

Видання «Правові системи» включено до переліку наукових фахових видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук з юридичних дисциплін (Наказ Міністерства освіти і науки України № 793 від 04.07.2014 р.)

<p>Журнал заснований у 2013 році</p> <p>Головний редактор: <i>ГРІНЕНКО Олена Олексіївна</i> - доктор юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник</p> <p>Засновники:</p> <p><i>Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка</i></p> <p><i>Всеукраїнська громадська організація «Українська асоціація міжнародного права»</i></p> <p><i>Інститут законодавства Верховної Ради України</i></p> <p><i>Київський регіональний центр Академії правових наук України</i></p> <p><i>Київська міська організація ВГО «Асоціація українських правників»</i></p> <p>Галузь науки: Юридичні науки</p> <p>Періодичність: 6 разів на рік</p> <p>УДК: 340</p> <p>Рекомендовано Вченою радою Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка</p> <p>Електронна пошта: legalsystem2013@gmail.com</p> <p>Режим доступу до Журналу: http://legalsystems.pe.hu/</p>	<p>Редакційна Рада:</p> <p><i>Задорожній Олександр Вікторович</i>, доктор юридичних наук, Заслужений юрист України, Голова Президентської ради Української асоціації міжнародного права, професор, член-кореспондент НАПрН України – Голова редакційної ради</p> <ol style="list-style-type: none">1. Тихий Володимир Павлович, доктор юридичних наук, професор, віце-президент НАПрН України2. Копиленко Олександр Любимович, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, член-кореспондент НАН України3. Копійка Валерій Володимирович, доктор політичних наук, професор4. Шемшученко Юрій Сергійович, доктор юридичних наук, професор, академік НАН України5. Денісов Володимир Наумович, доктор юридичних наук, професор6. Костицький Василь Васильович, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України7. Баймуратов Михайло Олександрович, доктор юридичних наук, професор8. Буроменський Михайло Всеволодович, доктор юридичних наук, професор9. Буткевич Ольга Володимирівна, доктор юридичних наук, доцент10. Батлер Уільям, доктор юридичних наук, професор (Сполучені Штати Америки) <p>Редакційна Колегія:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Волошин Юрій Олексійович, доктор юридичних наук, професор2. Муравйов Віктор Іванович, доктор юридичних наук, професор3. Бабін Борис Володимирович, доктор юридичних наук, професор4. Бірюков Олександр Миколайович, доктор юридичних наук, професор5. Сліденко Ігор Дмитрович, доктор юридичних наук, професор6. Батанов Олександр Васильович, доктор юридичних наук, професор7. Шпакович Ольга Миколаївна, доктор юридичних наук, доцент8. Медведєва Марина Олександрівна, доктор юридичних наук, доцент9. Смірнова Ксенія Володимирівна, доктор юридичних наук, доцент10. Оніщенко Наталія Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України11. Білоцький Сергій Дмитрович – кандидат юридичних наук, доцент12. Кориневич Антон Олександрович – кандидат юридичних наук13. Гамурарь Віталій Віссаріонович, кандидат юридичних наук, доцент (Республіка Молдова)14. Кресін Олексій Веніамінович, кандидат юридичних наук, доцент15. Мірошниченко Оксана Петрівна, відповідальний редактор
--	---

Гріненко О.О.,
д.ю.н., доцент, старший науковий співробітник
кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Козак Ю. В.,
аспірант кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПІВПРАЦІ УКРАЇНИ ТА

ПОСТРАДЯНСКИХ ЕКОНОМІЧНИХ ІНТЕГРАЦІЙНИХ ОБ'ЄДНАНЬ

Правове регулювання співпраці України та пострадянських економічних інтеграційних об'єднань. У статті розглянуті аспекти використання правових механізмів національного правового забезпечення взаємодії України та держав Митного союзу Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та РФ. Розглянуті відповідні правові акти, інститути та механізми, досліджено форми регулювання цих відносин.

Ключові слова: Митний союз, робоча група, парламентські слухання, міжнародна програма, національна програма.

Правовое регулирование сотрудничества Украины и постсоветских экономических интеграционных объединений. В статье рассмотрены аспекты использования механизмов национального правового обеспечения взаимодействия Украины и стран Таможенного союза Республики Беларусь, Республики Казахстан и РФ. Рассмотрены соответствующие правовые акты, институты и механизмы, исследованы формы регулирования этих отношений.

Ключевые слова: Таможенный союз, рабочая группа, парламентские слушания, международная программа, национальная программа.

Legal Regulation of Cooperation between Ukraine and Post-Soviet Economic Integration Unities. The aspects of using the mechanisms of national legal providing of the correlations of the Ukraine and states of the Custom Union of Republic of Belarus, Republic of Kazakhstan and Russian Federation are looked at the article. The coherent legal acts, institutes and mechanisms are watched, forms of the regulation in those relations are researched at.

Key words: Custom Union, international program, national program, parliamentary reading, working group.

Постановка проблеми. Специфіка виникнення, реалізації, класифікації правових міждержавних відносин у сфері економічної інтеграції досі є невизначеними у доктринальних дослідженнях. Такі аспекти стали предметом регулятивних норм не лише в рамках колективних та двосторонніх міждержавних правовідносин, зовнішньої та внутрішньої організаційно-правової активності міжнародних організацій; виникає питання національної складової регламентації цих відносин. Це обумовлює

актуальність аналізу проблеми такого національного правового регулювання. Зокрема, важливою складовою такого аналізу є визначення змісту організаційного забезпечення та правового регулювання взаємодії пострадянських держав в умовах об'єднання низки останніх у економічні інтеграційні системи, одним з яких є Митний союз Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та Російської Федерації (далі – Митний союз). Варто на вітчизняному прикладі можна дослідити особливості такого національного правового забезпечення співпраці України та Митного союзу, що можна вважати *метою* цієї статті.

Завданнями цієї статті є визначення специфіки законодавства України, національних організаційних, концептуальних та програмних актів схвалених щодо співпраці з Митним союзом, особливостей їх розроблення та застосування (імплементатії), відмінностей структури та правового змісту. Питання національного забезпечення співпраці з економічними наднаціональними системами у вітчизняній доктрині досліджувалися насамперед стосовно Європейського Союзу (ЄС) або окремих потужних держав – у працях Б.В. Бабіна, М.О. Баймуратова, О.О. Гриненко, О.М. Задорожнього, О.О. Мережка та ін.

Варто відзначити, що законодавство України майже не регламентує аспектів економічної співпраці України з окремими іноземними державами та їх об'єднаннями, крім ЄС. Так, закон України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р. № 2411-VI у ст. 11 закріплює базову позицію, за якою Україна як європейська позаблокова держава здійснює відкриту зовнішню політику і прагне співробітництва з усіма заінтересованими партнерами, уникаючи залежності від окремих держав, груп держав чи міжнародних структур.

При цьому до завдань зовнішньої політики України віднесено забезпечення інтеграції України в європейський політичний, економічний, правовий простір з метою набуття членства в ЄС. Іншим завданням такої політики визначено підтримку розвитку торговельно-економічного, науково-технічного та інвестиційного співробітництва України з іноземними державами на засадах взаємної вигоди; про особливості співпраці України з окремими економічними інтеграційними об'єднаннями, крім ЄС, у законі № 2411-VI не йдеться [4].

У Рекомендаціях парламентських слухань на тему: «Про стан і перспективи розвитку економічних відносин України з ЄС (зона вільної торгівлі) та Митним союзом», схвалених постановою ВРУ від 19 травня 2011 р. № 3400-VI (далі – Рекомендації 2011 р.) спеціально підкреслено, що реалізація зовнішньоекономічного курсу України має базуватися на нормах Конституції України та законодавчо визначених основних засад зовнішньої політики України відповідно до міжнародних зобов'язань держави. У вказаному парламентському акті додається, що згадки у законі № 2411-VI про торговельно-економічне, науково-технічне та інвестиційне співробітництво України з іноземними державами на засадах взаємної вигоди «є міцним підґрунтям для розбудови взаємодії з новоутвореним Митним союзом Білорусі, Казахстану та Росії як на багатосторонній, так і на двосторонній взаємовигідній основі» [6].

Учасники парламентських слухань зазначають, що найбільші потенційні вигоди нашій державі принесе поєднання проведення послідовних переговорів з ЄС щодо укладення угоди про асоціацію, включаючи зону вільної торгівлі, з «одночасною активізацією економічних відносин з країнами СНД, у тому числі Митним союзом, відповідно до принципів і на умовах СОТ» [6]. Така аргументація є доволі цікавою, адже згадані норми закону № 2411-VI вказують про співпрацю з окремими іноземними

державами, а не з їх інтеграційними об'єднаннями. Крім того, учасники парламентських слухань змішують співпрацю України з державами СНД та з учасниками Митного союзу, водночас

наголошуючи на потребі застосування стандартів СОТ, що не є повністю можливим в умовах співпраці з Митним союзом, як інтеграційним об'єднанням.

У цих рекомендаціях, підготовлених комітетом ВРУ у закордонних справах, встановлювалася стратегічна мета розбудови відносин України з ЄС та державами Митного союзу – формування демократичної і конкурентної моделі політичного та економічного розвитку держави та суспільства, забезпечення гарантій основоположних прав і свобод людини і громадянина, запровадження відкритої інноваційної економіки, розвиток високотехнологічного виробництва та сучасного менеджменту. З огляду на це, в ході реалізації співробітництва з ЄС та державами Митного союзу українська сторона має керуватися виключно своїми національними інтересами та забезпечити такі умови економічного співробітництва, які дозволять повною мірою скористатися перевагами та мінімізувати ризики інтеграції до ЄС і співпраці з державами Митного союзу [6].

Констатовалося, що утворення зони вільної торгівлі з ЄС та поглиблення співробітництва з державами Митного союзу саме по собі ще не гарантує Україні прискорення економічного розвитку та що подальший розвиток відносин як з ЄС, так і з Митним союзом багато в чому залежить від успіху внутрішніх реформ. Додавалося, що необхідно відпрацювати програми адаптації ризикових галузей економіки України до діяльності у новому глобальному конкурентному середовищі, забезпечити дієвий захист високотехнологічних галузей вітчизняної економіки, запровадити в разі необхідності перехідні періоди для окремих галузей [6].

Додамо, що у рекомендаціях вказаних парламентських слухань, організованих згідно з постановою ВРУ від 3 лютого 2011 р. № 2972-VI [5], ВРУ рекомендувалося вжити заходів щодо співпраці з державами СНУ у цілому, з РФ та Білоруссю (а не з Митним союзом як таким). Аналогічно Верховній Раді та Раді міністрів АРК, регіональним радам та державним адміністраціям, громадським організаціям приписувалося «неухильно спрямовувати свою діяльність на розвиток інтеграційних процесів до ЄС та співробітництва з країнами СНД» (а не Митного союзу). Водночас уряду України у рекомендаціях приписувалося, в рамках «комплексу заходів невідкладного та перспективного характеру»:

- активізувати переговори з державами Митного союзу щодо питань вільної торгівлі без вилучень і обмежень та ефективної моделі взаємодії України з Євразійським економічним співтовариством та Митним союзом;

- здійснити аналіз договірно-правової бази торговельно-економічних відносин між Україною та державами Митного союзу і розробити пропозиції щодо її удосконалення на принципах взаємовигоди, забезпечення економічних інтересів України та відповідно до норм і принципів СОТ;

У сфері внутрішніх реформ рекомендації приписували Кабінетові Міністрів:

- забезпечити узгодженість національної програми реформ із зобов'язаннями, що випливають з домовленостей України з СОТ, переговорного процесу з ЄС та державами Митного союзу;

- здійснювати аналіз ризиків та переваг можливих сценаріїв співробітництва України з ЄС та Митним союзом;

- активізувати взаємодію органів державної влади з об'єднаннями великого бізнесу, промисловості, сільського господарства, малого та середнього бізнесу, профспілок та громадськості з метою належного

врахування їх інтересів при реалізації курсу на лібералізацію торгівлі з ЄС та співробітництва з державами Митного союзу і СНД;

- покращити інформаційне забезпечення процесу європейської інтеграції і поглиблення співробітництва з державами Митного союзу та СНД [6].

Відповідно до постанови ВРУ від 19 травня 2011 р. № 3400-VI Кабінет Міністрів України мав у четвертому кварталі 2011 р. поінформувати ВРУ про стан виконання зазначених рекомендацій [6]; при цьому уряд України ще до слухань мав підготувати та подати до ВРУ необхідні інформаційно-аналітичні матеріали з питання парламентських слухань та пропозиції до проекту їх рекомендацій, а також визначити доповідачів із зазначеного питання [5]. Водночас організаційні заходи у відповідній площині було передбачено і з боку голови держави.

