

ного законодавства спричинює необхідність подальшого розвитку механізму створення та діяльності цих підприємств та установ.

## **2.2 Теоретичні та практичні аспекти діяльності саморегулювних організацій в Україні**

Розвиток суспільних відносин створює необхідність їх належного правового регулювання. Особливу увагу слід приділити економічним відносинам, динаміка яких спричинена виникненням нових договірних конструкцій, розширення ринку товарів та послуг, а також ефективністю здійснення підприємницької та непідприємницької діяльності. Останнім часом значного розголосу набула проблематика обмеження державного регулювання економічних відносин. Власне, однією з конституційних основ правопорядку у сфері господарювання є оптимальне поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів (ст. 5 ГК України).

З огляду на це, потребує комплексного дослідження явище саморегулювання, можливість його приватноправового регулювання та обрання вірних способів, методів та типів правового регулювання. При цьому, не слід забувати про проблему дуалізму приватного права, розмаїття торговельно-комерційних відносин, внаслідок чого межа між цивільним і торговельним правом стає умовною<sup>150</sup>.

Необхідно прислухатися до думки, відповідно до якої в основі радянської концепції господарського права лежала якісна зміна суспільних відносин шляхом заміщення приватних осіб – учасників економічних відносин державою, внаслідок чого підприємницькі відносини перетворилися у господарські, а місцями навіть в управлінські<sup>151</sup>. Таким чином, проголошення ринкового механізму саморегулювання надає можливість повернути ці відносини до лона приватного права.

З точки зору економічної науки під саморегулюванням розуміється наявність у економічній системі елементів, рис, властивостей, ознак, що дають змогу автоматично встановлювати і підтримувати її функціонування та розвиток. Відповідно, ринкове саморегулювання передбачає наявність у ринковому механізмі компонентів та елементів, завдяки яким він здатний без активної регулюючої ролі держави або через незначне опосередковане її втручання забезпечувати процес взаємодії суб'єктів власності та

---

<sup>150</sup> Цивільне право: підручник: у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бегова та ін.; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. – Т. 1. – С. 10

<sup>151</sup> Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / по общ. ред. В. А. Белова. – М.: Издательство Юрайт, 2009. – С. 71.

господарюючих суб'єктів, а також узгодження їхніх інтересів (конструкція «невидимої руки» А. Сміта)<sup>152</sup>.

Таким чином, ці економічні за сутністю відносини можуть юридично виражатися у організаційно-правових відносинах. Зокрема, учасники наділяють СРО організаційно-делегуючими повноваженнями, яка у тому числі формує організаційно-контрольні відносини.

Принципами ринкового саморегулювання, на наш погляд є: свободу договору; свободу підприємницької діяльності, яка не заборонена законом; справедливість, добросовісність та розумність. Саме на цих засадах може розвиватися ринкова економіка, яка формується в Україні. Згадана «невидима рука» є об'єктивним фактором, метою якого є досягнення найбільшої вигоди для всіх. Розробник цієї теорії Адам Сміт вважав, що цей фактор є непередбаченою силою, яка сприяє досягненню гармонії інтересів між особою і суспільством, тому будь-яке втручання держави у вільну конкуренцію є шкідливим<sup>153</sup>.

Слід погодитися з Н. Ю. Філатовою, яка, керуючись принципом економічного плюралізму закріпленого у ст. 15 Конституції України, визначає можливість саморегулювання у сфері приватноправових відносин як прояв принципу диспозитивності, пронизування корпоративних і договірних відносин, не виключаючи можливості нових саморегулювання<sup>154</sup>.

Нині законодавством передбачені наступні основні засоби регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання: державне замовлення; ліцензування, патентування і квотування; сертифікація та стандартизація; застосування нормативів та лімітів; регулювання цін і тарифів; надання інвестиційних, податкових та інших пільг; надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субсидій (ст. 12 ГК України). Натомість, принципи, засоби чи види саморегулювання у кодифікованому акті, що регулює господарські відносини, відсутні.

Окремі норми містяться у спеціальному законодавстві. Наприклад, найбільш деталізовано правовий статус саморегулювальних організацій врегульовано Законом України «Про цінні папери та фондовий ринок», який досліджується у літературі майже як класичний приклад саморегулювання в Україні. Так, відповідно до ч. 1–2 ст. 49 названого Закону об'єднання професійних

---

<sup>152</sup> Економічна енциклопедія: У трьох томах. Т. 3 / Редкол.: С. В. Мочерний (від. ред.) та ін. – К.: Видавничий центр «Академія», 2002. – С. 324.

<sup>153</sup> Невидима рука ринку [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://uk.wikipedia.org/wiki/Невидима\\_рука\\_ринку](http://uk.wikipedia.org/wiki/Невидима_рука_ринку).

<sup>154</sup> Філатова Н. Ю. Феномен саморегулювання в контексті становлення інституту саморегулювальних організацій в Україні [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://nauka.nulau.org.ua/download/el\\_zbirnik/1/Filatova.pdf](http://nauka.nulau.org.ua/download/el_zbirnik/1/Filatova.pdf).

