

УДК 339.92  
DOI <https://doi.org/10.32841/ILA.2020.24.07>

**ТРОФІМОВ Б. Д.,**  
студент I курсу магістратури  
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**ШЕВЧУК Н. В.,**  
студентка I курсу магістратури  
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ОСОБИСТОГО ЗАКОНУ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНИХ КОРПОРАЦІЙ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу питань, пов'язаних із визначенням особистого закону транснаціональних корпорацій (далі – ТНК). Авторами проаналізовано закріплені в актах міжнародних організацій та поширені у науковій доктрині варіанти визначення поняття ТНК та його сутності.

Авторами наведено етапи існування ТНК з урахуванням основної спрямованості діяльності останніх. Зазначено, що головною причиною стрімкого розвитку ТНК є надзвичайно висока ефективність їхньої діяльності порівняно з іншими компаніями.

Автори звертають увагу на те, що діяльність ТНК підпорядковується декільком правопорядкам, у зв'язку із чим виникає питання щодо їх особистого закону. Вказується, що під особистим законом ТНК розуміється право країни, за яким буде визначатися правовий статус. Зазначається, що під час визначення особистого закону компанії, що входить до ТНК, кожна держава, в якій зареєстрована така компанія, використовуватиме свої колізійні прив'язки, щоб визнати її відповідно до власного права національною або іноземною компанією та поширити на неї дію відповідного правового режиму.

Авторами проаналізовано статтю 25 Закону України «Про міжнародне приватне право», яка визначає особистий закон юридичної особи шляхом закріплення двох принципів (теорій): осілості та інкорпорації. Розглянуто їх сутність та основні недоліки під час застосування для визначення особистого закону ТНК. Зазначається, що проблема визначення особистого закону ТНК може бути вирішена шляхом звернення до теорії контролю, за якою особистий закон ТНК встановлюється відповідно до особистого закону головної (материнської) компанії. Альтернативою цій теорії є застосування до ТНК міжнародного права («права ТНК») – міжнародно-правових норм, що повністю врегульовують діяльність ТНК на всіх стадіях та в усіх аспектах (включаючи оподаткування).

Автори підсумовують, що ТНК є надзвичайно поширеним явищем, якому неможливо надати вичерпне визначення. З одного боку, це єдиний складно організований економічний організм, що діє з метою досягнення своїх економічних цілей. З іншого боку, це складна юридична конструкція, побудована у межах кількох правопорядків. Також авторами зазначається, що для ефективного використання теорії контролю або права ТНК

держави повинні розробити та імплементувати критерії ТНК – уніфіковані правила віднесення компанії до ТНК.

**Ключові слова:** глобалізація, транснаціональна корпорація (ТНК), теорія осілості, теорія інкорпорації, теорія контролю, право ТНК.

**Постановка проблеми.** Глобалізація є однією із рис сучасної цивілізації. Водночас головними провайдерами глобалізації є транснаціональні корпорації. З огляду на це, надзвичайно важливою для будь-яких держав загалом і України зокрема є проблема врегулювання діяльності транснаціональних корпорацій. Для цього необхідно визначити зміст поняття транснаціональних корпорацій та особистого закону, що підлягає застосуванню до регулювання їхньої діяльності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Транснаціоналізації та історії розвитку транснаціональних корпорацій присвятили свої праці такі науковці, як: Н.В. Безрукова, К.М. Гудим, Т.А. Сухаренко, Ю.О. Швець, І.В. Шкурлат. Вплив транснаціональних корпорацій на внутрішній ринок України досліджували К.В. Марченко, Д.О. Ткаченко, О.В. Неміровська. Визначення поняття транснаціональної корпорації стало предметом наукового розгляду таких науковців, як Д.О. Ткаченко, О. Чаку. Проблемам визначення особистого закону транснаціональних корпорацій присвятили свої наукові доробки Г.О. Гридасова, А.С. Довгерт, Ю.В. Підкова, В.Л. Чубарев, О.В. Поліщук, В.В. Цимбал. Проте досі не вирішеними залишилися питання щодо визначення поняття транснаціональних корпорацій та особистого закону, який підлягає застосуванню до регулювання їхньої діяльності.

**Метою статті** є визначення поняття транснаціональної корпорації та пошук особистого закону, який підлягає застосуванню до регулювання її діяльності.

