединении территориальных общин» одной или несколькими статьями, посвященными особенностям уставов объединенных территориальных общин.

Ключевые слова: уставы территориальных общин, уставы территориальных общин городов, разработка устава территориальной общины города, принятие устава территориальной общины города, местное нормотворчество.

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження полягає в тому, що на сучасному етапі муніципальної реформи значна увага приділяється практичній реалізації децентралізації публічної влади, принципу субсидіарності у фінансовій, компетенційній, інших сферах життя. Відповідно до Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схваленої Кабінетом Міністрів України 1 квітня 2014 р., затвердження статутів територіальних громад є одним із заходів, що забезпечують створення належних матеріальних, фінансових та організаційних умов для забезпечення виконання органами місцевого самоврядування власних і делегованих повноважень [1]. Ця Концепція отримала схвальну оцінку фахівців з муніципального права, у т. ч. у частині важливості статутів територіальних громад для подальшої демократизації місцевого життя. Вона

передбачає надання загальним зборам громадян за місцем проживання згідно із законом та відповідно до статуту територіальної громади права ініціювати позачергове звітування посадових осіб місцевого самоврядування перед територіальною громадою, що є важливим для впровадження дієвих механізмів політичної та юридичної відповідальності цих осіб за свої передвиборні обіцянки та діяльність після обрання на посаду. Це лише один з позитивних впливів статуту територіальної громади.

Проте наразі в Україні далеко не кожна територіальна громад, особливо міська, має свій статут. Частково це пов'язано з відсутністю нормативної регламентації питань прийняття та розробки статутів на державному рівні. Особливо актуальним це питання є для українських міст з огляду на те, що міські ради значно переважають сільські та селищні ради за кількістю депутатів, а отже, за відсутності відповідних процесуальних норм розробка та прийняття статуту територіальної громади міста може відкладатись на доволі тривалий час.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Фахівці з муніципального права України нечасто приділяють увагу питанням нормативної регламентації розробки та прийняття статутів територіальних громад українських міст. Тому при проведенні дослідження застосовано загальні напрацювання щодо статутів територіальних громад, найбільш сучасними з яких є розробки Н. В. Мішиної щодо стану та перспектив муніципальної реформи та конституційної регламентації місцевого самоврядування в Україні [2–3]. І. В. Ідесіс досліджено проблемні питання прийняття та реєстрації статутів територіальних громад в Україні [4], О. В. Батановим та І. О. Зайцевою – напрями вдосконалення статутної нормотворчості: процедура розробки та прийняття статуту територіальної громади та концептуальні проблеми статутної нормотворчості у місцевому самоврядуванні [5–8].

Метою статті є узагальнення норм, якими наразі регламентовано розробку та прийняття статутів територіальних громад українських міст, формування пропозицій щодо шляхів подальшого вдосконалення нормативної регламентації у цій сфері.

Матеріали та методи. Проаналізовано напрацювання українських вчених, які досліджували статuti територіальних громад, переважно тих, що є спеціалістами у теорії держави і права, а також у галузі конституційного права. Застосовано здебільшого системний метод, за допомогою якого проаналізовано Конституцію України та Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» в їхньому системному зв'язку, а також метод моделювання, за допомогою якого сформульовано пропозиції про подальше вдосконалення законодавства у цій сфері.

Результати дослідження. Конституція України наразі містить згадку про територіальні громади, але не про їхні статuti.

Стаття 140 Основного Закону України проголошує, що «міське самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл,

селища та міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України» [9]. Зі змісту цієї статті випливає, що питання розробки та прийняття статуту територіальної громади міста може вирішуватись безпосередньо територіальною громадою. А відповідно до статті 143, територіальні громади можуть вирішувати питання місцевого значення не тільки безпосередньо, але й через утворені ними органи місцевого самоврядування, до яких наразі належать усі місцеві ради (члени територіальної громади, що мають активне виборче право, також обирають сільських, селищних, міських голів, але спірним залишається питання, чи можна їх віднести до органів місцевого самоврядування).