учасників фондового ринку, включаючи об'єднання, що набуло статусу саморегулювальної організації (далі – СРО), має наступні повноваження:

- 1) впровадження норм професійної етики у практичній діяльності учасників об'єднання;
- 2) розроблення і затвердження методичних рекомендацій щодо провадження відповідного виду професійної діяльності на фондовому ринку;
- 3) впровадження ефективних механізмів розв'язання спорів, пов'язаних з професійною діяльністю учасників об'єднання;
- 4) моніторинг дотримання Статуту та внутрішніх документів об'єднання його учасниками.

Крім того, СРО додатково має такі повноваження:

- 1) розроблення і затвердження обов'язкових для виконання членами СРО Правил (стандартів) провадження відповідного виду професійної діяльності на фондовому ринку, за винятком тих Правил (стандартів), які прямо встановлені законом;
- 2) розроблення заходів, спрямованих на запобігання порушенням членами СРО норм законодавства та внутрішніх документів СРО, у тому числі при припиненні ними своєї професійної діяльності;
- 3) застосування заходів дисциплінарного впливу до членів СРО у разі виявлення порушень Статуту СРО, внутрішніх документів СРО.

Вважаємо, що названі повноваження можна характеризувати як організаційно-правові та корпоративні норми, тобто встановлені визначеною організацією правила поведінки, які обов'язкові для учасників (членів) цієї організації. Ці правила не мають нормативно-правового значення, а отже не забезпечуються державним примусом.

Інші повноваження також характеризуються як приватноправові, зокрема, впровадження механізму розв'язання спорів на професійному ринку має ознаки медіації, а моніторинг дотримання статуту та внутрішніх документів СРО дозволяє регулювати правовий статус особи як професійного учасника відповідного ринку.

Таке розуміння приватноправової ролі саморегулювальних організацій є логічним в умовах ринкової економіки. Проте, за відсутності єдиної моделі саморегулювання існують норми, які суперечать названому принципу. Так, відповідно до ч. 3 ст. 16 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» саморегулювальні організації в межах делегованих їм повноважень здійснюють регуляторну діяльність з урахуванням вимог Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності». При цьому, виникає необхідність додаткового встановлення можливості цієї регуляторної політики СРО, оскільки жодної згадки у названому нормативно-правовому про саморегулювання немає.

Правовий статус СРО нині не має загального правового регулювання. Крім того, дослідження вчених-цивілістів також мають фрагментарний характер, що унеможливило формування єдиної концепції законодавчого регулювання СРО. Слід погодитися з авторами монографічного дослідження щодо правового регулювання некомерційних організацій в Україні, які окреслюють як невизначені питання місця СРО у системі юридичних осіб, їх ознак, особливостей правоздатності, а також шляхів розвитку законодавства про СРО<sup>155</sup>.

Найбільша послідовність регулювання СРО існує в межах державного регулювання ринку фінансових послуг. В. І. Полухович стверджує, що існує практична основа для передачі лише державних функцій до СРО, які вимагають більше тонких і специфічних механізмів регулювання конкретних видів діяльності, що надає можливість розвантажити державу як єдиного регулятора на ринку<sup>156</sup>.

Слід погодитися, що проблематика СРО піднімається, коли мова ведеться про делегування державних повноважень у сфері господарської діяльності.

Ведучи мову про причини створення юридичної особи у сучасному її розумінні, необхідно відмітити постійну необхідність саморегулювання відповідного ринку. Найбільш відомим історичним прикладом цього є привілеї Ост-Індської компанії, яка до 1833 року мала можливість карбувати монету, розпоряджатися своїм військом та флотом, а також видавати обов'язкові постанови<sup>157</sup>, ставши таким чином регулятором не лише ринку, а й суспільних відносин загалом на відповідній території.

Внаслідок використання щодо СРО двох ознак: непідприємницька діяльність та наявність делегованих владних повноважень, виникає потреба з'ясування виду цих юридичних осіб. Так, В. Є. Чиркін серед некомерційних громадських організацій як юридичних осіб публічного права виділяє саморегулівні (самоврядні) установи<sup>158</sup>. Інші дослідники визначають їх як «квазі-

---

<sup>155</sup> Правове регулювання некомерційних організацій в Україні: монографія / І. В. Спасибо-Фатєєва, В. І. Борисова, О. П. Печений та ін.; за заг. ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Х.: Право, 2013. – С. 376.

<sup>156</sup> Полухович В. І. Державне регулювання фондового ринку України: господарсько-правовий механізм: монографія. – К.: НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2012. – С. 124.

<sup>157</sup> Зинченко С. А., Галлов В. В. Саморегулируемые организации в законодательстве России: проблемы и решения // Корпорации и учреждения: Сборник статей / Отв. ред. М. А. Рожкова. – М.: Статут, 2007. – С. 101.

<sup>158</sup> Чиркин В. Е. Юридическое лицо публичного права / В. Е. Чиркин. – М.: Норма, 2014. – С. 304.