Так, розпорядженням Президента України від 6 червня 2011 р. № 190/2011-рп було утворено Робочу групу з питань розвитку взаємодії України з Митним союзом Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та РФ, з метою «підготовки та реалізації заходів, спрямованих на розвиток взаємодії України з Митним союзом». Керівником Робочої групи було призначено міністра закордонних справ України К.І. Грищенка; керівникові Робочої групи право вносити зміни до її персонального складу, залучати до роботи в ній працівників органів виконавчої влади, підприємств, установ і організацій (за погодженням з їх керівниками), експертів, одержувати від органів виконавчої влади необхідні для роботи документи та матеріали. Робочій групі приписувалося підготувати та внести у двомісячний строк пропозиції щодо стратегії розвитку взаємодії України з Митним союзом Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та РФ у форматі «3+1» [7].

До цієї робочої групи було включено: міністра охорони здоров'я, заступників міністрів закордонних справ та економіки; заступників міністрів закордонних справ, інфраструктури, енергетики та вугільної промисловості

(керівників апаратів відповідних міністерств); директора Національного інституту стратегічних досліджень, директора, заступника директора та завідувача відділу Інституту економіки і прогнозування НАН України, Урядового уповноваженого з питань співробітництва з РФ, державами – сучасницями СНД, Євразійського економічного співтовариства та іншими регіональними об'єднаннями та радника Президента України – керівника Головного управління з питань міжнародних відносин Адміністрації Президента України [7]. Розпорядженням Президента України від 23 квітня 2013 р. № 149/2013-рп до складу Робочої групи було внесено зміни, її керівником було призначено Віце-прем'єр-міністра України Ю.А. Бойка, до складу групи було включено Урядового уповноваженого з питань європейської інтеграції; міністра закордонних справ України та заступника міністра охорони здоров'я України. Зі складу групи було виключено колишнього голову МЗС К.І. Грищенка та його заступника П.А. Клімкіна, а також міністра охорони здоров'я та заступника директора Інституту економіки і прогнозування [3].

Варто додати, що ще до реформування цієї групи розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25 березня 2013 р. № 202-р було утворено ще одну робочу групу високого рівня з питань поглиблення співробітництва з Митним союзом Республіки Білорусь, Республіки Казахстан, РФ та державами – учасницями Єдиного економічного простору у сфері торговельно-економічних відносин, кооперації, інвестицій та технічного регулювання. До мети діяльності цієї групи було віднесено підготовку та виконання заходів, спрямованих на поглиблення співробітництва України з відповідним Митним союзом та державами ЄСП, створення сприятливих умов для збільшення товарообігу, покращення торговельного балансу,

розширення коопераційних зв'язків, залучення інвестицій та інновацій у реальний сектор економіки України.

Керівником цієї робочої групи також було призначено Віце-прем'єр-міністра України Ю.А. Бойка, до складу групи було введено Урядового уповноваженого з питань співробітництва з РФ, державами – учасницями СНД, Євразійського економічного співтовариства та іншими регіональними об'єднаннями (як секретаря робочої групи), радника Президента України – керівника Головного управління з питань міжнародних відносин Адміністрації Президента України, міністрів доходів і зборів, закордонних справ, фінансів, промислової політики, юстиції, економічного розвитку і торгівлі, аграрної політики та продовольства. Керівникові робочої групи було надано право вносити у разі потреби зміни до її складу [8]. При цьому, незважаючи на паралелізм складу обох робочих груп та тотожність їх завдань формально обидві продовжують діяльність у цьому напрямку; водночас публічної інформації по результати їх діяльності нам виявити не вдалося. Якихось нормативних актів, дво- та багатосторонніх угод з відповідних питань протягом 2011-2013 рр. не схвалювалося.

Водночас процеси залучення України у співпрацю з новоутвореним Митним союзом можна відстежити на матеріалах офіційних виступів Прем'єр-міністра України. Зокрема, М.Я. Азаровим відзначалося про участь 25 вересня 2013 р. представницької урядової делегації України на чолі з Прем'єр-міністром (на запрошення Уряду Республіки Казахстан) у першому засіданні Вищої Євразійської економічної ради на рівні глав Урядів у якості спостерігача. Це стало можливим завдяки домовленостям голів держав Митного союзу та України у травні 2013 р. та у розвиток Мінського Меморандуму про поглиблення співробітництва між Україною та Євразійською економічною комісією [1].

На цьому засіданні Прем'єр-міністр України офіційно запропонував главам урядів країн Євразійського економічного співтовариства провести тристоронні консультації у форматі ЄС – Україна – Митний союз. На засіданні, констатовалося що для України значний інтерес становлять програми і проекти, які реалізуються в рамках Митного союзу у сферах транспорту та транспортної й митної інфраструктури, сільського господарства, науково-інноваційної діяльності. Як вказав М.Я. Азаров, уряд України на момент засідання затвердив план-графік розгляду таких угод, до яких може приєднатися Україна, на його доручення цими питаннями мала займатися вищезгадана група високого рівня на чолі з Віце-прем'єр-міністром Ю.А. Бойком [1].

Потім, у жовтні 2013 р. на зустрічі голів урядів України та Республіки Білорусь було досягнуто домовленості про те, що експертні групи цих урядів «найближчим часом почнуть спільний аналіз того, як практично будуть розвиватися наші торгово-економічні відносини в умовах дії режимів Митного союзу і зони вільної торгівлі України з ЄС». Прем'єр-міністр України поставив завдання Мінекономрозвитку, Міністерству промислової політики та Міністерству аграрної політики і продовольства із тим, щоб експертні групи здійснили багатофакторне моделювання розвитку ситуації за всіма основними групами товарів, які є і можуть бути у відповідній двосторонній торгівлі. Обговорення торгово-економічних відносин з РФ і Митним союзом відбулося 7 жовтня 2013 р. на раунді українсько-російських міжурядових консультацій на рівні віце-прем'єр-міністрів за участю Ю.А. Бойка [2].

На засіданні Кабінету Міністрів України 15 січня 2014 р. на виконання Національного плану дій стосовно впровадження Програми економічних реформ на 2010-2014 роки було попередньо схвалено Програму співробітництва України з державами – членами Митного союзу Республіки

Білорусь, Республіки Казахстан та РФ на період до 2020 року. Як повідомив у офіційній інформації з цього приводу міністр економічного розвитку і торгівлі України І. Прасолов, від реалізації Програми очікується підвищення обороту двосторонньої торгівлі в середньому не менше ніж на 10-15 %, збільшення частки торгівлі несировинними товарами і послугами, нарощення обсягу взаємних інвестицій у середньому не менше ніж на 15 % та подальше зростання випуску продукції підприємствами із взаємними інвестиціями [2].

Метою програми було визначено «поглиблення економічної інтеграції для досягнення високих темпів економічного зростання, підвищення конкурентоспроможності, поліпшення інвестиційного клімату і підвищення інвестиційної привабливості, рівня і якості життя населення, його соціальної захищеності з урахуванням об'єктивних інтересів України та держав – членів Митного союзу». Програма передбачає співробітництво України з країнами Митного союзу за такими напрямками, як торговельно-економічні відносини, паливно-енергетичний комплекс, транспорт, агропромисловий комплекс, космічна сфера, технічне регулювання, розвиток інновацій та наукових досліджень, прикордонне та міжрегіональне співробітництво. Невід'ємною частиною Програми було визначено план заходів її реалізації, у якому за всіма напрямками співробітництва визначені відповідальні центральні органи виконавчої влади та встановлені точні строки виконання цих заходів [9].

Таким чином, можна констатувати, що питання співпраці України із економічними інтеграційними утвореннями на пострадянському просторі поки не має спеціальної законодавчої регламентації. Це зумовлює використання владою у відповідних питаннях суто організаційних методів (утворення робочих груп), проведення слухань, розроблення та схвалення програмних правових актів. Питання ув'язування цих процесів із розробленням, схваленням та реалізацією міжнародних угод між Україною, пострадянськими державами та їх економічними інтеграційними

об'єднаннями, зокрема, Митним союзом, мають стати підґрунтям для нових наукових досліджень.

Список використаних джерел та літератури:

1. Вступне слово Прем'єр-міністра України на засіданні Уряду 26 вересня 2013 р. : Департамент інформації та комунікацій з громадськістю Секретаріату КМУ ; URL : http://www.kmu.gov.ua/control/ru/publish/article?art_id=246711016
2. Вступне слово Прем'єр-міністра України на засіданні Уряду 9 жовтня 2013 р. : Департамент інформації та комунікацій з громадськістю Секретаріату КМУ ; URL : http://www.kmu.gov.ua/control/ru/publish/article?art_id=246747650
3. Про внесення змін до Розпорядження Президента України від 6 червня 2011 року № 190 : розпорядження Президента України від 23 квітня 2013 р. № 149/2013-рп ; URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/149/2013-рп>
4. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 1 липня 2010 р. № 2411-VI ; URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2411-17>
5. Про проведення парламентських слухань на тему: «Про стан і перспективи розвитку економічних відносин з ЄС (зона вільної торгівлі) та Митним союзом» : постанова Верховної Ради України від 3 лютого 2011 р. № 2972-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 23. – Ст.161.
6. Про Рекомендації парламентських слухань на тему: «Про стан і перспективи розвитку економічних відносин України з ЄС (зона вільної торгівлі) та Митним союзом» : постанова Верховної Ради України від 19 травня 2011 р. № 3400-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 40. – Ст. 408.
7. Про Робочу групу з питань розвитку взаємодії України з Митним союзом Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та Російської Федерації : розпорядження Президента України від 6 червня 2011 р. № 190/2011-рп ; URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/190/2011-рп>
8. Про утворення робочої групи високого рівня з питань поглиблення співробітництва з Митним союзом Республіки Білорусь, Республіки Казахстан, Російської Федерації та державами - учасниками Єдиного економічного простору : розпорядження Кабінету Міністрів України від 25 березня 2013 р. № 202-р ; URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/202-2013-%D1%80>
9. Україна нарощуватиме оборот двосторонньої торгівлі та обсяги взаємних інвестицій з Митним союзом : повідомлення Прес-служби Мінекономрозвитку України від 15 січня 2014 р. ; URL : http://www.me.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=227374&cat_id=38461

Гріненко О.О.,
д.ю.н., доцент, старший науковий співробітник
кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Юрченко С.М.,
доцент кафедри міжнародного права і
порівняльного правознавства
Київського міжнародного університету

ПОНЯТТЯ ПОСЛУГИ У СВІТОВІЙ ТОРГІВЛІ ТА СПОСОБИ ТРАНСКОРДОННОГО НАДАННЯ ПОСЛУГ

В статье рассматриваются проблемные аспекты определения услуг в международной торговле, анализируются подходы к классификации услуг. Также в статье исследуются особенности международно-правового регулирования определения трансграничной поставки услуг и допустимые ограничения свободы предоставления услуг.

Ключевые слова: международная торговля услугами, Всемирная Организация Торговли, Генеральное соглашение по торговле услугами, классификация услуг, способы предоставления услуг

The article deals with problems of the definition of services in international trade, examines the approaches to the classification of services. The article investigates the features of the international legal regulation of cross-border provision of services and permissible restrictions on freedom to provide services.

Keywords: international trade in services, World Trade Organization, General Agreement on Trade in Services, the classification of services, service delivery methods

Постіндустріальна цивілізація характеризується переважанням у структурі валового національного продукту виробництва і продажу послуг. У глобалізованому світі торгівля послугами набуває транскордонного характеру, тому актуалізується проблема міжнародно-правового регулювання транскордонної торгівлі послугами, визначення правових режимів і форм доступу іноземних постачальників послуг на національні ринки.

Метою цієї статті є здійснити комплексний аналіз міжнародно-правових підходів до класифікації послуг і визначення способів їх міжнародного постачання.

Послуги – особливий об’єкт торгівлі, який має ряд специфічних характеристик. Насамперед послуга не має матеріального виразу, хоча для її надання залучаються матеріальні і трудові ресурси. Окремі послуги виникли з давніх часів разом з виникненням торгівлі товарами. Напевно, першим видом були послуги перевезення. З розвитком міжнародної торгівлі послуги також набували транскордонного характеру. Згодом виникли окремі види банківських і страхових послуг.

Міжнародний ринок послуг почав формуватися у другій половині ХХ ст., і був обумовлений розвитком технологій, міжнародним поділом праці і формуванням міжнародного ринку товарів, адже значна частина послуг спрямована на обслуговування торгівлі товарами [3].

Але правове регулювання торгівлі послугами носило переважно національний характер. На міжнародно-правовому рівні регулювання здійснювалося через двосторонні торгові угоди, про дружбу і співробітництво, про торгове мореплавство і про міжнародні повітряні сполучення. Також норми міжнародного характеру розроблялися у межах інтеграційних об’єднань галузевого характеру. Так, Міжнародний телекомунікаційний союз встановив загальносвітові стандарти радіочастот і супутникових орбіт, Базельський комітет з банківського нагляду розробляє міжнародні стандарти банківського регулювання і нагляду (нині відбувається імплементація стандартів угоди Базель-III). Під контролем Міжнародної організації цивільної авіації держави-учасниці повинні забезпечувати міжнародне повітряне сполучення шляхом надання авіакомпаніям одна одній свобод повітря (наприклад, угоди Бермудського типу). Міжнародна морська організація відповідає за розробку і впровадження заходів з безпеки міжнародного судноплавства. В ОЕСР розроблено Кодекс лібералізації поточних невидимих операцій і Кодекс лібералізації руху капіталів, які

спрямовані на зменшення обмежень щодо фінансових потоків і поступову лібералізацію транскордонних розрахунків.