При аналізі муніципальної нормотворчості, яка охоплює також і розробку та прийняття статутів територіальних громад, важливо враховувати положення статті 144, відповідно до частини 1 якої «органи місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, приймають рішення, які є обов'язковими до виконання на відповідній території» [5]. Це є важливим тому, що статuti територіальних громад міст затверджуються саме рішеннями міських рад.

Наразі у Верховній Раді України на розгляді знаходиться Проект Закону «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» від 1 липня 2015 р., реєстраційний номер 2217-а. У ньому пропонується внести до Конституції України норми про статuti територіальних громад, зокрема до статті 140, де у частині 9 буде встановлена норма щодо того, що «рада громади сприяє діяльності створених відповідно до закону та статуту територіальної громади органів самоорганізації населення і з цією метою може наділяти їх фінансами та майном» [10]. У двох попередніх проектах про статuti територіальних громад не йшлося (Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування)» від 26 червня 2014 р., реєстраційний номер 4178 [11] та Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування)» від 7 липня 2014 р., реєстраційний номер 4178-а [12]). А вже сучасні погляди на сутність та зміст Основних Законів надають підстави рекомендувати не переобтяжувати ці акти зайвою термінологією, деталізацією. А отже, попри важливість статутів територіальних громад міст для подальшого розвитку міст, навряд чи наразі слід рекомендувати включати норми про них до Конституції України.

Норми Конституції України щодо місцевого самоврядування конкретизовано у Законі України від 21 травня 1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні». Наразі саме він є єдиним законом України, в якому йдеться як про статuti територіальних громад, так і про основи муніципальної нормотворчості загалом, так і щодо цих документів. Прийняті Закон України від 17 червня 2014 р. «Про співробітництво

територіальних громад» [13] та Закон України від 5 лютого 2015 р. «Про добровільне об'єднання територіальних громад» [14] не містять положень щодо статутів територіальних громад. І хоча співробітництво є цілком можливим без посилання на нього у статуті, та як правило відбувається без нього, то відсутність зауважень щодо особливостей статутів об'єднаних територіальних громад (порівняно зі статутами територіальних громад, що не вдавались до процедури об'єднання) не сприяє підвищенню уваги до цього нормативного акта серед актів муніципальної нормотворчості та збільшенню кількості прийнятих статутів об'єднаними територіальними громадами. Варто рекомендувати приділити певну увагу цьому питанню, доповнивши Закон України від 5 лютого 2015 р. «Про добровільне об'єднання територіальних громад» однією чи кількома статтями, присвяченими особливостями статутів об'єднаних територіальних громад.

Ці статті слід розробляти з урахуванням положень Закону України від 21 травня 1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні» [15], який є загальним відносно Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», що є спеціальним. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» містить низку посилань на статuti територіальних громад. Однак при розробленні проекту цього Закону порушено логіку у частині аналізованих нормативних актів. Спочатку по тексту Закону розміщено посилання на питання, що регламентуються у статутах територіальних громад:

➤ у частині 3 статті 8 – «порядок проведення загальних зборів громадян за місцем проживання визначається законом та статутом територіальної громади»;

➤ у частині 2 статті 9 – «порядок внесення місцевої ініціативи на розгляд ради визначається представницьким органом місцевого самоврядування або статутом територіальної громади з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»;

➤ у частині 4 статті 9 – «рішення ради, прийняте з питання, внесеного на її розгляд шляхом місцевої ініціативи, обнародується в порядку, встановленому представницьким органом місцевого самоврядування або статутом територіальної громади»;

➤ у частині 4 статті 10 – «порядок формування та організація діяльності рад визначаються Конституцією України, цим та іншими законами, а також статутами територіальних громад»;

➤ у частині 4 статті 13 – «порядок організації громадських слухань визначається статутом територіальної громади» [11].

І лише статтю 19 «Статут територіальної громади села, селища, міста» присвячено аналізованому документу. Вона складається з трьох частин:

«1. З метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого

самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього Закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста.