**Виклад основного матеріалу.** Серед суб'єктів міжнародного приватного права виділяють транснаціональні корпорації, сутність та правовий статус яких досі залишаються предметом наукових дискусій. Це зумовлено тим, що транснаціоналізація як чинник глобалізації є якісно новим етапом інтернаціоналізації господарського життя, що являє собою процес світової інтеграції в результаті глобальних операцій транснаціональних корпорацій [1, с. 171]. У сучасному світі транснаціоналізація характеризується зростанням кількості транснаціональних корпорацій, продовженням процесу концентрації капіталу, зниженням рівня залежності компаній-засновників від рідної країни [2, с. 31].

У цьому процесі транснаціональні корпорації (далі – ТНК) стають активними учасниками глобального диверсифікованого виробництва, міжнародної торгівлі, нових технологій і знань, професійного управління, економічної діяльності у більшості країн. Вони є рушійними силами технологічного та наукового прогресу, розвитку виробничих сил і економічних зв'язків, розпоряджаються капіталом, володіють інформацією та політич-

ним впливом. Проте діяльність ТНК породжує багато і негативних явищ, таких як монополізм, спекуляція, експлуатація тощо [3, с. 60].

Історія ТНК починається ще із 1600 р., а саме з появи англійської торговельної компанії «East India Company», однак особливої інтенсивності розвиток ТНК почав набирати у другій третині ХІХ ст. Дослідники виділяють п'ять етапів розвитку ТНК, які умовно відповідають таким поколінням. Перше покоління ТНК (кінець ХІХ ст. – початок Першої світової війни) займалося розробкою та видобутком сировинних ресурсів. Ці ТНК мали форму картелів та синдикатів. Друге покоління ТНК (1918–1939 рр.) займалося найбільш прибутковим бізнесом – виробництвом озброєнь та військової техніки для задоволення військових потреб провідних країн Європи, Америки та Японії. Третє покоління ТНК (1945–1960 рр.) здійснювало діяльність із використанням новітніх науково-технічних досягнень у сферах атомної енергетики, електроніки, космонавтики, приладобудування тощо. У четвертому поколінні ТНК (1970–1980 рр.) відбулася концентрація капіталу та виробництва. П'яте покоління ТНК (початок ХХІ ст.) характеризується опорою на сучасну науку та інноваційний бізнес. Головною причиною надзвичайно стрімкого розвитку ТНК у другій половині ХХ ст. є висока ефективність їхньої діяльності порівняно з іншими компаніями [4, с. 204–205].

Наразі у світі нараховується понад 67 тис. ТНК, що мають більше 860 тис. своїх філій по всьому світі, в яких працюють до 75 млн осіб. Сучасні ТНК контролюють більше 50% світового промислового виробництва, 70% міжнародної торгівлі, 90% прямих іноземних інвестицій, більше 80% патентів та ліцензій на нову техніку, технології і ноу-хау. Транснаціональні корпорації Німеччини, Великобританії, США, Японії, Китаю, Франції, Нідерландів є найбільшими за обсягами активів компаніями [2, с. 33–34].

Визначаючи сутність поняття «транснаціональна корпорація», вважаємо за необхідне звернутися до словника Longman Dictionary of Contemporary English, у якому термін «корпорація» визначається як велика компанія або група компаній, що діють разом як єдина організація [5]. Науковці зазначають, що корпорація – це товариство, об'єднання господарюючих суб'єктів у межах однієї юридичної особи, спрямоване на реалізацію конкретних спільних завдань. У широкому сенсі транснаціональні корпорації можна означити як компанії, що здійснюють господарську діяльність у декількох країнах. У вузькому сенсі можна говорити про компанії, які здійснюють пряме іноземне інвестування, контролюють або управляють філіями в багатьох країнах поза межами власної території [2, с. 32–33].

За офіційним визначенням Конференції ООН із торгівлі та розвитку, «транснаціональні корпорації – це міжнародні підприємства, що об'єднують юридичних осіб будь-яких організаційно-правових форм та видів діяльності у двох чи більше країнах і проводять єдину економічну політику та загальну стратегію завдяки одному або декільком центрам прийняття рішень» [6, с. 17–18].

Науковець В.С. Літкевич визначає ТНК як підприємство, що діє через свої структурні підрозділи – суб'єкти національного права різних держав, на території двох і більше країн, яке як економічно єдиний організм знаходиться поза юрисдикцією окремої держави або поза правовим контролем групи держав чи міждержавних організацій [7, с. 6].

І.В. Шкурат під транснаціональною корпорацією розуміє групу підприємств, що функціонують у різних країнах (приймаючих), але контролюються штаб-квартирою, яка міститься в одній конкретній країні – країні базування. Головною ознакою ТНК є здійснення прямих закордонних інвестицій із країни базування до приймаючих країн.