публічні» (Н. В. Козлова), «квазідержавні» (Г. В. Басова) тощо<sup>159</sup>. Поділяючи міркування щодо недосконалості поділу юридичних осіб, залежно від порядку їх створення на юридичні особи публічного права та юридичні особи приватного права (ч. 2 ст. 81 ЦК України), наголошуємо, що СРО мають приватноправову природу і є юридичними особами приватного права.

Схиляємося до позиції, що саморегульовна організація є невідприємницьким товариством, що має делеговані владні повноваження у визначеній сфері професійної чи підприємницької діяльності. Необхідно детально охарактеризувати мету такої юридичної особи – регулювання економічної діяльності (фактично – відповідного ринку), учасниками якого є члени СРО. Таким чином, діяльність СРО формується внаслідок об'єднання інтересів їх учасників, які добровільно вступили до цієї організації, визнають її повноваження та правила (норми).

Вперше СРО (self-regulatory organizations) з'явилися у США з прийняттям Закону про фондові біржі (1934 р.). Нині у якості СРО у США визнаються: національні фондові біржі, зареєстровані асоціації ринку цінних паперів, зареєстровані клірингові центри та Правління по регулюванню ринку муніципальних цінних паперів. Однак, слід відмітити, що термін СРО до інших правових систем було запозичений і організацію слід розуміти як таку, що спрямовує свою діяльність на інших учасників ринку, а не саморегулюється сама<sup>160</sup>.

Окрім визначених законодавцем товариств, до саморегульовних організацій слід віднести творчі спілки (відповідно до принципів та основних напрямів їх діяльності та у відповідності до ст. 3 Закону України «Про професійних творчих працівників та творчі спілки», а також відповідно до ч. 1 ст. 1111 ЦК України), торгово-промислові палати та біржі, діяльність яких здійснюється на підставі дозвільної природи створення та владних функцій.

Названі юридичні особи є організаціями професійних учасників ринку – «вільних професій», тобто сукупністю видів діяльності, які забезпечують специфічні потреби суспільства у сфері гуманітарних та соціально-економічних відносин шляхом надання кваліфікованих та суспільно-важливих послуг, а тому несуть особливу персональну відповідальність<sup>161</sup>.

<sup>159</sup> Правове регулювання некомерційних організацій в Україні: монографія / І. В. Спасько-Фатеева, В. І. Борисова, О. П. Печений та ін.; за заг. ред. І. В. Спасько-Фатеевої. – Х.: Право, 2013. – С. 379–381.

<sup>160</sup> Юридические лица в гражданском праве: Юридические лица в российском гражданском праве (коммерческие и некоммерческие организации) / отв. ред. В. Н. Литовкин, О. В. Гутников. – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2013. – С. 743, 746.

<sup>161</sup> Коліушко І. Б., Український Д. Я. Вільні професії: поняття та специфіка [Текст] / І. Б. Коліушко, Д. Я. Український // Збірник матеріалів Всеукраїнської конференції з питань законодавства для невідприємницьких організацій. – Київ. – 2004. – С. 58.

Тому до саморегульованих організацій доцільно віднести як перспективний напрям розвитку непідприємницьких товариств організації адвокатського самоврядування, кваліфікаційну комісію нотаріату. Вважаємо, що реформування адвокатури та нотаріату в Україні слід здійснювати з використанням засад створення та діяльності непідприємницьких товариств та принципів саморегулювання.

Зважаючи на те, що уніфікований нормативно-правовий акт, що регулюватиме статус СРО відсутній, необхідно визначити на основі теоретичного дослідження єдине поняття СРО.

Як зауважувалося вище, СРО є юридичною особою приватного права, оскільки створюється відповідно до волі її учасників (засновників) на підставі установчих документів. Держава як регулятор економічних відносин не може створювати СРО, оскільки нівелюється принцип самостійності, ініціативності саморегулювання, а також існує можливість здійснення впливу на таку юридичну особу.

У юридичній літературі вже склалося досить стійке доктринальне розуміння юридичної особи, яке не піддається сумніву. Так, юридичною особою є організація, створена та зареєстрована у встановленому законом порядку, має відокремлене майно, яке належить їй на відповідному речовому праві, наділена загальною цивільною правосуб'єктністю, у тому числі процесуальною, від свого імені набуває суб'єктивних прав та обов'язків, несе самостійну відповідальність за своїми зобов'язаннями. При цьому, слід погодитися з необхідністю поділу ознак юридичної особи на легальні, що безпосередньо визначені у ст. 80 ЦК України, та доктринальні – вказані у доктрині цивільного права<sup>162</sup>.

По-друге, СРО є непідприємницьким товариством, оскільки така юридична особа не має на меті одержання прибутку та наступного його розподілу між учасниками. Ця властивість надає юридичній особі лише організовувати ринок, а не бути його активним учасником, що має на меті здійснення підприємницької діяльності. СРО, не маючи матеріальної заінтересованості, належним чином може організувати ринок, бути його надбудовою та викликати довіру її членів.