На початку 1980-х експерти, включаючи Світовий Банк, відзначали зростання значимості торгівлі послугами, хоча мали різні погляди на їх регулювання [8]. Одним з ініціаторів проведення нового раунду торгових преговорів в межах ГАТТ і включення до її тексту глави про лібералізацію торгівлі послугами був фінансовий сектор США, який прагнув до лібералізації банківських і страхових послуг, а також свободи заснування банківських і страхових установ. Сполучені Штати Америки були впевнені у високій конкурентоспроможності власних ринків послуг, мали успішний досвід дерегуляції цих ринків, тому, починаючи Уругвайський раунд торгових переговорів, прагнули поширити національний досвід правового регулювання у світових масштабах, включивши переговори про торгівлю послугами у порядок денний [10].

За результатами Уругвайського раунду торгових переговорів було ухвалено Маракеський пакет документів, який є правовою основою діяльності Світової Організації Торгівлі. Генеральна угода з торгівлі послугами (ГАТС) [1] увійшла до нього як Додаток 1В. Вона стала першим універсальним міжнародно-правовим документом у галузі регулювання міжнародної торгівлі послугами.

ГАТС стосується надання, розподілу, маркетингу, продажу і доставки будь-яких видів послуг, надання яких здійснюється на комерційній основі, тобто не стосується урядових послуг, які надаються у межах виконання функцій держави і фінансуються з державного бюджету [1].

Міжнародна торгівля послугами має ряд відмінностей від торгівлі товарами. Насамперед надання послуги вимагає активних дій споживача: надання послуги безпосередньо впливає на споживача, а результат надання послуги не може бути відділений від споживача. Багато послуг не піддаються

транспортуванню, тобто для їх надання необхідний безпосередній контакт між постачальником і споживачем. Наприклад, надання готельних послуг передбачає наявність готелю у тому місці, де бажає зупинитися споживач готельних послуг, клінінгові послуги здійснюються у самих приміщеннях споживача, а медичні послуги вимагають одночасної присутності лікаря і клієнта. [6].

Єдиного загальновизнаного визначення послуг не існує. Для визначення послуг використовують мікро- і макроекономічні підходи. При мікроекономічному підході здійснюється аналіз різних етапів виробництва і надання послуг.

Перше визначення послуг у мікроекономічному розумінні приписують американському економісту Т. Гіллу. Він зазначив, що послуга – це зміна умов належності особи або товару будь-якому економічному суб'єкту, яка впливає з діяльності іншого економічного суб'єкта зі згоди першого. Основними характеристиками послуги є те, що вони не можуть передаватися далі і надання послуги потребує діяльності однієї особи для іншої [2].

Надання послуги вимагає згоди, співпраці і активної участі споживача, результат надання послуги безпосередньо впливає на споживача і не може бути від нього відокремленим. На відміну від товару, послуга не може існувати окремо від споживача і не може зберігатися. Базуючись на такій характеристиці, П. Ніколайдес визначив послугу як трансакцію, яка засвідчує перехід права власності на об'єкт і охоплює ряд завдань, які виконуються виробником послуг споживачеві. Таким чином, виробництво і реалізація послуг є невіддільними одне від одного [2].

Проте послуги можуть набувати і матеріальної, речової форми. До них належать комп'ютерні програми, відео- і аудіо записи, бази даних, проектна документація. Послуги можуть бути капітало- і наукоємними, спрямовуватися на потреби бізнесу або задоволення особистих потреб,

вимагати високої кваліфікації виконавців, або надаватися некваліфікованою робочою силою.

Макроекономічний підхід визначає послуги як сектор. У 30-х роках ХХ ст. А. Фішер, С. Кларк і Дж. Фурасті базуючись на різних критеріях класифікували економічну діяльність за трьома секторами.

Сектор I охоплює сільське господарство і видобувну промисловість, сектор II включає переробні галузі, тобто промислове виробництво. Сектор III – сектор надання послуг торгівлі, транспорту, зв'язку, особистих послуг, послуг з відпочинку, охорони здоров'я, страхування і інших фінансових послуг, мистецьких послуг, послуг з будівництва і державного управління. Розподіл видів діяльності за секторами донині залишається дискусійним. Проте, розвиток сектору послуг, рівень кваліфікації залученої робочої сили і диверсифікація послуг показують рівень розвитку економіки конкретної держави [2].

Послуги не є матеріальними об'єктами, і відносно них неможливо встановити право власності. Реалізація послуг і їх виробництво є нероздільними, і на момент завершення виробництва послуги уже повинні бути надані споживачеві [6].

Проте слід звернути увагу, що не усі послуги виокремлюються від торгівлі товарами. Зокрема, страхування, перевезення, технічне обслуговування і платежі, які здійснюються при купівлі-продажу товарів включаються у загальну вартість товару і не відокремлюються від торгівлі товарами. Питання лібералізації таких послуг не постає, адже їх регулювання переважно ув'язано з правовим регулюванням торгівлі товарами.

Поняття «послуги» охоплює широке коло видів діяльності з дуже відмінними характеристиками, тому класифікація послуг є доволі складною.

Насамперед послуги поділяються на факторні і не факторні. Факторні послуги пов'язані з міжнародним рухом факторів виробництва, тобто, по

суті, вони забезпечують у підсумку міжнародну торгівлю товарами, про що йшлося вище. Нефакторні послуги – самостійні, які є послугами у власному сенсі. Саме торгівлею переважно нефакторними послугами і займається СОТ.

Класифікація послуг насамперед здійснюється з метою їх обліку у структурі зовнішньої і міжнародної торгівлі.

Міжнародний валютний фонд поділяє послуги на 11 підсекторів, а саме транспортні послуги, подорожі, послуги зв'язку, будівельні, страхові, фінансові, комп'ютерні і інформаційні послуги, роялті і ліцензійні платежі, інші ділові послуги (послуги, пов'язані з торгівлею, операційний лізинг, професійні послуги), послуги приватним особам, рекреаційні і культурні послуги, включаючи медичні і освітні послуги. В окрему групу виділено «інші урядові послуги», до яких віднесено посольства і консульства, військові установи і урядові агенції, інші послуги, які надаються державними установами [9].

Організація економічного співробітництва і розвитку у Кодексі лібералізації руху поточних невидимих операцій у Додатку 1 [4] містить перелік поточних невидимих операцій, розділених на 11 секторів, який включає:

А. Підприємницьку і виробничу діяльність, а саме ремонт і збірку, переробку, виконання робіт, технічну допомогу (наприклад, поради і візити експертів, підготовку проектів, нагляд за виробництвом, дослідження ринку, підготовку персоналу), підряд, авторські гонорари, зарплата робітників-нерезидентів, участь дочірніх компаній у накладних витратах материнських компаній, розміщених за кордоном.

В. Зовнішня торгівля, яка включає комісію і брокерські послуги, торгові націнки і депозити від операцій на оптових торгових ринках, витрати дилерів на документування операцій з іноземною валютою, складування і зберігання, митна очистка, транзитні послуги, мита і збори.

С. Транспорт, включаючи морські фрахти і послуги морських портів, вантажні перевезення внутрішніми водними шляхами, автомобільні перевезення, вантажні і пасажирські повітряні перевезення, фрахт і трансфер коштів за їх оплату до головного офісу авіакомпанії, витрати на паливо, ремонти, витрати для екіпажів

Д. Страхування передбачає лібералізацію як усіх видів страхування, так й вільний трансфер страхових внесків та фондів.

Е. Банківські й фінансові послуги: послуги з оплати, банківські й інвестиційні послуги, андератинг, брокерські послуги, послуги з розрахунків, клірингу, послуги зі зберігання і депозитарні послуги, управління активами, консультаційні й агентські послуги. Сюди ж віднесено свободу заснування і діяльності у секторі банківських і фінансових послуг.

Ф. Доходи від капіталу, зокрема, від ділової активності, акцій, відсотки і рента.

Г. Подорожі і туризм. Цей розділ покриває усі види міжнародних подорожей і перебування за кордоном, окрім імміграції. Він поширюється на розваги, відпустки, спорт, бізнес, візити до родичів або друзів, відрядження, наради, конференції, з метою лікування, освіти або релігійні подорожі.

Держави-учасниці не можуть обмежувати витрати резидентів для міжнародного туризму або інших подорожей.

Н. Фільми, а саме експорт, імпорт, реалізація і використання тиражованих фільмів і інших записів для будь-яких засобів відтворення для приватного перегляду, кіно- чи телепоказу.

І. Особисті доходи і витрати: пенсії і інший аналогічний дохід, соціальні виплати і фінансова допомога, грошові перекази іммігрантів на батьківщину, видатки на поточне утримання і ремонт приватної власності за кордоном, підписка на газети, періодичні видання, книги, музичні видання, спортивні призи і доходи від гонок і скачок

К. Державні доходи і видатки. Цей сектор передбачає лише свободу трансфертів податків, переказ коштів нерезидентам у зв'язку з діяльністю офіційних представництв за кордоном і внесків у міжнародні організації, розрахунки щодо громадського транспорту поштовими, телеграфними і телефонними послугами, консульські надходження.

Л. Загальні послуги, які включають рекламу і засоби масової інформації, судові витрати, штрафи, членство в асоціаціях, клубах, професійні послуги (бухгалтерів, художників, лікарів, юристів, інженерів, консультантів та ін.), виплати за розірвання контрактів, реєстрацію патентів і товарних знаків.

Керівництво зі статистики міжнародної торгівлі послугами 2010 року, опубліковане ООН, визначає, що послуги є результатом виробничої діяльності, яка змінює стан споживчих одиниць або сприяє обміну продуктами або фінансовими активами. Зазначений документ поділяє послуги на два види: послуги, які змінюють стан, і маржинальні послуги. Послуги, які викликають зміну стану є результатом діяльності виробника послуг на замовлення їх споживача, яка спричиняє зміну споживчих одиниць [6].

Такі послуги кваліфікують як «перетворюючі». Зміни споживчих одиниць можуть набувати різної форми, зокрема змін у стані споживчих товарів, тобто виробник послуги безпосередньо впливає на товари, які належать споживачам, шляхом перевезення, ремонту, очищення або іншого впливу; змін у фізичному стані людей через забезпечення їх перевезення, проживання, надання медичних або косметичних послуг; зміни у психічному стані людей шляхом надання освітніх, інформаційних, консультативних або розважальних послуг. Зміни можуть бути довготривалими (освіта) або короткостроковими (концерт або спортивне змагання) [6].

1991 року секретаріат ГАТТ на підставі консультацій з країнами-членами СОТ випустив Перелік класифікованих послуг за секторами (документ MTN.GNS/W/120) [5], у якому визначені сектори і підсектори галузі послуг. Ця класифікація була здійснена задля ведення торгових переговорів між країнами-членами, які беруть на себе певні зобов'язання при приєднанні до ГАТС. Відповідно до даного документу визначено 12 основних категорій послуг, а саме:

- 1) ділові послуги;
- 2) послуги зв'язку;
- 3) будівельні і пов'язані з ними інжинірингові послуги;
- 4) послуги з дистрибуції?
- 5) Освітні послуги;
- 6) Послуги у галузі навколишнього середовища;
- 7) Фінансові послуги;
- 8) Послуги у галузі охорони здоров'я і соціального забезпечення;
- 9) Послуги у галузі туризму і подорожей;
- 10) Послуги у галузі відпочинку, культури і спорту;
- 11) Транспортні послуги;
- 12) Інші послуги, не віднесені до інших категорій.

Сектори поділені на 49 підсекторів, які, у свою чергу, включають 155 підкатегорій послуг.

Генеральна угода про торгівлю послугами у Ст. 1 визначає, що "послуги" включають будь-який вид послуг у будь-якому секторі за винятком послуг, що постачаються при виконанні функцій державної влади. При чому уточнюється поняття торгівлі послугами, яке розкривається через способи транскордонної поставки послуг [1].

Надання послуг може передбачати різні варіанти доступу до національних ринків. Генеральна Угода з торгівлі послугами передбачає чотири способи транскордонного постачання послуг.

Відповідно до ГАТС [1], торгівля послугами означає поставку послуг:

(a) з території однієї країни-Члена на територію будь-якої іншої країни-Члена. Це угоди транскордонного постачання, у яких сторони залишаються у країнах свого перебування у різних країнах. До них належать послуги зв'язку, страхові, фінансові, консультаційні послуги, роялті і ліцензійні платежі.

(b) на території однієї країни-Члена споживачеві послуг будь-якої іншої країни-Члена. Такі угоди базуються на мобільності покупця, коли покупець-нерезидент отримує послуги у продавця-резидента. У даному випадку йдеться про свободу отримання послуг за кордоном, яка пов'язана з рядом питань, зокрема переказу чи перевезення коштів за оплату наданих послуг. Відповідно до Ст. XVI ГАТС, якщо рух капіталу через кордони країни є істотною частиною самої послуги, то такий Член тим же бере зобов'язання дозволити зазначений рух капіталу.