Утворення міжнародних ТНК можливе шляхом:

- заснування компаніями різних країн нової спільної самостійної фірми;
- придбання національною компанією контрольного пакета акцій закордонної компанії;
- квазізлиття – обміну акціями між компаніями, які залишаються юридично незалежними;
- злиття активів компаній різних країн [8, с. 15] тощо.

Таким чином, ТНК – це єдиний економічний організм, що має складну юридичну форму, яка варіюється залежно від особливостей господарювання. Оскільки діяльність ТНК підпорядковується декільком правопорядкам, виникає питання щодо особистого закону ТНК.

Під особистим законом ТНК розуміється право країни, згідно з яким буде визначатися правовий статус ТНК. Під час визначення особистого закону кожної компанії, що входить у ТНК, кожна держава, де зареєстрована така компанія, буде використовувати свої колізійні прив'язки, щоб визнати її в межах своєї правової системи національною або іноземною компанією та на підставі цього поширити на неї дію певного правового режиму [9, с. 206].

Відповідно до ст. 25 Закону України «Про міжнародне приватне право» (далі – Закон України) особистим законом юридичної особи вважається право держави місцезнаходження юридичної особи. Місцезнаходженням юридичної особи є держава, у якій юридична особа зареєстрована або іншим чином створена згідно з правом цієї держави. За відсутності таких умов або якщо їх неможливо встановити, застосовується право держави, у якій знаходиться виконавчий орган управління юридичної особи [10]. Таким чином, Закон України поєднує у собі одразу два принципи: осілості та інкорпорації.

Згідно з теорією осілості, особистим законом юридичної особи визнається закон місця знаходження її адміністративного центру. Ця доктрина отримала поширення у Франції, Іспанії, Бельгії, Люксембурзі, ФРН, Польщі та низці інших держав континентального права. Визначення правового статусу на підставі цієї доктрини є досить зручним, оскільки юридична адреса суб'єктів господарювання міститься в їх статутах чи інших установ-

чих документах, саме тому, керуючись нею, легко встановити належність юридичної особи до відповідного правопорядку. З іншого боку, використання цього критерію неможливе для юридичних осіб із розгалуженою системою управління [11, с. 101].

Теорія інкорпорації характерна для держав англо-американського права. Згідно з цією теорією, особистим законом юридичної особи є право держави, де її засновано та зареєстровано її установчі документи. Юридична особа має ту державну приналежність та особистий закон тієї держави, де зареєстрований акт про наділення її правосуб'єктністю [12, с. 23]. Суттєвим недоліком використання вказаного критерію є можливість вибору більш сприятливого режиму діяльності, внаслідок чого відсутній зв'язок між діяльністю юридичної особи та правом, яке обирають засновники [11, с. 101].

Вказані колізійні прив'язки мають як позитивні, так і негативні риси, проте вони не розраховані на правове регулювання ТНК. Це зумовлено тим, що компанії, які входять до складу ТНК, можуть створюватися та діяти в межах однієї юрисдикції, а керуватися материнською компанією – з іншої. Таким чином, використання теорій осілості (інкорпорації) є неефективним, оскільки вони розраховані на просту корпоративну систему або один правопорядок. Тоді постає питання, яку колізійну прив'язку слід використовувати у цьому разі.

Наявна проблема може бути вирішена шляхом звернення до теорії контролю, згідно з якою особистий закон ТНК встановлюється за особистим законом головної (материнської) компанії. Безперечно, теорія контролю має як позитивні, так і негативні риси, проте вона вже встигла зарекомендувати себе під час Першої світової війни, коли було необхідно розрізняти «своїх» та «ворожих» юридичних осіб (до ворожих зачислялися юридичні особи, контрольовані громадянами ворожих держав).

Прикладом застосування теорії контролю є справа Даймлера, яка розглядалась англійським судом у 1915 році. Обставини цієї справи зводились до такого. В Англії було засноване товариство з продажу автомобільних шин, капітал якого складався із 25 тис. акцій. За англійським правом (доктрина інкорпорації) це акціонерне товариство мало визнаватися юридичною особою англійського права. Проте тільки одна з його акцій належала англійцю, а решта – громадянам Німеччини (з якою Сполучене Королівство перебувало у стані війни). На цій підставі суд відмовив у визнанні вказаного акціонерного товариства англійською юридичною особою, пославшись на те, що його діяльність контролювалася особами, які знаходилися на території ворожої іноземної держави [13, с. 106–107]. Думається, що в сучасних реаліях застосування теорії контролю дозволить встановити той правопорядок, з яким відповідна юридична особа (дочірня компанія) реально пов'язана.