В. М. Махінчук, підтримуючи наші погляди, стверджує, що СРО як суспільно корисне непідприємницьке товариство надає можливість визначити коло осіб та відносин, на які поширюються повноваження цих юридичних осіб, а також їх приватноправові особливості<sup>163</sup>.

---

<sup>162</sup> Цивільне право: підручник / За ред. проф. Бошицького Ю. Л. та проф. Шишки Р. Б. (кер. авт. кол.), Загальна частина. – К.: Видавництво Ліра-к, 2014. – С. 223.

<sup>163</sup> Махінчук В. М. Приватноправове регулювання підприємницьких відносин в Україні / В. М. Махінчук. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – С. 186–187.

Діяльність суспільно корисних непідприємницьких товариств спрямовується на досягнення суспільно корисної мети, в межах певної групи осіб за віковою, соціальною, економічною, трудовою чи іншою ознакою або через виокремлення певної сфери суспільного життя. Ще Г. Ф. Шершеневич стверджував, що розмежування інтересів є необхідним науковим прийомом, за допомогою якого досягаються позитивні результати – визначення юридичної особи як суб'єкта права<sup>164</sup>.

Суспільно корисні товариства мають окремі ознаки, спільні з ознаками юридичних осіб публічного права: соціальне (цільове) призначення; виконання публічних завдань; наявність окремих владних повноважень; можливість видання нормативно-правових актів. Ці публічно-правові ознаки перебувають в межах пізнання нетиповості галузі, зокрема як прояв нетиповості юридичних осіб (так звані «квазіюридичні особи», до яких, власне, В. І. Крат відносить технопарки, бізнес-інкубатори, промислово-фінансові групи, фонди фінансування будівництва та операцій з нерухомості. При цьому слід погодитися з автором, що ці правові явища ніби «підлаштовуються» під основні сформовані категорії цивільного права<sup>165</sup>.

У зв'язку з цим суспільнокорисні товариства мають наступні публічно-правові особливості: 1) спеціальна процедура надання статусу суспільно корисної організації податковими чи іншими спеціалізованими органами без подвійної реєстрації юридичної особи; 2) необхідність сертифікації чи реєстрації окремих видів суспільно корисної діяльності; 3) надання податкових пільг; 4) особлива процедура звітності<sup>166</sup>.

Окрему увагу необхідно звернути на особливий статус СРО. Так, СРО як юридична особа приватного права має загальну (універсальну) цивільну правосуб'єктність, тобто є повноцінним учасником цивільних відносин. Проте, незважаючи на універсальність категорії «особа», для участі в окремих приватних відносинах виникає необхідність набуття юридичною особою відповідного статусу – статусу СРО.

У юридичній літературі С. Ю. Теліцин висловив думку, що правовий статус є сукупністю правових засобів, які закріплюють моделі можливої та належної поведінки, які допускаються діючим законодавством. Тим самим

<sup>164</sup> Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права [Текст]. Т. 1. / Г. Ф. Шершеневич. – М. «Статут», 2005. – С. 156–157.

<sup>165</sup> Крат В. И. Нетипичность в гражданском праве [Текст] / В. И. Крат // Харьковская цивилистическая школа: в духе традиций: монография / под ред. И. В. Спасибоевой. – Харьков: Право, 2011. – С. 268, 270.

<sup>166</sup> Мур Д. Общественно полезные организации: обзор [Текст] / Д. Мур // Избранные положения из мировой практики о порядке предоставления организациям статуса благотворительных, общественной пользы и освобожденных от налогообложения / Международный Центр Некоммерческого Права – К.: ИКЦ «Леста». – 2007. – С. 17–30.

статус визначається як правові засоби, правоздатність – моделі правовідносин, секундарні права – моделі секундарних прав<sup>167</sup>.

Однак така позиція щодо правового статусу є не зовсім виправданою. О. Ф. Скакун розглядає правовий статус особи як систему закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, законних інтересів і обов'язків, відповідно до яких особа як суб'єкт права (тобто суб'єкт, що має правосуб'єктність) координує свою поведінку в суспільстві<sup>168</sup>. Таким чином, правосуб'єктність особи є передстатусним елементом особи, натомість статусними елементами є суб'єктивні права, інтереси, обов'язки.

Законодавством визначено статуси фізичної особи (малолітня особа, неповнолітня особа, обмежено дієздатна чи недієздатна особа, фізична особа – підприємець) та юридичної (банк, фінансова установа, тощо), і наявність того чи іншого статусу пов'язується зі здійсненням відповідних цивільних прав та обов'язків. Тому при набутті фізичною особою статусу неповнолітньої чи повнолітньої не змінює її цивільну правосуб'єктність, а лише форму участі у цивільних відносинах. Така сама ситуація присутня і у статусі юридичної особи, оскільки держава, передбачаючи статус СРО, визначає механізм існування ринкової системи, однак не регулює цивільну правосуб'єктність СРО як юридичної особи.