(c) постачальником послуг однієї країни-Члена шляхом комерційної присутності на території будь-якої іншої країни-Члена. У цьому випадку йдеться про надання послуг суб'єктами господарювання через створення у країні споживача філій, представництв або дочірніх компаній.

"Комерційна присутність" означає будь-який тип підприємницької або професійної діяльності, в тому числі через заснування, придбання або використання юридичної особи або створення чи використання відділення або представництва на території Члена з метою поставки послуги.

(d) постачальником послуг однієї країни-Члена шляхом присутності фізичних осіб країни-Члена на території будь-якої іншої країни-Члена. Такі послуги надаються шляхом направлення фахівців з надання медичних,

культурних, інформаційних, консультаційних, аудиторських та інших ділових послуг.

Ст. XVI ГАТС визначає, що доступ на національний ринок завдяки зазначеним методам поставки здійснюється на основі режиму найбільшого сприяння відповідно до Розкладу поступок конкретної держави-члена [1].

У Розкладі держава визначає сектори лібералізованих послуг і ринок, на який вони поширюється. Це може бути як уся територія держави, так і певний регіон. На таких територіях щодо зазначених поступок держава, якщо інше не зазначено у Розкладі, не повинна зберігати або вводити обмеження, зокрема щодо кількості постачальників послуг або у формі кількісних квот, монополій, виключних постачальників послуг, або вимоги підтвердження економічної необхідності; загальної вартості операцій з послугами або активів у формі кількісних квот чи вимог підтвердження економічної необхідності; загальної кількості операцій з послугами або загального обсягу продукції послуг, вираженого у показниках, що встановлюють цифрові одиниці у формі квот чи вимоги підтвердження економічної необхідності; загальної кількості фізичних осіб, які можуть бути зайняті у певному секторі послуг, або кількості фізичних осіб, яких постачальник послуг може найняти і які необхідні і мають безпосереднє відношення до поставки певної послуги у формі кількісних квот чи вимоги підтвердження економічної необхідності; заходи, які обмежують або вимагають конкретних типів юридичних осіб або спільних підприємств, через які постачальник послуги може надавати послугу; обмеження на участь іноземного капіталу у формі обмеження максимального відсотка іноземного володіння акціями або загальної вартості індивідуальних чи сукупних іноземних інвестицій [1].

Отже, загальноприйнятого визначення послуг не існує. Економісти визначають послуги з огляду на їх окремі характеристики. У національних і міжнародних документах послуги визначаються через їх класифікацію для

тих чи інших цілей, як правило, статистики міжнародної торгівлі, а також через визначення способів поставки послуг у міжнародній торгівлі.

Міжнародно-правове регулювання сфери послуг є доволі новим явищем. Після Другої Світової війни і до прийняття ГАТС міжнародна торгівля послугами регулювалася через систему двосторонніх угод про дружбу і співробітництво, про торгівлю, секторальних угод (з торгового мореплавства і про міжнародні повітряні сполучення), а також у межах інтеграційних об'єднань.

Список використаних джерел:

1. Генеральна угода про торгівлю послугами. . СОТ; Угода, Міжнародний документ, Домовленість від 15.04.1994. // Офіційний вісник України від 12.11.2010. 2010 р., № 84, стор. 482, стаття 2989.
2. Горін Н.В. Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності: Навч. посіб. – К.: Знання, – 2008. – 330 с.
3. Мальський О.М., Ягольник А.М. Міжнародне торгове право: Навчальний посібник. – К. : Знання, 2005. – 595 с.
4. О принятии Кодекса либерализации текущих невидимых операций Решение Совета ОЭСР от 12 декабря 1961 г. - OECD/C(61)95 // [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://oecdru.org/rusweb/general/codex.htm>
5. Перечень классифицированных услуг по секторам (W/120) Генерального соглашения по тарифам и торговле (ГАТТ) // [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://unstats.un.org/unsd/tradeserv/TFSITS/msits2010/annexes.htm>.
6. Руководство по статистике международной торговли услугами. ООН. Департамент по экономическим и социальным вопросам. Статистический отдел. Статистические документы. Серия М № 86, ST/ESA/STAT/SER.M/86. Женева, Люксембург, Нью-Йорк, Париж, Вашингтон, О.К., 2004. Изд-е ООН.
7. Скринька Д.В. Право Світової організації торгівлі: Підручник. / Д.В. Скринька. – К. : Видавничий дім «Промені», 2010. – 338 с.
8. Солонінко К.С. Міжнародна економіка Навчальний посібник К. : Кондор. – 2008 – 380 с.
9. Статьи соглашения Международного Валютного Фонда. Международный Валютный Фонд. Статьи соглашения Международного Валютного Фонда (1944). – Вашингтон, округ Колумбия: Международный Валютный Фонд, 2011. ISBN : 978-1-61635-263-9 (Russian)
10. Marchetti, Juan A. and Mavroidis, Petros C. The Genesis of the GATS (General Agreement on Trade in Services) // The European Journal of International Law Vol. 22 no. 3 © EJIL 2011. – P. 689–721.

*Кориневич Антон Олександрович,
кандидат юридичних наук, асистент
кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ ТА СТРУКТУРИ МІЖНАРОДНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ПРАЦІ

Стаття присвячена дослідженню правових засад і структури Міжнародної організації праці. Розкривається питання створення цієї міжнародної організації. Аналізується унікальний тристоронній механізм діяльності Міжнародної організації праці, її цілі та завдання.

Ключові слова: *Міжнародна організація праці, структура організації, установчі документи, цілі та завдання організації.*

Статья посвящена исследованию правовых оснований и структуры Международной организации труда. Раскрывается вопрос создания этой международной организации. Анализируется уникальный трехсторонний механизм деятельности Международной организации труда, ее цели и задания.

Ключевые слова: *Международная организация труда, структура организации, учредительные документы, цели и задания организации.*

The article is dedicated to legal basis and structure of International Labour Organization. Establishment of this international organization is revealed. Unique tripartite mechanism of International Labour Organization, its aims and purposes are analyzed in the article.

Key words: *International Labour Organization, structure of organization, constituent documents, aims and purposes of organization.*

Забезпечення гідної праці, захищеності працівників є одним з головних у житті сучасного суспільства. Останнім часом значно збільшилась кількість випадків незаконного використання чужої праці, нехтування правами працівників. Саме тому питання забезпечення міжнародних стандартів праці є важливим і актуальним. Так само актуальним є аналіз міжнародно-правового регулювання трудових відносин, дослідження міжнародного трудового права. Цим займалися такі вчені як В.Г. Буткевич, Н.Л. Лютов, П.Е. Морозов, Ж.-М. Серве. Для досліджень міжнародного трудового права важливим є питання правових засад і структури Міжнародної організації

праці, міжнародної міжурядової організації, головним завданням якої є розробка міжнародних стандартів праці.

Ідея створення міжнародної організації, що займалася б розробкою міжнародних стандартів праці і, таким чином, сприяла б захисту прав працівників, має досить давню історію. У 1901 році в м. Базелі (Швейцарія) була створена Міжнародна асоціація за трудове законодавство. Міжнародна організація праці (далі – МОП) була заснована внаслідок укладення Версальського мирного договору в 1919 році. Статут МОП був частиною XIII Версальського договору. Його розробляла Комісія з праці, яку очолював Семюел Гомперс, голова Американської федерації праці та до якої входили представники дев'яти держав: Бельгії, Великої Британії, Італії, Куби, Польщі, Сполучених Штатів Америки, Франції, Чехословаччини, Японії [1]. Згідно з положеннями частини XIII договору, члени Ліги Націй автоматично набували членство в Міжнародній організації праці. Сама МОП було постійно діючою міжнародною організацією, що діяла в рамках Ліги Націй. Стаття 388 Версальського договору встановлювала, що постійна організація з праці складається з Генеральної конференції представників членів організації та Міжнародного бюро праці [2]. Відповідно до положень статті 389 договору, Генеральна конференція представників членів повинна проводитися час від часу відповідно до вимог конкретної ситуації щонайменше один раз на рік. Генеральна конференція складалася з чотирьох представників держави-члена, двоє з яких представляють уряд держави, один – роботодавців, і один – працівників. Таким чином, в рамках МОП у 1919 році був заснований унікальний тристоронній механізм діяльності, до якого входили представники уряду, роботодавців і працівників. Символом цього тристороннього механізму стали три ключі, якими відкривали штаб-квартиру нової міжнародної організації. МОП розпочала свою діяльність у 1920 році,

штаб-квартира знаходиться в м. Женева. До Статуту Міжнародної організації праці вносилися поправки у 1922, 1945, 1946, 1953, 1962, 1972 і 1997 роках.

10 травня 1944 року Генеральна конференція МОП на своїй двадцять шостій сесії в м. Філадельфії (США) прийняла Декларацію цілей та завдань Міжнародної організації праці (Декларацію Філадельфії). У пункті I декларації встановлюється, що основними принципами, на яких заснована МОП, є такі положення:

- праця не є товаром;
- свобода вираження та свобода зібрання є необхідними умовами постійного прогресу;
- бідність будь-де становить загрозу загальному добробуту;
- боротьба проти нужденності вимагає максимальної рішучості в межах кожної держави і постійних міжнародних зусиль у яких представники працівників і роботодавців мають однаковий статус з представниками урядів держав і приєднуються до них у вільній дискусії та прийнятті демократичних рішень з метою досягнення спільного добробуту [3].

У пункті II Декларації Філадельфії також зазначено, що, усвідомлюючи, що тривалий мир може засновуватися лише на соціальній справедливості, Генеральна конференція підтверджує, що:

- всі люди незалежно від раси, віросповідання, статі мають право на досягнення матеріального добробуту та духовного розвитку в умовах свободи і гідності, економічної безпеки та рівних можливостей;
- досягнення умов, у яких окреслене вище може мати місце, повинно становити основну мету національної та міжнародної політики;
- всі національні та міжнародні політики і заходи, зокрема економічного і фінансового характеру, повинні оцінюватися в цьому світлі та прийматися тільки у випадку, якщо вони мають на меті сприяти і не заважати досягнення окреслених основоположних цілей;

▪ МОП є організацією, що проводить аналіз і оцінку міжнародних економічних і фінансових політик та заходів у світлі основоположних цілей;

▪ у виконанні своїх функцій МОП, беручи до уваги відповідні економічні та фінансові фактори, може включати у свої рішення та рекомендації будь-які положення, які вона вважатиме необхідними.

У пункті III декларації Генеральна конференція визнає зобов'язання МОП розповсюджувати серед держав програми, які мають на меті:

1. повну зайнятість і підняття стандартів життя;
2. зайнятість працівників на таких робочих місцях, на яких вони отримуватимуть задоволення від надання всієї повноти своїх вмінь та зможуть зробити найвагоміший внесок у загальний добробут;
3. для досягнення окресленої цілі – надання можливостей для тренування навичок і трансферу праці, включаючи міграцію з метою працевлаштування і постійного проживання;
4. політики щодо заробітних плат, робочих годин та інших умов праці розрахованих з метою досягнення справедливого розподілу плодів прогресу між всіма та щодо мінімального прожиткового мінімуму для всіх працевлаштованих і тих, хто потребує захисту;
5. визнання права укладати колективний договір, співробітництва менеджменту і працівників у тривалому покращенні продуктивності та співробітництва працівників і роботодавців у підготовці та застосуванні соціальних і економічних заходів;
6. розповсюдження заходів соціального забезпечення з метою надання мінімального прибутку тим, хто потребує такого захисту та всеохоплюючої медичної допомоги;
7. належний захист життя і здоров'я працівників на всіх типах робочих місць;
8. забезпечення добробуту дітей та захисту матерів;

9. надання належного харчування, місця проживання, можливостей для рекреації та культурного розвитку;

10. запевнення у рівності можливостей щодо навчання і відпусток.

МОП є спеціалізованою установою ООН, головним завданням якої є формулювання і закріплення у конвенціях та рекомендаціях міжнародних стандартів праці. Установчим документом МОП є Статут. Стаття 2 Статуту визначає, що МОП складається з Генеральної конференції представників членів організації, Адміністративної ради та Міжнародного бюро праці, яке є підконтрольним Адміністративній раді. Генеральна конференція представників членів повинна проводитися час від часу відповідно до вимог конкретної ситуації щонайменше один раз на рік. Генеральна конференція складається з чотирьох представників держави-члена, двоє з яких представляють уряд держави, один – роботодавців, і один – працівників. При цьому, кожен представник має право індивідуального голосу. Таким чином, МОП зберігає унікальний тристоронній механізм співробітництва, запропонований ще в 1919 році.