2. Статут територіальної громади підлягає державній реєстрації в центральному органі виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань.

3. Підставою для відмови в державній реєстрації статуту територіальної громади може бути його невідповідність Конституції та законам України. Відмова в реєстрації статуту територіальної громади може бути оскаржена в судовому порядку» [15].

У цій статті наголошено на необхідності державної реєстрації статуту територіальної громади уповноваженим органом державної влади. З 1997 р., незважаючи на триваючу муніципальну реформу, напрямами якої обрано децентралізацію публічної влади, перерозподіл повноважень з метою більш глибокої реалізації принципу субсидіарності, збільшення незалежності органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, намагань якомога ширше залучити членів територіальної громади до участі у вирішенні питань місцевого значення, суб'єктами законодавчої ініціативи ніколи не пропонувалось скасувати цю норму. А це вбачається вчасним та актуальним. Водночас, потребує скасування і підзаконний акт, що її конкретизує – Положення про державну реєстрацію статутів територіальних громад, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 27 липня 1998 р. [16].

У юридичній літературі такі думки висловлювались. Підтримує таку позицію І. В. Ідесіс, яка зазначає: «аналіз змісту цих актів надає підстави стверджувати, що державна реєстрація статутів територіальних громад відбувається за процедурою, ближчою до державної реєстрації не нормативно-правових актів, а статутів юридичних осіб публічного права. До того ж, ніколи не реєструються акти органів місцевого самоврядування – тільки акти органів державної влади. Не підлягають реєстрації і акти представницьких органів (крім того, в Україні немає іншого, ніж статут територіальної громади, нормативно-правового акта з назвою «статут») та резюмує, що «доцільним виявляється скасування вимоги про державну реєстрацію статутів територіальних громад. Адже вони є актами представницьких органів місцевого самоврядування, до яких завжди можна застосувати положення ч. 2 ст. 144 Конституції України щодо того, що «рішення органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України зупиняються у встановленому законом порядку з одночасним зверненням до суду» [4, с. 57].

Скасування вимоги про державну реєстрацію статутів територіальних громад вимагатиме виключення частин 2 та 3 зі статті 19 «Статут територіальної громади села, селища, міста». Що ж до частини 1 («З метою врахування історичних, національно-культурних,

соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього Закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста»), то її доцільно вважати частиною 1-1 статті 6 «Територіальні громади», розташувавши одразу після частини 1, яка наразі діє у такій редакції:

«1. Первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень є територіальна громада села, селища, міста» [15].

Розміщення першої згадки про статuti територіальних громад у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» у статті 6 одночасно зі стислою характеристикою їхньої сутності сприятиме кращому сприйняттю згадки про ці документи у наступних статтях 8–10, 13 цього ж Закону.

Остання згадка про статuti територіальних громад у Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» міститься у статті 26 «Виключна компетенція сільських, селищних, міських рад», у частині 1 якої встановлено:

«Виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються такі питання:

1) затвердження регламенту ради; ...

48) затвердження статуту територіальної громади» [15].

У наведеній цитаті варто звернути увагу на послідовність, що обрали автори тексту Закону. Затвердження регламенту місцевої ради є пріоритетним питанням, і міські ради не є винятком у цьому випадку. Однак затвердження статуту територіальної громади розташовано не на другому місці, навіть не у «першій десятці», а під номером 48 серед питань, що вирішуються виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради. Навряд чи це сприяє підвищенню впливовості статуту територіальної громади як акту муніципальної нормотворчості.

У зв'язку з цим запропоновано викласти пункт 1 частини 1 статті 26 «Виключна компетенція сільських, селищних, міських рад» у такій редакції:

«Виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються такі питання:

1) затвердження статуту територіальної громади»;

А також доповнити частину 1 статті 26 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» пунктом 1-1 такого змісту:

«1-1) затвердження регламенту ради».