Альтернативою теорії контролю є застосування до ТНК міжнародного права («права ТНК») – міжнародно-правових норм, що повністю вре-

гульовують діяльність ТНК (материнської та дочірніх компаній) на усіх їх стадіях та в усіх аспектах (включаючи їх оподаткування). Для ефективного застосування права ТНК воно має бути імплементоване всіма державами світу, а національні правопорядки будуть субсидіарно регулювати їхню діяльність в тій частині, що не врегульована правом ТНК.

Нині право ТНК є більше концепцією, ніж реальним правовим інструментом. Воно перебуває на стадії зародження, а його акти мають декларативний характер. Так, Генеральною Асамблеєю ООН вже прийнято Хартію економічних прав та обов'язків держав від 1974 року, яка закріпила вихідні засади функціонування ТНК на території окремих держав. Відповідно до названої Хартії кожна держава має право регулювати та контролювати діяльність ТНК у межах дії національної юрисдикції та вживати заходів проти діяльності, яка суперечить законам і нормам приймаючої країни. ТНК не повинні втручатися у внутрішні справи приймаючої країни. Кожна держава з урахуванням своїх суверенних прав повинна співпрацювати з іншими державами щодо здійснення вказаних прав [14, 15].

Звертають на себе увагу Принципи щодо контролю за обмеженням ділової практики монополій та корпорацій від 1980 року, що прийняті Генеральною Асамблеєю ООН, варто згадати Регіональну Декларацію про міжнародні інвестиції та багатонаціональні підприємства та Керівні принципи для багатонаціональних підприємств від 1976 року.

Часто намагання ухвалити міжнародні нормативно-правові акти обов'язкового характеру завершуються невдачею (наприклад, проект Кодексу поведінки ТНК, процес ухвалення якого тривав з початку 1977 року до 1992 року, однак виявився безрезультатним) [16, с. 119]. У цьому контексті також згадується Кодекс іноземних інвестицій від 1970 року, який діяв на території окремих країн Латинської Америки. Від початку дії вказаного Кодексу мали місце зупинення його застосування щодо окремих країн, а також вихід держав-учасниць з-під його юрисдикції [17, с. 77].

Успішним прикладом є прийняття Конвенції про транснаціональні корпорації (підписана учасниками СНД) [18], яка визначила поняття ТНК, наділила їх статусом юридичної особи та врегулювала питання щодо їх реєстрації. Негативним моментом Конвенції є наявні в ній окремі прогалини. Зокрема, не визначено, що варто вважати місцем реєстрації ТНК – місце реєстрації материнської або дочірніх компаній. Також відсутня регламентація прав та обов'язків як ТНК, так і приймаючої країни [19, с. 60].

Водночас для ефективного використання теорії контролю або права ТНК держави повинні розробити та імплементувати критерії ТНК – уніфіковані правила віднесення компанії до ТНК.

**Висновки.** Автори дійшли висновку, що ТНК є надзвичайно поширеним явищем, якому неможливо надати вичерпне визначення. З одного боку, це єдиний складно організований економічний організм, що діє з метою досягнення визначених цілей. З іншого боку, це непроста юридична конструкція, що побудована в межах кількох правопорядків.

З огляду на це, викликом для всіх держав світу є вирішення питання визначення особистого закону ТНК. Так, особистий закон юридичних осіб може визначатися за допомогою колізійних прив'язок теорії осілості, яка щодо ТНК є неефективною. Складна структура ТНК вимагає використання критеріїв теорії контролю та/або права ТНК (імплементованого всіма державами світу).

Також авторами зазначається, що для ефективного використання теорії контролю або права ТНК держави повинні розробити критерії ТНК – уніфіковані правила віднесення компанії до ТНК.