У своїй діяльності Генеральна конференція керується положеннями Статуту МОП і свого Регламенту. Порядок денний Генеральної конференції складається Адміністративною радою. Генеральний директор МОП виконує обов'язки Генерального секретаря конференції. По суті, Генеральна конференція є вищим органом МОП і здійснює повноваження в таких сферах:

1) Нормотворча діяльність: прийняття і відміна Конвенцій і Рекомендацій, внесення поправок до них, тимчасове зупинення дії свого Регламенту, розгляд і прийняття поправок до Статуту МОП;

2) Організаційна діяльність: вибори Адміністративної ради, комітетів;

3) Прийом нових членів та відсторонення від участі у голосуванні членів, що мають заборгованості по виплаті членських зборів;

4) Фінансова діяльність: розгляд і затвердження бюджету.

Генеральна конференція членів МОП також здійснює контроль за застосуванням конвенцій і рекомендацій на національному рівні та є глобальним форумом для вільного обговорення трудових і соціальних питань.

Відповідно до положень статті 7 Статуту, Адміністративна рада складається з п'ятдесяти шести осіб, двадцять вісім з яких представляють уряди держав-членів, по чотирнадцять – роботодавців і працівників. Із двадцяти восьми представників урядів держав десять повинні призначатися від держав-членів МОП особливого промислового значення (Бразилія, Велика Британія, Індія, Італія, Китай, Німеччина, Російська Федерація, Сполучені Штати Америки, Франція, Японія). Склад Адміністративної ради обирається терміном на три роки. З числа членів Адміністративної ради обираються голова і два заступники голови. Ці три посадові особи повинні представляти всі три групи, що діють у МОП: уряди, роботодавців, працівників.

По суті, Адміністративна рада є вищим виконавчим органом МОП. Головними повноваженнями Адміністративної ради є:

- 1) Вибори Генерального директора Міжнародного бюро праці;
- 2) Керівництво діяльністю Міжнародного бюро праці та Генерального директора безпосередньо або через створювані комітети;
- 3) Схвалення проекту програми і бюджету для затвердження на Генеральній конференції;
- 4) Визначення і розробка порядку денного Генеральної конференції;
- 5) Участь у процедурах щодо застосування ратифікованих конвенцій;
- 6) Виконання інших повноважень відповідно до положень Статуту МОП;
- 7) Надання дозволу міжнародним міжурядовим і неурядовим організаціям на участь у Генеральній конференції [6, С. 79].

Стаття 8 Статуту МОП визначає, що Адміністративна рада призначає Генерального директора Міжнародного бюро праці. Персональний склад Міжнародного бюро праці формується Генеральним директором згідно з правилами, затвердженими Адміністративною радою. По суті, Міжнародне бюро праці виконує функції секретаріату МОП, адже його основною функцією є збирання та розповсюдження інформації щодо праці. В цілому, головними повноваженнями і функціями Міжнародного бюро праці є:

- 1) Збір і розповсюдження інформації з усіх питань щодо міжнародних стандартів праці;
- 2) Вивчення питань, які мають бути подані на розгляд Генеральної конференції з метою прийняття конвенцій;
- 3) Проведення спеціальних розслідувань, якщо на це дасть розпорядження Адміністративна рада;
- 4) Підготовка документів з різноманітних питань порядку денного сесії Генеральної конференції;
- 5) Надання допомоги урядам держав-членів в справі розробки законів і правил на основі рішень Генеральної конференції;
- 6) Виконання зобов'язань щодо ефективного застосування конвенцій;
- 7) Видання і розповсюдження різноманітних публікацій з питань промисловості та праці.

В систему спеціалізованих установ МОП входять: Комітет зі свободи об'єднань, Комітет експертів Міжнародного бюро праці по застосуванню Конвенцій та Рекомендацій, Комітет Генеральної конференції по застосуванню Конвенцій та Рекомендацій, Бюро з гендерної рівності. Комітет зі свободи об'єднань є тристороннім органом, підзвітним Адміністративній Раді. Він очолюється головою, який призначається радою. До складу комітету входять три представники урядів держав-членів МОП із трьома заступниками, три представники роботодавців із трьома заступниками, три

представники працівників із трьома заступниками. Строк повноважень членів комітету становить три роки. Комітет зі свободи об'єднань розглядає всі скарги щодо порушень свободи об'єднань, що надійшли до нього. Комітет експертів Міжнародного бюро праці по застосуванню Конвенцій та Рекомендацій є частиною контрольного механізму МОП. Як тільки держава ратифікує конвенцію МОП, вона повинна регулярно надавати звіти щодо заходів, прийнятих для реалізації положень конвенції. Комітет експертів був створений у 1926 році для вивчення урядових звітів щодо виконання ратифікованих конвенцій. Комітет складається з двадцяти юристів, яких призначає Адміністративна Рада на строк у три роки. Комітет Генеральної конференції по застосуванню Конвенцій та Рекомендацій є постійним тристороннім органом, що складається з представників урядів, роботодавців і працівників. Суть його діяльності полягає у розгляді та аналізі окремих зауважень Комітету експертів Міжнародного бюро праці по застосуванню Конвенцій та Рекомендацій в рамках тристоронньої дискусії. За результатами розгляду певної проблеми комітет може рекомендувати конкретній державі прийняти заходи по ліквідації негативних наслідків неправильного застосування чи незастосування міжнародних стандартів праці або може звернутися до МОП з проханням надати державі технічну допомогу. Бюро з гендерної рівності надає підтримку і консультує працівників МОП щодо подолання гендерної дискримінації в сфері праці. Воно координує діяльність МОП по гендерних питаннях. Основними цілями Бюро з гендерної рівності є: 1) сприяння реальному забезпеченню гендерної рівності; 2) забезпечення процесу ратифікації та застосування трудових стандартів щодо рівності статей; 3) дослідження і розповсюдження інформації з питань рівності чоловіків і жінок в сфері праці; 4) технічне співробітництво для цілей розвитку [6, С. 84 – 85].

Зміни до Статуту МОП приймаються на засіданні Генеральної конференції голосуванням двох третин присутніх делегатів і вступають в силу після ратифікації або прийняття двома третинами членів МОП, включаючи ратифікацію або прийняття п'ятьма із десяти членів, представлених у Адміністративній раді як членів особливого промислового значення. Стаття 37 Статуту МОП встановлює, що Міжнародний суд ООН здійснює юрисдикцію щодо будь-якого питання, спору, який виникає щодо тлумачення Статуту МОП або щодо будь-якої наступної конвенції, що ґрунтується на положеннях статуту. Разом з тим, ця ж стаття 37 встановлює, що з метою швидкого і ефективного розгляду конкретної справи Адміністративна рада може подати на затвердження Генеральній конференції правила створення трибуналу для розгляду цієї конкретної справи. Відповідно до положень статті 39 Статуту, МОП є юридичною особою і може: а) укладати контракти; б) набувати і розпоряджатися рухомим і нерухомим майном; в) розпочинати судові провадження.

В рамках МОП діє також Адміністративний трибунал, покликаний розглядати трудові скарги працівників Міжнародного бюро праці та інших міжнародних організацій, що визнали його юрисдикцію. Адміністративний трибунал МОП є правонаступником Адміністративного трибуналу Ліги Націй, який впродовж 1927 – 1946 років розглядав трудові позови проти Секретаріату Ліги Націй і Міжнародного бюро праці. Трибунал засідає двічі на рік весною та восени, впродовж трьох тижнів у штаб-квартирі МОП в Женеві [4]. Адміністративний трибунал МОП діє на основі свого статуту. Статут Адміністративного трибуналу МОП встановлює, що трибунал складається з семи суддів, які представляють різні держави. Судді призначаються на посаду на строк у три роки Генеральною конференцією МОП. Засідання трибуналу відбуваються за участі трьох суддів, у виняткових випадках – за участі п'яти суддів, визначених головою трибуналу або всіх

семи суддів. На власний розсуд трибунал може прийняти рішення щодо проведення або не проведення усних засідань. Рішення трибуналу приймаються більшістю голосів, є остаточними і не підлягають оскарженню. Трибунал зобов'язаний навести мотиви свого рішення. Всі компенсації, призначені трибуналом, повинні виплачуватися із бюджету МОП, якщо трудовий позов стосувався МОП, або із бюджету іншої міжнародної організації, проти якої було подано позов [5]. За Статутом трибуналу, будь-яка міжнародна організація може визнати юрисдикцію трибуналу щодо трудових спорів. Така міжнародна організація повинна або бути міжурядовою, або задовольняти всім таким критеріям:

- бути міжнародною за своєю природою щодо членства, структури і діяльності;
- вона не повинна застосовувати національне право у відносинах зі своїми посадовими особами і повинна мати імунітет від судових позовів, який засвідчується в угоді про штаб-квартиру;
- вона повинна бути наділена функціями постійного характеру та міжнародному рівні та пропонувати, на думку Адміністративної ради МОП, достатні гарантії своєї інституційної здатності виконувати такі функції та надавати гарантії виконання рішень трибуналу.

За інтереси працівників у структурі МОП відповідає Бюро МОП з діяльності працівників, за інтереси роботодавців – Бюро МОП з діяльності роботодавців. Бюро МОП з діяльності працівників забезпечує постійний зв'язок Міжнародного бюро праці з працівниками та їх організаціями. Бюро МОП з діяльності роботодавців відповідає за підтримання зв'язку між МОП та міжнародними і національними організаціями роботодавців. Зокрема, бюро тісно співробітнічає з Міжнародною організацією роботодавців, міжнародною неурядовою організацією, до складу якої входять національні організації роботодавців.

Таким чином, МОП є спеціалізованою установою ООН, міжнародною міжурядовою організацією, головним завданням якої є розробка міжнародних стандартів праці та контроль за їх виконанням. В основі діяльності МОП – унікальний тристоронній механізм, в якому беруть участь представники урядів держав, працівників і роботодавців. Уже скоро МОП відзначатиме сторіччя своєї діяльності і, безумовно, ця міжнародна організація робить вагомий внесок у забезпечення гідної та захищеної праці.

Список використаних джерел:

1. Origins and History. – Режим доступу: <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang--en/index.htm>
2. Constitution of the International Labour Office. – Режим доступу: http://en.wikisource.org/wiki/Constitution_of_the_International_Labour_Office
3. Declaration concerning the aims and purposes of the International Labour Organisation. – Режим доступу: <http://www.ilo.org/ilolex/english/iloconst.htm#annex>
4. ILO Administrative Tribunal. – Режим доступу: <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/who-we-are/ilo-administrative-tribunal/lang--en/index.htm>
5. Statute of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization. – Режим доступу: <http://www.ilo.org/public/english/tribunal/about/statute.htm>
6. Международное трудовое право: учебное пособие / [Н.Л. Лютов, П.Е. Морозов; под общ. науч. ред. К.Н. Гусова]. – М.: Проспект, 2011. – 216 с.

ПОНЯТТЯ, ВИДИ ТА НАСЛІДКИ МІЖНАРОДНО- ПРОТИПРАВНОГО ДІЯННЯ

У статті розглядається питання щодо юридичної природи, сутності, видів, форм та юридичних наслідків міжнародно-протиправного діяння у сучасному міжнародному праві. Досліджуються доктринальні підходи вітчизняних та зарубіжних юристів-міжнародників щодо ознак (елементів) міжнародного правопорушення та їхньої класифікації. Робляться висновки про те, що міжнародне правопорушення є специфічним міжнародно-правовим явищем, яке відрізняється від кримінального правопорушення чи адміністративного проступку за своїм складом та ознаками.

Ключові слова: міжнародне правопорушення, міжнародна відповідальність, міжнародний злочин, міжнародно-протиправне діяння, суб'єкт міжнародно-протиправного діяння, злочини проти людства, міжнародні делікти.

В статье рассматривается вопрос относительно юридической природы, сущности, видов, форм и юридических последствий международно-противоправного деяния в современном международном праве. Исследуются доктринальные подходы отечественных и зарубежных юристов-международников по признакам (элементам) международного правонарушения и их классификации. Делаются выводы о том, что международное правонарушение является специфическим международно-правовым явлением, которое отличается от уголовного преступления или административного проступка по своему составу и признакам.

Ключевые слова: международное правонарушение, международная ответственность, международное преступление, международно-противоправное деяние, субъект международно-противоправного деяния, преступления против человечества, международные деликты.

The article considers the question about the legal nature, essence, types, forms, and legal consequences of an internationally wrongful act in the modern international law. Explores the doctrinal approaches national and foreign international lawyers on grounds of (elements of) international offences and their classification. Conclusions are made about the fact that the international offence is a specific international legal phenomenon that is different from a criminal offence or administrative offence concerning its composition and characteristics.

Keywords: International offenses, international responsibility, international crime, internationally wrongful act, the subject of an internationally wrongful acts, crimes against humanity, international delicts.

Постановка проблеми. Як відомо, в міжнародно-правовій науці й до цього часу ведуться дискусії щодо критеріїв застосування термінів „міжнародно-протиправне діяння” та „міжнародне правопорушення”. Деякі вчені застосовують термін „міжнародне правопорушення”, однак у документах Комісії міжнародного права ООН (далі – Комісія ООН) останніх років застосовується термін „міжнародно-протиправне діяння”, який, на наш погляд, найбільш точно відповідає реаліям сучасного міжнародного життя.