Прикладом цього може слугувати постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку визнання Фондом державного майна статусу саморегульованої організації оцінювачів» від 13.12.2001 № 1668, якою встановлена процедура визнання Фондом державного майна статусу саморегульованої організації оцінювачів. Зокрема, всеукраїнська громадська організація фізичних осіб, які визнані оцінювачами, що претендує на визнання її статусу як саморегульованої організації оцінювачів, може набутти такий статус у разі, коли:

- вона утворена і діє на засадах самоврядування, а її діяльність не передбачає отримання прибутку;
- статутними документами передбачено фіксоване індивідуальне членство;
- кількісний склад цієї організації налічує не менш як 250 оцінювачів;
- 90 відсотків загальної кількості її членів провадять професійну оціночну діяльність у будь-якій формі;
- встановлено відповідно до статутних документів процедуру внутрішньої сертифікації її членів.

<sup>167</sup> Телицин С. Ю. Гражданско-правовой статус предпринимателя: монография. – М.: Юрилитинформ, 2013. – С. 16.

<sup>168</sup> Скакун О. Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс): Підручник. – Харків: Еспада, 2006. – С. 571.

Більш того, всеукраїнська громадська, що претендує на визнання її статусу як саморегулювальної організації оцінювачів, подає до Фонду державного майна передбачені цією Постановою документи. Таким чином, держава в особі уповноважених органів надає юридичній особі у відповідній організаційно-правовій формі належного статусу регулятора – статусу СРО.

Необхідно також звернути увагу, що творчі спілки, торгово-промислові палати, біржі та інші юридичні особи фактично є СРО та не потребують окремого визнання їх статусу як регулятора. Так, відповідно до ч. 1 ст. 21 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» фондова біржа утворюється та діє в організаційно-правовій формі акціонерного товариства або товариства з обмеженою відповідальністю, та провадить свою діяльність відповідно до ЦК України, законів, що регулюють питання утворення, діяльності та припинення юридичних осіб, з особливостями, визначеними цим Законом. При цьому прибуток фондової біржі спрямовується на її розвиток та не підлягає розподілу між її засновниками (учасниками), що створює колізію між організаційно-правовою формою (підприємницьке товариство) та розподілом прибутку (як у непідприємницького товариства).

Таким чином, можливо виділити наступні доктринальні ознаки СРО як суб'єкта правових відносин: 1) є юридичною особою приватного права; 2) створюється як непідприємницьке товариство; 3) у випадках, передбачених законом, потребує набуття статусу СРО як регулятора відповідного ринку. Ці головні ознаки можуть деталізуватися відповідно до умов, передбачених законом. Так, ст. 3 Модельного закону СНД «Про саморегулювальної організації» до таких додаткових вимог до СРО відноситься:

1) об'єднання у складі СРО у якості її членів не менше 25 суб'єктів підприємницької діяльності або недержавних пенсійних фондів або не менше 100 суб'єктів професійної діяльності, якщо інше не встановлено спеціальним законом;

2) наявність правил та стандартів підприємницької або професійної діяльності, обов'язкових до виконання всіма членами СРО;

3) забезпечення СРО додатковою майновою відповідальністю кожного її члена перед споживачами товарів та послуг та іншими третіми особами, шляхом встановлення до членів СРО вимог щодо страхування та (або) шляхом формування компенсаційного фонду СРО.

Вважаємо за доцільне навести аналіз законодавчих ініціатив щодо правового регулювання статусу СРО. Так, на цей час на розгляді у Верховній Раді України не перебуває жодного проекту відповідного закону. Серед останніх був Проект Закону про саморегулювальні організації (зареєстрований від 15.02.2012 № 10052), у якому необхідно звернути увагу на принципи саморегулювання: державне сприяння створенню та діяльності СРО; рівноправність СРО; недопустимість обмеження СРО економічної конкуренції; недо-

пустимості дискримінаційних вимог, необхідних для набуття статусу СРО, зокрема вимог, які передбачають існування однієї СРО в певній галузі, вимог членства в певних міжнародних організаціях, а також будь-яких інших вимог, які всупереч положень цього Закону позбавляють невідприємницькі товариства права на набуття статусу СРО; заборони обмеження державою прав суб'єктів господарської або/та професійної діяльності в залежності від участі або не участі у СРО.

Таким чином, напрямок, обраний суб'єктом законодавчої ініціативи, є досить перспективним, зважаючи на ті принципи, на основі яких будується правове регулювання статусу СРО. Вони у повній мірі відповідають засадам саморегулювання та можуть бути покладені в основу правового регулювання статусу СРО як невідприємницького товариства.

Розуміння СРО як юридичної особи приватного права надає можливість говорити про створення адекватної часу моделі саморегулювання. Поступовий відхід від абсолютного державного регулювання приватного права позитивним чином впливає на величезну групу суспільних відносин, які виникають між юридично рівними учасниками. Слід погодитися, що будь-які намагання застосувати публічно-правовий (імперативний) підхід до правового регулювання приватного права, жорстка державна підконтрольність громадянського суспільства призводить до соціального і економічного колапсу<sup>169</sup>.