Це є обгрунтованим навіть незважаючи на те, що процесуальні норми про прийняття статутів територіальних громад міст здебільшого містяться у регламенті міської ради. Але регламент ніколи не іменують «місцева конституція», «локальна конституція» тощо.

В юридичній літературі висловлювались думки щодо того, що «статут має прийматись на місцевому референдумі [16, с. 80]. О. В. Батанов у 2004 р. відзначав: «з огляду на те, що основною вимогою до представницького органу місцевого самоврядування є репрезентативність, він не має бути компетентнішим за територіальну громаду в конкретних галузях місцевого життя, позаяк його основна роль у системі місцевого самоврядування полягає у вираженні волі місцевих жителів. Тому вважаємо, що має бути передбачена можливість прийняття статуту територіальної громади безпосередньо населенням на місцевому референдумі» [5, с. 39]. О. В. Батанов та І. О. Зайцева підкреслюють, що «статутна нормотворчість – це визнана та гарантована державою діяльність територіальних громад, органів та посадових осіб місцевого самоврядування щодо виявлення, ідентифікації, втілення інтересів територіальних громад, їх історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей та традицій шляхом прийняття, зміни або скасування статутів територіальних громад та інших пов'язаних з ними актів місцевого самоврядування з питань місцевого значення в межах Конституції та законів України» [6, с. 33]. Попри те, що Конституція не виключає внесення таких змін до Закону «Про місцеве самоврядування в Україні», це навряд чи є доцільним в умовах, коли відсутня законодавча регламентація, а отже, реальна можливість проведення місцевих референдумів.

У цілому реформування нормативної регламентації розробки та прийняття статутів українських міст має відбуватись поступово, адже «свого вдосконалення потребує вся система законодавства в сфері місцевого самоврядування, яка формувалася спонтанно та хаотично, за відсутності єдиної законодавчої бази та без взаємоузгодженості законодавчих актів між собою, що призвело до колізій норм муніципального права в цілому та муніципального статутного права зокрема» [7, с. 203]. Ті зміни та доповнення до актів чинного законодавства, які є актуальними наразі, і запропоновано нами.

Висновки. За підсумками узагальнення та аналізу норм, якими регламентується розроблення та прийняття статутів територіальних громад українських міст, запропоновано шляхи подальшого вдосконалення нормативної регламентації у цій сфері:

➤ не рекомендовано включати норми про них до Конституції України попри важливість статутів територіальних громад міст для подальшого розвитку міст;

➤ запропоновано частину 1 статті 19 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» («з метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього Закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста») вважати частиною 1-1 статті 6 «Територіальні громади» цього ж Закону;

➤ запропоновано скасувати вимогу щодо державної реєстрації статутів територіальних громад та відповідно виключити зі статті 19 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» частини 2-3 та скасувати Положення про державну реєстрацію статутів територіальних громад, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 27 липня 1998 р.;

➤ запропоновано викласти пункт 1 частини 1 статті 26 «Виключна компетенція сільських, селищних, міських рад» у такій редакції: «Виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються такі питання: 1) затвердження статуту територіальної громади» та доповнити частину 1 статті 26 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні» пунктом 1-1 такого змісту: «1-1) затвердження регламенту ради»;

➤ доповнити Закон України від 5 лютого 2015 р. «Про добровільне об'єднання територіальних громад» однією чи кількома статтями, присвяченими особливостями статутів об'єднаних територіальних громад.