У міжнародній правовій доктрині панує думка, що існує два види міжнародно-протиправних діянь – міжнародні делікти й злочини. В основі такого поділу полягає ступінь погрози миру та міжнародній безпеці. Вкрай актуальним є також питання про склад міжнародно-протиправного діяння. Суб’єктивним елементом складу міжнародно-протиправного діяння виступає поведінка, яка відповідно до норм міжнародного права, присвоюється відповідному суб’єкту міжнародного права, а об’єктивними елементами є протиправний характер такої поведінки; об’єкт правопорушення; шкода; причинно-наслідковий зв’язок між протиправною поведінкою та шкодою. Відзначимо, що включення вини у склад міжнародно-протиправного діяння залишається дискусійним у міжнародно-правовій доктрині питанням, але вина за будь-яких умов залишається фактором, який впливає на відповідальність держави.

Метою цієї статті є здійснити ґрунтовний аналіз поняття, сутності, видів та юридичних наслідків міжнародно-протиправного діяння, а також

дослідити сучасні тенденції щодо даного інституту, що склались у міжнародному праві.

Аналіз досліджень та публікацій. Під час написання статті автором широко використовувались праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як І.М. Арцибасова, Н.А. Зелинської, Г.В. Ігнатенка, С.В. Ісаковича, С.А. Малініна, А.П. Мовчан, Нгуен Куок Дінь, С.В. Черниченка, А.І. Дмитрієва, І.П. Бліщенко, В.Ю. Калугіна, І.І. Лукашука, В.П. Панова, А.Й. Полторак та ін. У своїх роботах досліджували деякі аспекти міжнародно-правової регламентації боротьби з міжнародними злочинами та злочинами міжнародного характеру такі юристи-міжнародники, як В.Г. Буткевич, В.Н. Денисов, В.І. Євінгов, О.В. Задорожній, Д.Б. Левін, А.С. Мацко, О.О. Мережко, Ю.О. Решетов, Л.Д. Тимченко, Г.І. Тункін, Н.А. Ушаков, проте їх праці не визначили єдиної класифікації, що впливає на ефективність застосування норм до міжнародних правопорушників.

Виклад основного матеріалу. Існування міжнародної злочинності не є специфічною рисою сучасності. Цей феномен виявляв себе за різних часів і є властивим різним культурам і суспільствам, має всілякі політичні, економічні, історичні та культурні корені. Сучасна концепція міжнародного злочину значною мірою базується на положеннях, розроблених ще у ХІХ ст. Доктрина й практика класичного міжнародного права не мали чіткого розподілу міжнародних правопорушень на види або групи залежно від ступеня суспільної небезпеки або специфіки об'єкта, хоча деякі передумови диференціації міжнародних правопорушень уже заставлялися. Так, у Декларації глав союзних держав від 24 травня 1915 р., прийнятої з ініціативи Росії у зв'язку з геноцидом вірменів в Османській імперії, це діяння кваліфікувалося як «злочин проти людства й цивілізації». Міжнародне

правопорушення являє собою складне правове явище, яке являє собою діяння суб'єкта міжнародних правовідносин, у якому є ознаки (елементи) складу міжнародного правопорушення. Від того, як сконструйований склад міжнародно-протиправного діяння, залежить, хто, за що, і на підставі яких міжнародних норм буде притягнутий до відповідальності [7, с. 128]. Протиправність правопорушення обумовлена наявністю правил поведінки, зафіксованих в міжнародно-правових зобов'язаннях суб'єктів міжнародного права, і виражається в порушенні цих зобов'язань й, отже, прав інших осіб. У науці міжнародного права ознаками міжнародного правопорушення вважають об'єктивні складові елементи, а саме: а) об'єкт правопорушення; б) протиправну поведінку, що проявляється в певних діях або утриманні від дій суб'єкта міжнародного права; в) шкоду (збиток), заподіяну внаслідок протиправної поведінки; г) причинно-наслідковий зв'язок між протиправною поведінкою (утриманням від дій) та збитком (шкодою), який виник; д) вину правопорушника. Відсутність хоча б однієї із зазначених ознак ставить питання про наявність правопорушення з боку відповідного суб'єкта міжнародного права [3, с. 36-38]. Основним елементом міжнародно-протиправного діяння є протиправна поведінка, тобто протиправні дії або бездіяльність держави, які ведуть до невиконання або неналежного виконання її міжнародних зобов'язань. Основними формами протиправної поведінки держави є: а) недотримання органами держави її міжнародних зобов'язань, що проявляється в порушенні прав інших держав і міждержавних організацій; б) недотримання органами держави її міжнародних зобов'язань, яке проявляється в порушенні прав фізичних і юридичних осіб; в) недотримання органами держави її міжнародних зобов'язань, що виникає у зв'язку із самочинними діями фізичних і юридичних осіб; г) недотримання органами держави її міжнародних

зобов'язань, що виникає у зв'язку з протиправною діяльністю на її території органів інших держав і міждержавних організацій. Правопорушення різні за своєю спрямованістю, за вірогідністю настання шкідливих наслідків, та їх тяжкості, мотивів та за характером осіб, які їх скоїли, за цілями правопорушників й таке інше. Не дивлячись на всі ці відмінності, правопорушення складають одну групу явищ в соціальних та правових відносинах, оскільки володіють єдиною суттю й початковими юридичними ознаками [4, с. 32]. Більшість учених, такі як В. І. Менжинський, Ю. М. Колосов, П. М. Куріс, В. О. Мазов, Д. Б. Левін, Г. І. Тункін, М. О. Ушаков та ін. поділяють міжнародно-протиправні діяння держави на злочини та делікти. Водночас окремі автори були прихильниками більшої деталізації міжнародних правопорушень. Так, наприклад, Г. М. Мелков поділяє всі правопорушення на три групи: а) міжнародні злочини — це особливо небезпечне міжнародне правопорушення, яке замахується на життєво важливі інтереси держави і нації, яке підриває основи їх існування, грубо нехтує найважливішими основними принципами міжнародного права, становить загрозу для міжнародного миру, безпеки і для всього людства; б) кримінальні злочини міжнародного характеру — діяння, що мають міжнародну суспільну небезпеку, зазіхають на інтереси декількох, багатьох або всіх держав; в) інші міжнародні правопорушення (міжнародні делікти) — протиправні дії, що завдають шкоди окремій державі або обмеженому колу суб'єктів міжнародного права [7, с. 23]. А. М. Трайнін, виходячи зі ступеня загрози миру, поділяв міжнародні правопорушення на: агресивні дії (воєнна агресія, погрожування агресією, блокада); ворожі дії (пропаганда агресії, підтримка збройних банд, невиконання зобов'язань за міжнародними договорами, укладеними на захист миру, тероризм); неприязні дії, які ще не є ворожими, але вже не мирні (виготовлення і розповсюдження фальшивих

документів іноземної держави, поширення брехливих відомостей про іншу державу, заподіяння шкоди престижу і честі іншої держави тощо). Л. А. Моджорян розрізняє міжнародний делікт, недружній акт та міжнародний злочин; Ю. В. Петровський — міжнародний злочин, власне делікт та неприязні дії та ін. [6, с. 114-119].

В українському виданні «Міжнародне право» (1971) видатний юрист-міжнародник І.І. Лукашук запропонував поділяти міжнародно-протиправні діяння за характером наслідків та ступенем небезпечності на три основні види: ординарні міжнародні правопорушення, серйозні міжнародні правопорушення та найтяжчі міжнародні злочини [8]. Така класифікація згодом була запозичена іншими вченими (В. А. Василенко, С. В. Ісакович, М. К. Коростаренко та ін.) й, можна сказати, стала загальноновизнаною в українській науці міжнародного права.

Узагальнена класифікація злочинів проти людства міститься у Статуті Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу (ст. 6) і Статуті Токійського міжнародного воєнного трибуналу (ст. 5). У цих документах злочини проти людства поділяються на три основні групи:

1) злочини проти миру: планування, підготовка, розв'язання та ведення агресивної війни або війни на порушення міжнародних договорів, угод чи запевнень; участь у загальному плані або змові, спрямованих на здійснення будь-яких із згаданих вище дій. Окрім названих Статутів, зазначені злочини забороняються також Паризьким пактом 1928 р. (Пакт Бріана-Келлога), Статутом ООН, резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 3314 (XXIX) від 14 грудня 1974 р. «Визначення поняття агресії», іншими міжнародно-правовими актами;

2) воєнні злочини: порушення законів та звичаїв війни, зокрема вбивства, знущання, вивезення в рабство чи з іншою метою цивільного

населення окупованої території; вбивства військовополонених або знущання над ними; вбивства заручників; пограбування громадської або приватної власності; безглузде руйнування міст і сіл; руйнування, не виправдані воєнною необхідністю, та інші злочини [5, с. 241]. Конкретна класифікація категорій воєнних злочинів міститься в Гаазьких конвенціях 1907 р. про закони та звичаї війни, Женевському протоколі 1925 р. про заборону хімічної і бактеріологічної зброї, Женевських конвенціях 1949 р. про захист жертв війни і Додаткових протоколах (I, II) до них, Гаазькій конвенції 1954 р. про захист культурних цінностей під час збройного конфлікту тощо;

3) злочини проти людяності: вбивства, знищення, перетворення на рабів, заслання та інші жорстокості, вчинені щодо цивільного населення до або під час війни; переслідування з політичних, расових чи релігійних мотивів з метою здійснення або у зв'язку з будь-яким злочином незалежно від того, чи були ці дії порушенням внутрішнього права країни, де їх було вчинено, чи ні. Найнебезпечнішими злочинами проти людяності є:

а) геноцид — дії, що чиняться з наміром знищити цілком або частково яку-небудь національну, етнічну, расову чи релігійну групу як таку через фізичне вбивство членів такої групи, заподіяння їм серйозних тілесних ушкоджень або спричинення розумового розладу членам цієї групи; навмисне створення для певної групи таких життєвих умов, які розраховані на цілковите або часткове фізичне її знищення; заходи, спрямовані на запобігання дітородінню в середовищі такої групи; насильна передача дітей з однієї групи в іншу. Злочином вважаються як геноцид, так і змова з метою підбурення, замаху та співучасті в ньому незалежно від того, скоєно злочин у мирний чи воєнний час;

б) злочини колоніалізму: колоніальна анексія, позбавлення незалежності, збройний захват тощо;

в) екоцид — злочинний вплив на довкілля, що викликає незворотні зміни, зникнення фауни і флори, загибель людей;

г) збройні втручання, позбавлення держави незалежності та ін.

Як й будь-яке правило, так й правило „фактичною підставою для міжнародно-правової відповідальності є міжнародне правопорушення" має свої винятки. Міжнародне право в окремих випадках допускає міжнародно-правову відповідальність, коли держава (або інший суб'єкт) здійснювала правомірні дії. Як приклад, часто вказують на можливість огляду іноземних торговельних кораблів військовими кораблями (ст. 22 Конвенції про відкрите море 1958 р. і ст. ПО Конвенції ООН з морського права 1982 р.) у разі достатньої підозри, що судно веде піратський промисел, несанкціоноване радіомовлення тощо. Коли ж достатня підозра виявилася безпідставною, то необхідно відшкодувати судну заподіяні збитки [1, с. 487].

З метою визначення підстав для міжнародної відповідальності за правомірну діяльність науковці пропонують керуватися аналогічними підставами для відповідальності за міжнародні правопорушення: через встановлення особливостей та зіставлення нормативно-правових і фактичних підстав. Але при цьому слід мати на увазі, що для відповідальності за правомірну діяльність не є нормативно-правовою підставою наявний звичаєвий комплекс норм - вона повинна базуватися на певних договорах, які спеціально закріплюють умови виникнення такої відповідальності [2, с. 145].

Підставою виникнення відповідальності є міжнародно-протиправне діяння, яке має відповідати двом вимогам, викладеним у ст. 2:

- бути таким, що приписується державі за міжнародним правом (тобто саме держава повинна бути визнана відповідальною за це діяння);
- бути порушенням міжнародно-правового зобов'язання цієї держави.