Фундаментальною засадою правового регулювання в Україні є гарантований ст. 8 Конституції України принцип верховенства права. На сьогодні він характеризується вже не як правова абстракція, а реально існуючий інструмент впорядкування суспільних відносин. Так, відповідно до рішення Конституційного Суду України від 02.11.2004 № 15-рп/2004 верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства.

Найбільшого розвитку принцип верховенства права може досягти в межах цивільного права, яке ґрунтується на засадах неприпустимості свавільного втручання у сферу особистого життя людини; неприпустимості позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом; свободи договору; свободи підприємницької діяльності, яка не

---

<sup>169</sup> Довгерт А. С. Система приватного права України між минулим та майбутнім / А. С. Довгерт // Університетські наукові записки. – 2005. – № 4 (16). – С. 66.

заборонена законом; судового захисту цивільного права та інтересу; справедливості, добросовісності та розумності. При цьому, засади справедливості, розумності й добросовісності вченими-цивілістами розглядаються як необхідні морально-правові імперативи. Зокрема, В. Д. Примак розглядає справедливість як передумову забезпечення людської гідності та практичної реалізації принципу верховенства права, засад розумності й добросовісності<sup>170</sup>.

На думку Р. А. Майданика концепція приватного права покликана забезпечити нормальне функціонування і розвитком системи відносин, яка є самостійною, незалежною від держави в умовах визнання наднормативного характеру цивільних прав як прав, які постають із самого життя<sup>171</sup>.

Відходження від розуміння права як сукупності норм, які встановлюються та санкціонуються державою (ототожнення права і закону) дозволяє широко застосовувати в цивільному праві й інші джерела: договір, звичай, аналогію. Крім того, наголошується на можливості саморегулювання відносин у приватноправовій сфері за допомогою локальних актів (статуту, положення – фактично корпоративних правочинів)<sup>172</sup>.

Наведене розуміння права належним чином змінює погляд на правове регулювання, яке нині характеризується як здійснюване за допомогою юридичних засобів процес упорядкування суспільних відносин з метою забезпечення певної сукупності соціальних інтересів, які вимагають правового гарантування<sup>173</sup>.

Вважаємо за доцільне розглянути поняття та основні ознаки саморегулювання в межах правового регулювання цивільних відносин, що дозволяє визначати цивільне право як унікальну правову систему, яка здатна до внутрішньої збалансованості та можливість пристосовуватися (адаптуватися) до реальних суспільних явищ, корегування передбаченої законодавством моделі правової поведінки.

М. М. Сібільов стверджує, що концепція правового регулювання та його механізм базується на таких засадах: 1) визнання за правовим регулюванням виключно державного характеру; 2) визнання внутрішньої єдності правово-

---

<sup>170</sup> Примак В. Д. Відшкодування моральної шкоди на засадах справедливості, розумності й добросовісності: монографія / В. Д. Примак. – К.: Юрінком Інтер, 2014. – С. 69.

<sup>171</sup> Майданик Р. Цивільне право як сфера приватного права України // Приватне право. – № 1. – 2013. – С. 74.

<sup>172</sup> Цивільне право: підручник: у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бегова та ін.; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. – Х.: Право, 2011. – Т. 1. – С. 43.

<sup>173</sup> Загальна теорія держави і права: [Текст] [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. док. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України М. В. Цвіка, док. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України О. В. Петришина. – Харків: Право, 2011. – С. 148.

го регулювання та його механізму, зумовленої єдністю економічного базису суспільства, суспільних відносин, що підлягають правовій регламентації, усієї системи права; 3) визнання правової норми єдиним регулятором суспільних відносин; 4) визнання правових норм приписними моделями поведінки людей, що програмується державою, а реалізація права – втіленням правових приписів у життя<sup>174</sup>.

Досліджуючи механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України, С. О. Погрібний співвідніс індивідуальне (саморегулювання) і нормативне (державне) регулювання договірних відносин. Він робить висновок, що саморегулювання договірних відносин є особливим суб'єктивним правом учасників таких відносин, внаслідок чого стосовно права на саморегулювання мають поширюватися положення цивільного законодавства щодо здійснення цивільних прав, закріплені гл. 2 ЦК України<sup>175</sup>.

Реалізуючи суб'єктивне право на саморегулювання суспільних відносин, учасники повинні відповідним чином сформувати своє волевиявлення, тобто формалізувати свої дії, спрямовані на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків у формі відповідного правочину. Слід розуміти, що законодавчі конструкції відповідних правочинів пропонують суб'єктам права лише надійний рамковий устрій, який визначає зовнішні межі автономії, створює нормативні програми регулювання конфліктів, піддає оцінці індивідуальні інтереси щодо захисту та забезпечення, створює особливі захисні зони на користь окремих суб'єктів, наприклад споживачів (рамковий характер)<sup>176</sup>.

Внаслідок того, що норми цивільного права носять диспозитивний характер, учасникам відносинам надається можливість обрати модель своїх прав та обов'язків, за виключенням окремих імперативних приписів з метою захисту суспільних інтересів. Однак, навіть у випадках відходження від «імперативних» норм цивільного законодавства передбачені конструкції визнання правочинів дійсними.