Перспективи подальших досліджень у цьому напрямі вбачаються у формулюванні тексту змін та доповнень до Закону України від 5 лютого 2015 р. «Про добровільне об'єднання територіальних громад» однією чи кількома статтями, присвяченими особливостями статутів об'єднаних територіальних громад.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р. URL : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-p>.
2. Мішина Н. В. Муніципальна реформа в Україні: стан і перспективи. *Право України*. 2018. № 4. С. 126-138.
3. Мішина Н. В. Конституційна регламентація місцевого самоврядування в Україні: сучасність та перспективи. *Публічне право*. 2015. № 3. С. 67-72.
4. Ідесіс І. В. Проблемні питання прийняття й реєстрації статутів територіальних громад в Україні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2014. № 10-2. Т. 1. С. 55-58.
5. Батанов О. В. Питання розробки та прийняття статуту територіальної громади. *Юридичний журнал*. 2004. № 3. С. 38-40.
6. Батанов О., Зайцева І. Концептуальні проблеми статутної нормотворчості у місцевому самоврядуванні. *Юридичний вісник*. 2013. № 4. С. 28-34.
7. Зайцева І. О. Муніципальна статутна нормотворчість в Україні: теоретико-методологічні проблеми становлення та розвитку. *Вісник Маріупольського державного університету*. 2013. Вип. 5. С. 201-206. Серія: Право.
8. Зайцева І. О. Напрями вдосконалення статутної нормотворчості: процедура розробки та прийняття статуту територіальної громади. *Вісник Запорізького національного університету*. *Юридичні науки*. 2013. № 1(2). С. 76-83.
9. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст.141.
10. Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» від 1 липня 2015 р., реєстраційний номер 2217-а. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812.

11. Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування)» від 26 червня 2014 р., реєстраційний номер 4178. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51513.
12. Проект Закону України «Про внесення змін до Конституції України (щодо повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування)» від 7 липня 2014 р., реєстраційний номер 4178-а. URL : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=51513&pf35401=306694>.
13. Про співробітництво територіальних громад: Закон України від 17 червня 2014 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 34. Ст. 1167.
14. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 5 лютого 2015 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 91.
15. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.
16. Положення про державну реєстрацію статутів територіальних громад: затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 27 липня 1998 р. № 1150. *Офіційний вісник України*. 1998. № 30. Ст. 1133.

Стаття надійшла до редакції 20.11.2018.

Kislovsky A. Legal regulation of the adoption of statutes of territorial communities.

Background. *The urgency of the research topic is that at the present stage of the municipal reform, much attention is paid to the practical implementation of the decentralization of public power, the principle of subsidiarity in the financial, comptetional, and other spheres of life. In accordance with the Concept for the Reform of Local Government and Territorial Organization of Power in Ukraine, approved by the Cabinet of Ministers of Ukraine on April 1, 2014, approval of the territorial communities' charters is one of the measures ensuring the creation of appropriate material, financial and organizational conditions for ensuring the implementation by local self-government bodies of their own and delegated authority.*

Analysis of recent researches and publications. *The experts on municipal law of Ukraine often do not pay attention to the normative regulation of the development and adoption of the territorial communities of Ukrainian cities' charters. Therefore, during the study, the author used the general works about the territorial communities' charters, including the articles of N. Mishyna («Municipal reform in Ukraine: state and prospects», 2018, «Constitutional regulation of local self-government in Ukraine: present and future», 2015), I. Idesis («Problematic Issues of the Acceptance and Registration of the Statutes of Territorial Communities in Ukraine», 2014), O. Batanov, I. Zaytseva («Directions for improving statutory rulemaking: the procedure for the elaboration and adoption of the charter of a territorial community», 2013, «Conceptual problems of statutory rulemaking in local self-government», 2013), other works by other researchers.*

The aim of the article is to generalize the norms, which are currently regulating the development and adoption of the Ukrainian cities' territorial communities' charters, and, based on their analysis, to formulate proposals on how to further improve the regulatory framework in this area.

Materials and methods. *The author uses the works of the Ukrainian scientists, which have researched the territorial communities' charters, mostly specialists in the constitutional law and in the theory of state and law. The main methods for the study are: systemic, that allows to see the Constitution, the Law of Ukraine «On Local Self-Government» as a system, and modelling, that allows to formulate the proposals how to improve the legislation of the field.*

Results. *In the article the author substantiates that the current legislation of Ukraine regulates the issues of drafting and adopting the territorial communities' charters of Ukrainian cities rather fragmentary; while the provisions on the development*

of the territorial communities' charters of Ukrainian cities are separate legal norms, from the contents of which relevant conclusions can be made indirectly. Based on the results of the study, a number of amendments and additions to the Law «On Local Self-Government in Ukraine» were formulated and a proposal was made to supplement the Law of Ukraine «On Voluntary Association of Territorial Communities» by one or several articles about the distinctive features of the united territorial communities' charters.