Крім того, слід також проаналізувати основні юридичні наслідки міжнародно-протиправного діяння є такі обов'язки держави-порушниці:

продовжувати виконувати порушене зобов'язання; припинити це діяння та надати гарантії не повторення його, якщо вимагають обставини; надати повне відшкодування за спричинену шкоду (матеріальну і моральну). Слід зазначити, що питання визначення та класифікації форм ліквідації наслідків вчинення міжнародно-протиправних діянь є досить складним і це пояснюється низкою причин: змішуванням представниками доктрини різнопланових за своєю природою наслідків порушення норм міжнародного права й віднесенням їх до форм відповідальності, пануванням у практиці і доктрині репараційної концепції відповідальності. На нашу думку, форма ліквідації наслідків вчинення міжнародно-протиправного діяння – це структурний елемент обсягу відповідальності у межах певного її виду, водночас це спосіб, за допомогою якого держава-порушниця здійснює відшкодування потерпілій державі. Необхідно зауважити також, що обсяг міжнародної відповідальності держав як сукупність наслідків міжнародно-протиправного діяння може мати матеріальний або нематеріальний характер. Така класифікація різних наслідків називається у міжнародно-правовій доктрині видами міжнародної відповідальності. Поділ відповідальності на матеріальну і нематеріальну (політичну або моральну) є досить умовним, але практично необхідним. На підставі аналізу концепцій представників правової доктрини, міжнародно-правових документів, судової практики можна дійти висновку про те, що нематеріальна відповідальність держави не підлягає матеріальному відшкодуванню. У свою чергу, матеріальна відповідальність встановлюється в повному обсязі або в силу взаємної домовленості сторін в обмеженому обсязі.

Висновки та пропозиції. Отже, підсумовуючи вищезазначене, можна дійти таких висновків. Міжнародно-протиправне діяння – це є дія або бездіяльність суб'єкта міжнародного права, в результаті якої порушуються

норми міжнародного права та міжнародні зобов'язання цього суб'єкта, що наносить потерпілому суб'єкту або групі суб'єктів міжнародного права, або всьому світовому співтовариству в цілому, збитки матеріального або нематеріального характеру.

Будь-яке правопорушення – це вчинок, тобто дія чи бездіяльність. Дія – акт активного поведження. Бездіяльність визнається вчинком, якщо за службовим обов'язком або за ситуацією потрібно було щось зробити, але зроблено не було. Значимість цієї риси полягає в тому, що в ній сховане загальноприйняте положення "за думки не судять". Так, не можна вважати правопорушенням не виявлені через вчинки внутрішній напрям думок, почуття, не тільки позитивні, але й негативні.

Таким чином, міжнародне правопорушення це є специфічне міжнародно-правове явище, яке відрізняється від кримінального правопорушення чи адміністративного проступку за своїм складом та ознаками. Зокрема, не завжди в складі міжнародного правопорушення необхідним є встановлення суб'єктивної сторони, також відмінним є й суб'єкт міжнародного правопорушення, форми та методи впливу на порушника, норми права, які підлягають застосуванню.

Список використаних джерел та літератури:

1. Буткевич В.Г., Мицик В.В., Задорожній О.В. Міжнародне право. Основи теорії: Підручник / За ред. В. Г. Буткевича. - К.: Либідь, 2002. - 608 с.
2. Дмитрієв А. І. Міжнародне публічне право : навч. посібник. / А. І. Дмитрієв, В. І. Муравйов ; відп. ред. Ю. С. Шемшученко, Л. В. Губерський. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 638 с.
3. Зелінська Н. А. Міжнародні злочини і міжнародна злочинність : монографія / Н. А. Зелінська. – Одеса : Юрид. літ-ра, 2006. – 568 с.
4. Кудрявцев В.Н. Закон. Поступок. Ответственность. - М., 1986.
5. Курис П.М. Международные правонарушения и ответственность государств. - Вильнюс: Минтис, 1973. – 241 с.

6. Мацко А. С. Співробітництво держав щодо встановлення міжнародної відповідальності за найманство / А. С. Мацко, О. О. Демченко // Часопис Київськ. ун-ту права. – 2004. – № 3. – С. 114–119.

7. Международное публичное право. Учебник. Издание второе переработанное и дополненное / под ред. К.А. Бекяшева. М.: ПБОЮЛ Грачев С.М., 2001. – 640 с.

8. Міжнародне право: підручник для студ. юридичних вузів / І. І. Лукашук, В. С. Ісакович; [та ін.]; заг. ред.: І. І. Лукашук, В. А. Василенко. Вища школа, 1971 . – 378 с.

Марієвський А.

*студент 4 курсу Інституту міжнародних відносин
напряму підготовки «Міжнародне право»
Київського міжнародного Університету*

*Науковий керівник: к.ю.н., професор кафедри міжнародного права
та порівняльного правознавства
Київського міжнародного університету*

Данченко Т.В.

ОСОБЛИВОСТІ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ ТА ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

У статті досліджуються особливості системи міжнародно-правового регулювання трудових відносин з іноземним елементом та аналізується сучасний стан відповідності українського трудового законодавства міжнародним та європейським стандартам в даній галузі. Особлива увага приділяється аналізу конвенцій, рекомендації Міжнародної Організації праці та їх імплементації в українське законодавство та практику.

Ключові слова: міжнародно-правове регулювання праці, іноземний елемент, Міжнародна організація праці, конвенції та рекомендації, законодавство України та ін.

В статье исследуются особенности системы международно-правового регулювання трудових відносин с иностранным элементом, и анализируется современное состояние соответствия украинского законодательства международным и европейским стандартам в данной сфере. Особенное внимание уделяется анализу конвенций и рекомендаций Международной Организации труда и их имплементации в украинское законодательство и практику.

Ключевые слова: международно-правовое регулирование труда, иностранный элемент, Международная организация труда, конвенции и рекомендации, законодательство Украины и др.

The article focuses on the peculiarities of international legal labour relations regulation with a foreign element and analyzes the current state of compliance of Ukrainian labor legislation with international and European standards in this field. Particular attention is paid to the analysis of conventions, the International Labour Organisation recommendations and their implementation in the Ukrainian legislation and practice.

Keywords: international legal regulation of labor, a foreign element, International Labour Organisation, conventions and recommendations, the legislation of Ukraine and others.

Постановка проблематики. Важливим досягненням ХХ століття стало проголошення на міжнародному та національному рівнях права на працю та створення системи захисту трудових прав на рівні міжнародного права, шляхом створення відповідних конвенцій, а також на рівні міжнародного приватного права, шляхом закріплення відповідних норм в національному законодавстві. Міжнародне співтовариство виробило один з

найбільш ефективних способів захисту прав та свобод людини – міжнародно-правове регулювання умов праці та охорони законних прав працівників за допомогою укладання міжнародних угод. Основоположні норми, спрямовані на захист трудових прав людини, містяться в міжнародних пактах про права людини, в конвенціях Міжнародної організації праці та інших документах.

Дослідження цієї тематики є вкрай важливою наразі й для України, адже, її геополітичне становище, розташування в центрі Європи, на перехресті сходу і заходу, обумовлює інтенсифікацію переміщення великих груп людей з іноземних держав. Необхідно, звичайно, розуміти, що дані процеси є, головним чином, результатом міжнаціональних конфліктів, створенням нових держав на території колишнього СРСР, вступом у зовнішньоекономічні відносини, розширення зв'язків у світовому співтоваристві.

Вступ України в міжнародні організації, закріплення в Конституції України комплексу прав і свобод людини, що відповідають положенням Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, прийняттям законів: "Про правовий статус іноземців", "Про біженців", "Про громадянство України", визначають, що *де-юре* Україна відкрита в межах існуючого міжнародного права до вільного в'їзду, перебуванню, працевлаштування та навчанню на території іноземних громадян.

Отже актуальність цієї тематики можна визначити як значимістю інституту трудових відносин в системі міжнародного права, так й необхідністю більш чіткого законодавчого регулювання трудових правовідносин робітників та роботодавців.

Метою статті є дослідити та узагальнити систему міжнародно-правового регулювання трудових відносин з іноземним елементом та

проаналізувати стан відповідності українського законодавства в даній сфері міжнародним стандартам.

Теоретичну основу для написання статті склали праці таких вітчизняних і зарубіжних вчених у галузі трудового права, як: Ануфрієвої Л.П., Батлер У., Богатиренка З.С., Бойка М.Д., Болотіної Н.Б., Грузінової

Л.П., Данченко Т.В., Кисельова І.Я., Лунца Л.А., Лютова Н.Л., Норта П., Пилипенка П.Д., Прокопенка В. І., Чешир Дж. та ін..

Виклад основного матеріалу. Особливістю міжнародних договорів, які регулюють трудові відносини з "іноземним елементом", є те, що вони не завжди спрямовані на уніфікацію внутрішнього законодавства, адже останнє може бути сприятливішим для працівників, а тому не потребує змін. Вказане передбачено й п. 5 ст. 19 Статуту МОП, відповідно до якого прийняття конвенції не впливає на певний закон, звичай, угоду, що забезпечує більш сприятливі умови порівняно з запропонованою конвенцією. Через таку особливість міжнародних договорів у сфері міжнародних трудових відносин можливе прийняття договору частинами, із застереженнями, поступовою ратифікацією тощо [1].

Міжнародно-правове регулювання праці можна визначити як регулювання трудових відносин на основі ратифікованих норм міжнародних організацій та міжнародних договорів.

Серед міжнародних нормативних актів у першу чергу слід назвати Загальну декларацію прав людини, прийняту Генеральною Асамблеєю ООН в 1948 р. Загальна декларація прав людини стала основою, міжнародним стандартом для всієї системи міжнародних актів з прав людини, в тому числі декларацій про права окремих категорій осіб, які потребують підвищеного соціального захисту, пактів і конвенцій ООН. Фахівці з міжнародного права вважають, що права і свободи, проголошені в Загальній декларації, є

юридично обов'язковими, загально визнаними міжнародними нормами. Пакти і конвенції ООН, ратифіковані державою, носять юридично обов'язковий характер.

Поряд з іншими правами у Загальній декларації прав людини проголошено право на працю, вільний вибір роботи, на справедливі і сприятливі умови праці та на захист від безробіття, на рівну оплату за рівну працю та інші права. Декларація закріплює право на відпочинок, вказуючи, що «кожна людина має право на відпочинок і дозвілля, включаючи право на розумне обмеження робочого дня та на оплачувану періодичну відпустку» [2].

Всі трудові права Загальної декларації прав людини більш розгорнуто закріплені ООН у 1966 р. в Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права, частина III якого присвячена соціально-трудовим правам. І на відміну від Декларації, яка не підлягає ратифікації державами, Міжнародний пакт ООН підлягає ратифікації. Він був ратифікований СРСР, а отже, і Україною як його правонаступницею.

Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права містить в ст. 2-15 основні міжнародні трудові права і вказує на здійснення проголошених прав без усякої дискримінації за расою, кольором шкіри, статтю, мовою, релігією, політичними та інших переконань, національного або соціального походження, майнового стану, народження або інших обставин (ст. 2), на забезпечення рівного для чоловіків і жінок права користуватися економічними, соціальними і культурними правами.

Стаття 6 цього Пакту передбачає, що беручи участь у ньому держави «визнають право на працю, що включає право кожної людини на одержання можливості заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. У ньому передбачені і заходи, які повинні вжити держави-учасниці Пакту з метою повного здійснення цього права: програми

професійно-технічного навчання і підготовки, шляхи і методи досягнення неухильного економічного, соціального та культурного розвитку і повної продуктивної зайнятості в умовах, що гарантують основні політичні і економічні свободи [7].

Провідним джерелом міжнародно-правового регулювання соціально-трудова прав є акти МОП. Одним з основних напрямків діяльності МОП є нормотворчість — розробка і прийняття міжнародних актів (декларацій, конвенцій, рекомендацій), що містять міжнародні соціально-трудова норми. Основоположні документи Міжнародної організації праці є джерелами загальноновизнаних міжнародних принципів і норм трудового права.

Проблема ратифікації державами конвенцій МОП не носить тільки національний характер і значення, ця проблема має і міжнародні аспекти в умовах глобалізації. Йдеться про гармонізацію та уніфікацію трудового законодавства різних країн і правових систем на основі міжнародних стандартів трудових прав. Зміст цих стандартів являє собою, як писав І.Я. Кисельов, концентроване вираження досвіду багатьох країн, плід ретельного відбору найбільш цінних та універсально значимих норм і положень національних систем трудового права, їх трансформацію в міжнародні норми.

Для забезпечення цілей міжнародного регулювання праці необхідно, щоб всі члени МОП ратифікували якесь мінімальне число конвенцій. У цей перелік повинні входити Конвенція № 87 про свободу асоціацій і захист права на організацію, Конвенція № 29 про примусову і обов'язкову працю, Конвенція № 111 про дискримінацію в галузі праці та занять, Конвенція № 100 про рівну оплату праці чоловіків і жінок.

Декларація МОП про основоположні принципи і права у сфері праці та механізм її реалізації проголошує принципове положення: всі держави - члени МОП, навіть якщо вони не ратифікували основоположні конвенції,

мають зобов'язання, що випливає з самого факту їхнього членства в Організації, дотримуватися, зміцнювати і втілювати в життя відповідно до Статуту принципи, що стосуються основоположних прав, які є предметом цих конвенцій [4].

МОП концентрує свої зусилля та зусилля її учасників на активну ратифікацію та застосування основоположних конвенцій. До таких відносяться вісім конвенцій: «Про свободу асоціації та захист права на організацію» 1948 р. (№ 87), «Про застосування принципів права на організацію і ведення колективних переговорів» 1949 р. (№ 98), «Про примусову чи обов'язкову працю» 1930 р. (№ 29), «Про скасування примусової праці» 1957 р. (№ 105), «Про дискримінацію в галузі праці та зайнятості» 1958 р. (№ 111), «Про рівну винагороду» 1951 р. (№ 100), «Про мінімальний вік для прийому на роботу» 1973 р. (№ 138), «Про заборону та заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці» 1999 р. (№ 182).