О. Ф. Скакун розмежовує різні сфери правового регулювання. Сферу договірного регулювання (саморегулювання), яке здійснюється самими учасниками, науковець відносить до сфери піднормативного правового

---

<sup>174</sup> Сібільов М. Цивільно-правовий договір як регулятор суспільних відносин / М. Сібільов // Право України. № 2–2014. – С. 38–39.

<sup>175</sup> Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: дис. ... док. юрид. наук: 12.00.03 / С. О. Погрібний. – К., 2009. – С. 241.

<sup>176</sup> Договір як універсальна правова конструкція: монографія / А. П. Гетьман, В. І. Борисова, О. П. Євсєєв та ін.; за ред. А. П. Гетьмана, В. І. Борисової. – Х.: Право, 2012. – С. 18.

регулювання – галузі регулювання, заснована на запропонованій нормі права і спрямованій на її виконання<sup>177</sup>. Такий загальноновизнаний погляд на правове регулювання спричинює пов'язаність нормативного регулювання та саморегулювання для забезпечення оптимізації регуляторних механізмів приватноправових відносин<sup>178</sup>. Законодавча конструкція такого підходу формується шляхом моделювання диспозитивної норми «якщо інше не встановлено законом».

Формуючі відповідні відносини, учасники створюють особливий регулятор, який може повністю відтворювати норми законодавства або в межах свободи договору закріпити окремий правопорядок локального рівня. В наслідок цього, як зауважує О. С. Яворська, сторони виступатимуть своєрідними «законодавцями» для себе<sup>179</sup>, а договір стає ненормативним засобом індивідуального врегулювання відносин договірних сторін<sup>180</sup>.

Внаслідок цього саморегулювання цивільних відносин здійснюється наступним чином. Юридично рівні учасники або учасник на основі законодавчої моделі правового регулювання суспільних відносин здійснюють дії для встановлення, зміни чи припинення цивільних відносин. Ці відносини можуть повністю відповідати законодавчій нормі або на основі свободи договору бути вираженими з урахуваннями вимог законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості. Ця модель відносин регулюватиметься відповідним правочинном у належній мірі саморегулювання, яка також підсилюється державним забезпеченням, яке надає особі право захисту прав та інтересів судом як щодо підтвердження правомірності моделі (наприклад, визнання права), так і щодо визнання її неправомірною (наприклад, визнання правочину недійним).

Зважаючи на це, необхідно приєднатися до позиції О. А. Беяневич, відповідно до якої договір після його укладення призводить в динамічний стан нормативні регулятори, що існують у нормативно-правовій (юридичній) площині (перехід правової норми із її статичного стану в активну) та у позаюридичній площині (інші моделі управління системою суспільних відно-

---

<sup>177</sup> Скаун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): Підручник. – Харків: Еспада, 2006. – С. 287.

<sup>178</sup> Яроцький В. Самоорганізаційні засади функціонування сфери цивільно-правового регулювання як різновиду соціальних управлінських систем / В. Яроцький // Вісник Академії правових наук України. – №4(51). – 2007. – С. 121.

<sup>179</sup> Яворська О. С. Договірне право як регулятор цивільних відносин / О. С. Яворська // Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України. – Вип. 6(74). – 2008. – С. 154–155.

<sup>180</sup> Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова та ін.; за ред. О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – С. 45.

син)<sup>181</sup>. Остання модель існування суспільних відносин, як зауважує В. В. Луць, може існувати у випадку чітко сформульованих у договорі умов (пунктів), які з достатньою повнотою і несуперечністю одна одній розкривають зміст договору і цілі (мету) його укладення<sup>182</sup>.

Договір є класичним прикладом унікального правового засобу здійснення нормативного ті індивідуального правого регулювання. Проте, не слід забувати й про інші джерела саморегулювання, які корпоративні, політичні, релігійні або інші норми організованого суспільства. Так, наприклад, статут юридичної особи розуміється у двох аспектах: а) загальнообов'язкове значення – для засновників (учасників) юридичної особи як корпоративний правочин; б) опосередковане значення – для інших учасників правових відносин як відомості про учасника правових відносин.

Окрему групу регуляторів становлять також норми, сформовані юридичними особами для їх учасників (членів). Йдеться про можливість регулювання на основі програмних документів партій, положень громадських організацій, документи, які визначають віросповідну діяльність релігійної організації тощо. Окрему увагу привертають норми, сформовані СРО, які створюють унікальний режим регулювання відносин у визначеній законодавством сферах.

Так, відповідно до ст. 25 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» правила фондової біржі складаються з порядку: організації та проведення біржових торгів; лістингу та делістингу цінних паперів; допуску членів фондової біржі та інших осіб, визначених законодавством, до біржових торгів;; розв'язання спорів між членами фондової біржі та іншими особами, які мають право брати участь у біржових торгах згідно із законодавством; здійснення контролю за дотриманням членами фондової біржі та іншими особами, які мають право брати участь у біржових торгах згідно із законодавством, правил фондової біржі; накладення санкцій за порушення правил фондової біржі та ін..