Conclusion. Based on the results of the generalization and analysis of the norms that are currently regulating the drafting and adoption of the territorial communities' charters of Ukrainian cities, such a proposals are made: a) it is not recommended to include norms about them in the Constitution of Ukraine despite the importance of the urban communities' charters for further urban development; b) Part 1 of Article 19 of the Law "On Local Self-Government in Ukraine" about the essence of the territorial community's charters shall be considered part 1-1 of Article 6 «Territorial Communities» of the same Law; c) it is proposed to abolish the requirement for state registration of territorial communities' charters and, accordingly, to exclude from section 19 of the Law «On Local Self-Government in Ukraine» Part 2-3 and to abolish the relevant by-laws; d) it is proposed to set out paragraph 1 of part 1 of article 26 «Exclusive competence of village, settlement and city councils» in the following wording: «Only at plenary meetings of a village, settlement, city council the following issues are solved: 1) approval of the territorial community charter» and to supplement part 1 Article 26 of the Law «On Local Self-Government in Ukraine», with the paragraph 1-1 as follows: «1-1) approval of the rules of the council».

Keywords: territorial communities' charters, territorial communities of cities' charters, dragging of the territorial community of the city's charter, adoption of the territorial community of the city's charter, local rulemaking.

REFERENCES

1. Konceptcija reformuvannja miscevogo samovrjaduvannja ta terytorial'noi' organizacii' vldy v Ukraї'ni, shvalena rozporjadzhennjam Kabinetu Ministriv Ukraї'ny vid 1 kvitnja 2014 r. [The concept of reforming local self-government and territorial organization of power in Ukraine, approved by the decree of Cabinet of Ministers of Ukraine from April 1, 2014]. (2014). Retrieved from <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-p> [in Ukrainian].
2. Mishyna, N. V. (2018). Muncypal'na reforma v Ukraї'ni: stan i perspektyvy [Municipal reform in Ukraine: state and prospects]. *Pravo Ukraї'ny – The law of Ukraine*, 4, 126-138 [in Ukrainian].
3. Mishyna, N. V. (2015). Konstytucijna reglamentacija miscevogo samovrjaduvannja v Ukraї'ni: suchasnist' ta perspektyvy [Constitutional regulation of local self-government in Ukraine: the present and the prospects]. *Publichne pravo – Public law*, 3, 67-72 [in Ukrainian].
4. Idesis, I. V. (2014). Problemni pytannja pryjnjattja j rejestracii' statutiv terytorial'nyh gromad v Ukraї'ni [Problematic issues of acceptance and registration of the statutes of territorial communities in Ukraine]. *Naukovyj visnyk Mizhnarodnogo humanitarnogo universytetu – Scientific Herald of the International Humanitarian University*, 10-2. (Vol. 1), 55-58 [in Ukrainian].
5. Batanov, O. V. (2004). Pytannja rozrobky ta pryjnjattja statutu terytorial'noi' gromady [The issue of drafting and adopting the charter of a territorial community]. *Jurydychnyj zhurnal – Legal magazine*, 3, 38-40 [in Ukrainian].
6. Batanov, O., & Zajceva, I. (2013). Konceptual'ni problemy statutnoi' normotvorchosti u miscevomu samovrjaduvanni [Conceptual problems of statutory rulemaking in local self-government.]. *Jurydychnyj visnyk – Legal Bulletin*, 4, 28-34 [in Ukrainian].