### *Література:*

1. Чаку О. Визначення поняття «транснаціональні корпорації». *Наукові праці МАУП*. 2012. № 4 (35). С. 171–175.
2. Ткаченко Д.О. Вплив транснаціональних корпорацій на розвиток внутрішнього ринку України: дис. ... канд. юрид. наук: 08.00.03 / Державна установа «Інститут економіки та прогнозування національної академії наук України». Київ, 2020. 261 с.
3. Безрукова Н.В. Транснаціональні корпорації як рушійні сили та джерело суперечностей економічної глобалізації. *Науковий вісник Полтавського університету споживчої кооперації України*. 2010. № 2 (41). С. 60–63.
4. Швець Ю.О., Сухаренко Т.А. Основні етапи розвитку транснаціональних компаній та їх зв'язок з глобалізацією. *Вісник Хмельницького національного університету*. 2016. № 3 (1). С. 204–209.
5. Corporation. From Longman Dictionary of Contemporary English. URL: <http://www.ldoceonline.com/dictionary/corporation> (Last accessed: 02.11.2020).
6. Загарій В.К. Транснаціоналізація та її вплив на економіку України. *Інтелект XXI*. 2017. № 3. С. 16–22.
7. Літкевич В.С. Правове регулювання діяльності транснаціональних корпорацій: автореф. дис... канд. юрид. наук. К., 1992. 21 с.
8. Шкурат І.В. Транснаціональні корпорації у процесах глобалізації та їхній вплив на національні уряди: організаційно-правовий механізм. *Право та державне управління*. 2020. № 1 (1). С. 13–17.
9. Підкова Ю.В. «Обхід закону» в аспекті діяльності транснаціональних компаній. *Форум права*. 2016. № 3. С. 203–208.
10. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2709-15> (дата звернення 02.11.2020).
11. Погорецька Н.В. Національність юридичної особи. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3. С. 100–107.
12. Асосков А.В. Правовые формы участия юридических лиц в международном коммерческом обороте Асосков А. В. (Новые имена; т. 4). М.: Статут, 2003. 571 с.
13. Чубарев В.Л. Статус юридичної особи у міжнародному приватному праві. *Вісник Академії адвокатури України*. 2009. № 3 (16). С. 104–110.
14. Хартія економічних прав та обов'язків держав від 12.12 1974р. *Україна в міжнародно-правових відносинах*. Київ.: Юрінком, 1996. С. 88–97.
15. Аналіз принципів міжнародного економічного права. *Економічний простір*. 2019. № 141. С. 92.

16. Гайворонський В.М., Жушман В.П. Міжнародне приватне право: навч. посіб. Київ. ЮрінкомІнтер, 2007. 368 с.
17. Духницький Б.В. Законодавче регулювання діяльності міжнародних компаній: наукове видання: науково-практичне видання. 2010. № 12. С. 77–78.
18. Конвенція про транснаціональні корпорації: Конвенція від 06.03.1998 № 997\_193 URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/997\\_193](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/997_193) (дата звернення 02.11.2020).
19. Погорецька Н.В. Щодо правового регулювання транснаціональних корпорацій. *Юрист України*. 2013. № 4. С. 58–64.

**Trofimov B., Shevchuk N. On the problem of the definition of the personal law of transnational corporations**

**Summary.** This article is devoted to the analysis of the issues related to the definition of the personal law of transnational corporations (hereinafter – TNCs). The authors analyzed the variants of the definition of the concept of TNC and its essence, set forth in the acts of international organizations and spread in the scientific doctrine.

The authors presented the stages of the existence of TNCs, taking into account the main focus of the activity of the latter. It is noted that the main reason for the rapid development of TNCs is the extremely high efficiency of their activities compared to the other companies.

The authors point out that the activity of TNC is subject to the several legal orders, which raises the question of their personal law. It is indicated that the personal law of TNC means the law of the country, which will determine the legal status. It is noted that in determining the personal law of a company that is a member of TNC, each state in which such a company is registered will use its conflict of laws to recognize it under its own law as a national or foreign company and extend it to the relevant legal regime.

The authors analyzed Article 25 of the Law of Ukraine "On International Private Law", which defines the personal law of a legal entity by enshrining two principles (theories): settlement and incorporation. Their essence and main shortcomings of their application to determine the personal law of TNC are considered. It is noted that the problem of determining the personal law of TNC can be solved by resorting to the theory of control, according to which the personal law of TNC is established in accordance with the personal law of the main (parent) company. An alternative to this theory is the application to TNCs of the international law ("law of TNCs") – international law that fully regulates the activity of TNC at all stages and in all aspects (including taxation).

The authors conclude that TNC is extremely common phenomenon which cannot be comprehensively defined. On the one hand, it is the only complexly organized economic organism that acts to achieve its economic goals. On the other hand, it is the complex legal construction built within several legal orders. The authors also noted that in order to effectively use the theory of control or the law of TNCs, states must develop and implement criteria for TNC – unified rules for classifying a company (s) as a TNC.

**Key words:** globalization, transnational corporation (TNC), theory of settlement, theory of incorporation, theory of control, law of TNCs.