Таким чином, передбачений механізм існування відносин в межах системи фондового ринку, який позбавлений надмірного державного впливу оскільки формується на приватноправових засадах. Учасники фондового ринку вступаючи у сформовані відносини визнають правила, які по суті носять «внутрішньо нормативний» характер.

Крім того, на фондовому ринку діють і безпосередньо СРО, які відповідно до ст. 49 названого Закону впроваджують норми професійної етики у

---

<sup>181</sup> Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): Монографія. – Юрінком Інтер, 2006. – С. 525.

<sup>182</sup> Луць В. В. До питання про сутність і зміст цивільно-правового договору / В. В. Луць // Приватне право. – № 1. – 2013. – С. 127.

практичній діяльності учасників об'єднання; розробляють і затверджують методичні рекомендації щодо провадження відповідного виду професійної діяльності на фондовому ринку; розробляють і затверджують обов'язкові для виконання членами СРО Правил (стандартів) провадження відповідного виду професійної діяльності на фондовому ринку, за винятком тих Правил (стандартів), які прямо встановлені законом тощо

Названі регулятори, як і правочин, мають приватноправовий характер, оскільки встановлюються суб'єктом приватного права для юридично рівних учасників відносин, які визнають правила та стандарти на підставі свого входження до відповідного ринку. Фактично «імперативність» для учасників ринку норм підтверджується легітимацією (визнанням) біржі чи СРО регулятором. Для порівняння ст. 611 ЦК України передбачені такі правові наслідки як сплата неустойки та відшкодування збитків та моральної шкоди, які повинні добровільно виконуватися боржником, а вже потім йдеться про можливість примусового виконання на підставі рішення суду.

Крім того, слід наголосити на об'єктах правового регулювання, які держава передає суб'єктам приватного права. Окрім особистих немайнових та майнових відносин, визначених ЦК України, саморегулюванню піддаються відносини здійснення господарської діяльності на відповідному ринку. Ця діяльність дозволяє належним чином організувати ринок, тому потребує глибокого дослідження об'єкт саморегулювання. На відміну від правочину, який передбачає конкретний об'єкт між визначеними у ньому сторонами (учасниками), правила саморегулювання спрямовані на відносини, які можуть виникати як реально, так і потенційно.

На сам кінець, саморегулювання характеризується особливим правовим режимом, тобто певним порядком правового регулювання, який забезпечується через особливе поєднання залучення способів, методів та типів правового регулювання.

Способи правового регулювання суспільних відносин розглядаються як первинні засоби правового впливу на поведінку учасників відносин. В межах саморегулювання, на наш погляд, можливе використання усіх основних способів, такі як дозвіл, зобов'язання та заборона. Їх сполучення, коло осіб, на яких воно поширюється, спосіб встановлення та уточнення правової форми їх поведінки, характер підстав, з настанням яких пов'язуються виникнення, зміна та припинення відносин, свідчать про диспозитивний метод, з використанням юридичної формули: дозволено все, крім того, що заборонено, що дозволяє характеризувати відносини в межах загально дозволеного типу правового регулювання.

Зважаючи на викладене, доходимо наступних висновків. Саморегулювання є способом упорядкування суспільних відносин між юридично рівними суб'єктами на основі самостійного визначення їх взаємних прав та

обов'язків, що формуються у відповідному правочині, або шляхом створення норм та правил поведінки спеціально створеними організаціями (регуляторами), які визнаються та виконуються їх учасниками (членами).

Законодавча модель саморегулювання приватних відносин передбачає її визнання учасниками, що підкріплюється комплексним застосуванням норм права (закону та договору) як проміжна мета реалізації норм для забезпечення процесу саморегуляції. Правовий режим цих відносин характеризується як диспозитивний, заснований на дозволах, заборонах та зобов'язаннях, які дозволяють учасникам застосовувати загальнодозволений тип регулювання. Необхідність дослідження саморегулювання у приватному праві дозволяє розширити модель регулювання суспільних відносин головним чином в межах діяльності СРО.

Таким чином, діяльність СРО має створювати відповідну часу модель саморегулювання. На відміну від державного регулювання, яке ґрунтується на прийнятих в порядку законотворення або адміністративної діяльності державних органів, що поширюється на усі сфери суспільних відносин, саморегулювання спрямовується на конкретні види відносин (конкретних осіб), внаслідок чого формується відповідний ринок. Цей ринок складає сукупність не лише зобов'язальних відносин (договорів як регуляторів), а й організованих корпоративних та організаційних відносин, що забезпечують взаємодію учасників ринку та задоволення інтересів споживачів.

Теоретична модель саморегулювання в Україні набула наукового окреслення, зважаючи на розуміння приватних відносин та статусу СРО як юридичної особи. Однак, на практиці нормативно-правове регулювання відносин за участю СРО, а також відносин, що регулюються СРО, здійснено фрагментарно та непослідовно. Вважаємо, що слід спиратися на єдиний нормативно-правовий акт, що визначатиме лише принципи, порядок створення чи набуття статусу СРО, а також порядок прийняття СРО норм саморегулювання.