7. Zajceva, I. O. (2013). Muncypal'na statutna normotvorchist' v Ukrai'ni: teoretyko-metodologichni problemy stanovlennja ta rozvytku [Municipal statute norm-making in Ukraine: theoretical and methodological problems of formation and development]. *Visnyk Mariupol's'kogo derzhavnogo universytetu – Bulletin of the Mariupol State University*, 5, 201-206 [in Ukrainian].
8. Zajceva, I. O. (2013). Naprjamy vdoskonalennja statutnoi' normotvorchosti: procedura rozrobky ta pryjnattja statutu terytorial'noi' gromady [Areas of improvement of statutory norm-making: the procedure for the development and adoption of the charter of a territorial community]. *Visnyk Zaporiz'kogo nacional'nogo universytetu. Jurydychni nauky – Bulletin of the Zaporizhzhya National University. Law Sciences*, 1(2), 76-83 [in Ukrainian].
9. Konstytucija Ukrai'ny (1996). Zakon Ukrai'ny vid 28 chervnja 1996 r. [The Constitution of Ukraine: The Law of Ukraine of June 28, 1996]. *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 30. St. 141 [in Ukrainian].
10. Proekt Zakonu Ukrai'ny «Pro vnesennja zmin do Konstytucii' Ukrai'ny (shhodo decentralizacii' vlady)» vid 1 lypnja 2015 r., rejestracijnyj nomer 2217-a [Draft Law «On Amendments to the Constitution of Ukraine (regarding the decentralization of power)» dated July 1, 2015, registration number 2217-a]. Retrieved from http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812 [in Ukrainian].
11. Proekt Zakonu Ukrai'ny «Pro vnesennja zmin do Konstytucii' Ukrai'ny (shhodo povnovazhen' organiv derzhavnoi' vlady ta misceвого samovrjaduvannja)» vid 26 chervnja 2014 r., rejestracijnyj nomer 4178 [Draft Law of Ukraine «On Amendments to the Constitution of Ukraine (regarding the authorities of State and Local Government Bodies)» dated June 26, 2014, registration number 4178]. Retrieved from http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51513 [in Ukrainian].
12. Proekt Zakonu Ukrai'ny «Pro vnesennja zmin do Konstytucii' Ukrai'ny (shhodo povnovazhen' organiv derzhavnoi' vlady ta misceвого samovrjaduvannja)» vid 7 lypnja 2014 r., rejestracijnyj nomer 4178-a [Draft Law of Ukraine «On Amendments to the Constitution of Ukraine (regarding the authorities of State and Local Government Bodies)» dated July 7, 2014, registration number 4178-a.]. Retrieved from <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=51513&pf35401=306694> [in Ukrainian].
13. Pro spivrobitnyctvo terytorial'nyh gromad: Zakon Ukrai'ny vid 17 chervnja 2014 r. [On Cooperation of Territorial Communities: The Law of Ukraine of June 17, 2014]. (2014). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 34. St. 1167 [in Ukrainian].
14. Pro dobrovil'ne ob'jednannja terytorial'nyh gromad: Zakon Ukrai'ny vid 5 ljutogo 2015 r. [On Voluntary Association of Territorial Communities: Law of Ukraine dated February 5, 2015]. (2015). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 13. St. 91 [in Ukrainian].
15. Pro misceve samovrjaduvannja v Ukrai'ni: Zakon Ukrai'ny vid 21 travnja 1997 r. [On Local Self-Government in Ukraine: The Law of Ukraine of May 21, 1997]. (1997). *Vidomosti Verhovnoi' Rady Ukrai'ny – Information from the Verkhovna Rada of Ukraine*, 24. St. 170 [in Ukrainian].
16. Polozhennja pro derzhavnu rejestraciju statutiv terytorial'nyh gromad : zatverdzhene Postanovoju Kabinetu Ministriv Ukrai'ny vid 27 lypnja 1998 r. № 1150 [Regulations on state registration of the statutes of territorial communities: approved by the Cabinet of Ministers of Ukraine from July 27, 1998, № 1150]. (1998). *Oficijnyj visnyk Ukrai'ny – Official Bulletin of Ukraine*, 30. St. 1133[in Ukrainian].