Для того щоб МОП зберегла свою значущу роль у міжнародній нормотворчості в даний час, їй необхідно визначити нові підходи до роботи з міжнародними нормами трудового права. Це обумовлено наступними факторами.

Після Другої світової війни в МОП входили 52 країни-учасниці, в основному країни з розвинутою економікою. До теперішнього часу кількість країн - членів МОП збільшилась більш ніж у три рази, головним чином за рахунок країн, що розвиваються. Очевидна суттєва диференціація в рівні економічного і соціального розвитку країн - учасників МОП. У цьому зв'язку постала проблема посилення гнучкості міжнародних трудових стандартів, з тим, щоб вони могли застосовуватися в державах з різним рівнем розвитку. Крім того, за весь час існування МОП накопичився досить великий масив міжнародно-правових стандартів трудових прав, закріплений в актах МОП. Так, фахівці відзначають, що до 1990 р. було понад 2100

суттєвих стандартів у сфері праці, що містяться в конвенціях, та ще близько 2500 - в рекомендаціях. Сьогодні МОП в якості свого завдання ставить переоцінку давно прийнятих конвенцій МОП з точки зору їх відповідності сучасній ситуації. Зміни на ринку праці кидають виклик багатьом нормам МОП. В даний час МОП веде роботу у напрямку оновлення нормативної бази організації. Адміністративна рада Організації прийняв рішення щодо 181 конвенції і 191 рекомендації, які розподілені за трьома категоріями: сучасні акти; акти, що вимагають перегляду, і застарілі акти [3].

Не можна не відзначити ще одну сучасну тенденцію міжнародно-правового регулювання трудових відносин. Мова йде про комплексний підхід до розробки міжнародних трудових норм на основі створення всеосяжних (рамкових) конвенцій. Конвенції нового типу повинні містити загальну і особливу частини. Кожну з частин можна доповнювати додатками, для яких буде передбачено спрощений порядок поновлення. Це додасть необхідну гнучкість загальним нормам конвенції, розширить можливості ратифікації такої конвенції.

У рамках МОП вироблено близько 140 міжнародних конвенцій і прийнято, приблизно, стільки ж рекомендацій, які в сукупності можна назвати «міжнародним кодексом про працю». Найбільш важливий серед цих актів з точки зору інтернаціонального ринку праці — це Конвенція № 97 про трудящих-мігрантів 1949 року (набрала сили в 1952 році, близько 40 країн-учасниць), яка закріплює національний режим щодо іноземних трудящих. Конвенція також передбачає заходи з контролю за міграцією робочої сили.

Положення цієї Конвенції доповнюються Конвенцією № 143 від 23.6.75 р., яка затвердила вимоги недискримінації та забезпечення трудящим мігрантам «рівності шансів». Ця ж Конвенція спрямована на прийняття заходів по боротьбі з нелегальною імміграцією, містить зобов'язання забезпечувати права мігрантів-транзитників [3].

Особливо багато конвенцій та рекомендацій МОП з питань охорони праці (техніки безпеки та гігієни праці), зокрема про заборону використання деяких шкідливих речовин (білий фосфор, бензол і ін.) у виробництві, про охорону праці дітей і підлітків, мінімальний вік їх допуску до окремими видами праці, про заборону використання праці їх і жінок на підземних роботах, про медичний огляд дітей і підлітків для виявлення їхньої придатності до праці в промисловості. Є також акти, що стосуються охорони праці моряків, жінок, охорони материнства, обмеження підйому тяжкості і ряд інших актів щодо захисту трудящих на виробництві, техніки безпеки та гігієни праці, захисту від професійних захворювань. Наприклад, Конвенція № 193 «Про забезпечення машин захисними пристроями» (1963 р.) передбачає заходи з безпеки для працюючих з механізмами, устаткуванням, Конвенція № 148 (1977 р.) — заходи щодо захисту працівників від професійного ризику (тобто професійного захворювання), спричиненого забрудненням повітря, шумом і вібрацією на робочих місцях, Конвенція № 134 «Про попередження виробничих нещасних випадків серед моряків» (1970 р.) спрямована на профілактику таких нещасних випадків.

Україна ратифікувала конвенції МОП, що регулюють право на працю (№ 29 — про примусову або обов'язкову працю; № 47 — про скорочення робочого часу до сорока годин на тиждень; № 111 — про дискримінацію в галузі праці та занять; № 122 — про політику в галузі зайнятості; № 158 - про припинення трудових відносин за ініціативою підприємця), право на відпочинок (№ 52 — про щорічні оплачувані відпустки), право на захист від безробіття (№ 2 — про безробіття), право на справедливі та сприятливі умови праці (№ 45 — про застосування праці жінок на підземних роботах у будь-яких шахтах; № 60 — про вік дітей для прийняття на непромислові роботи; № 90 — про нічну працю підлітків у промисловості; № 95 — про охорону заробітної плати; № 100 — про рівну винагороду чоловіків і жінок за працю

рівної цінності; № 103 — про охорону материнства; № 138 — про мінімальний вік для прийняття на роботу), право об'єднуватися у професійні спілки, право на захист трудових прав (№ 87 — про свободу асоціації і захист права на організацію; № 98 — про застосування принципів права на організацію і ведення колективних переговорів; № 144 — про тристоронні консультації (міжнародні трудові норми); № 154 — про сприяння колективним переговорам) [5].

Україна як суб'єкт міжнародного права, учасниця міжнародних договорів, також стає суб'єктом регулювання трудової міграції. Проте з аналізу чинного законодавства країни та кількості ратифікованих нею Конвенцій, стає зрозумілим, що вона суттєво відстала від механізму регулювання цього питання на міжнародному рівні. З доповіді Уповноваженого з прав людини видно, що станом на 1998 рік Україна завершила своє приєднання шляхом ратифікації тільки 28 Конвенцій, хартій та протоколів до них.

Вбачається, що ратифікація Парламентом України такої Конвенції, яка, до речі, запропонована нам у висновках і пропозиціях Уповноваженого з прав людини як Конвенція ООН 2000 року проти транснаціональної організованої злочинності та протоколів до неї про попередження і про зупинення торгівлею людьми і незаконного ввезення мігрантів має бути як найшвидше здійснена. Крім того, Уповноважений з прав людини внесла подання з цього приводу в уряд ще два роки тому. Незважаючи на те, що на даний час Україною підписані та ратифіковані угоди про взаємне працевлаштування громадян з Російською Федерацією, Республікою Молдова, Республікою Польща, Латвійською Республікою, Литовською Республікою, Республікою Білорусь, Республікою Вірменія, Соціалістичною Республікою В'єтнам, Чеською та Словацькою Республіками,

Португальською Республікою, робота щодо зовнішньої трудової міграції упродовж останніх років проводилася лише в межах реалізації двох останніх угод.

Документальне оформлення процесів трудової міграції за угодами з Чеською та Словацькою Республіками відбувається безпосередньо у центрах зайнятості України та урядових структурах праці згаданих країн. Це дає змогу вести чіткий облік трудових мігрантів у розрізі працедавців, контроль за дотриманням останніми умов праці та сплатою усіх передбачених законодавством й угодами страхових внесків та відповідних податків. Існуюча проблема нелегальної міграції, торгівля людьми змушує замислитися над цим і прийняти правильне рішення. Ратифікація низки тих конвенцій, про які сьогодні вже наголошувала Уповноважений з прав людини дозволить вирішити цю проблему [6].

Висновки та пропозиції. Міжнародні трудові правовідносини — це суспільні відносини, ускладнені «іноземним елементом», що пов'язані зі здійсненням трудової діяльності і регулюються нормами міжнародного трудового права. Прогресуючий розвиток міжнародних міграційно-трудова відносин, регульованих також міжнародним правом, висуває міжнародне право в число найважливіших координаторів міжнародного життя. В сучасному міжнародному праві склався механізм міжнародно-правового регулювання, покликаний сприяти поліпшенню умов праці, створенню умов для захисту прав трудящих мігрантів. Унаслідок масового характеру будь-яких міграційних процесів (як комплексного явища), у тому числі й трудових, що перебувають на стадії становлення і вимагають внутрішньодержавного та міжнародно-правового регулювання.

Забезпечуючи регулювання міждержавних відносин, спрямованих на захист основних трудових прав людини, міжнародне трудове право, водночас, є частиною міжнародного захисту прав людини, і більше того, саме

міжнародне трудове право поклало початок становленню інституту захисту прав людини у міжнародному праві. Безумовно, на сьогодні на міжнародному рівні немає єдиного нормативного документа, який би врегулював усі питання праці іноземців. Адже це вельми нагальне питання трудових відносин, вирішивши яке, можна уникнути багатьох проблем у випадку виникнення трудових суперечок.

З розвитком світової економічної інтеграції та співробітництва у різних країнах виникла необхідність узгоджувати та узагальнювати трудові відносини, які укладаються на національних ринках праці, а також необхідність регулювати ці трудові відносини, які виходять за межі однієї держави. Виконання цього завдання взяла на себе Міжнародна організація праці, яка на своїх конференціях та в рекомендаціях юридично закріпила норми трудових відносин як частини міжнародного права. Міжнародне право визнане в багатьох країнах, і конвенції та рекомендації МОП відіграють суттєву роль у регулюванні ринку праці, коригуванні механізму його саморегуляції і захисті найманої праці. Україна також за роки незалежності ратифікувала Конвенції та рекомендації МОП з основних проблем захисту та регулювання трудових відносин.

Тому, модифікація національного трудового законодавства є виконанням міжнародних зобов'язань держави та реалізацією глобальної узгодженості трудового права України з міжнародними трудовими нормами, що впливають із ратифікованих та універсальних конвенцій ООН, МОП, регіональних норм ЄС. Для втілення міжнародних норм та принципів праці в Україні потрібно створити умови для їхнього сприйняття національним правом, зокрема, створення чіткої законодавчої бази, яка визначає порядок застосування міжнародних актів, а також наслідків за їх порушення. При цьому потрібно враховувати характер національної правової системи, стан економіки, рівень культури, історичні особливості і традиції внаслідок чого

розкривається ефективність міжнародних норм праці та їх благотворний вплив на трудові відносини в державі.

Отже, основна мета міжнародно-правового регулювання праці полягає у сприянні поліпшенню праці широких мас робітників. Як вже було зазначено вище, акти ООН і МОП являють собою міжнародні стандарти майже по всіх інститутах особливої частини трудового права і з багатьох питань загальної частини, а також впливають на національне законодавство усіх державах, у тому числі й України.

Список використаних джерел та літератури:

1. Болотіна Н.Б. Трудове право України: Підруч. / Вид. 4-те, стер. – К.: Вікар, 2006. – 725 с.
2. Гетьман-Павлова И.В. Международное частное право.– М.: Эксмо, 2005. – 752 с.
3. Гусов К.Н., Курилин М.Н. Международно-правовое регулирование труда (в конвенциях и рекомендациях МОТ). –М.: «Манускрипт», 1992. – 203 с.
4. Декларація МОП «Про основоположні принципи і права у сфері праці та механізм її реалізації». Міжнародна організація праці; Декларація, Міжнародний документ від 18.06.1998. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_260
5. Жоравович Д. М. Вплив міжнародних норм про працю на вітчизняне трудове право. //Право України, 2001. – № 3.– С. 35.
6. Київець О.В. Міжнародно-правовий статус трудових мігрантів // Юридичний журнал. – 2004. – № 4. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1127>
7. Уманский А.М., Сумцов В.Г. Международные трудовые нормы и рекомендации. – Луганск: Изд-во Восточноукр.гос.ун-та, 1999. – 247 с.

*аспірант кафедри
Європейського та порівняльного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

*Науковий керівник: д.ю.н., професор, зав. кафедри
Європейського та порівняльного права
Інституту міжнародних відносин Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

Муравйов В.І.

ПЕРСПЕКТИВИ ТРАНСКОРДОННОГО ПЕРЕМІЩЕННЯ КОМПАНІЙ

В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ З УРАХУВАННЯМ

ОСТАННІХ ПРАВОВИХ ЗМІН

У статті розглядається питання щодо перспектив транскордонного переміщення компаній та фірм в межах Європейського Союзу задля реалізації свободи заснування та економічної діяльності. Йдеться про перспективи вдосконалення корпоративного права Європейського Союзу в сфері регулювання транскордонної діяльності компаній, з урахуванням останніх правових змін і тенденцій та з метою створення кращих загальних умов для функціонування компаній на всій території ЄС.

Ключові слова: Корпоративне право, Європейський Союз, корпоративна мобільність, держави-члени, транскордонна діяльність компаній, свобода заснування, рішення Суду ЄС, злиття, компанії та фірми, центральна адміністрація, зареєстрований офіс, транскордонне перетворення.

В статье рассматриваются вопросы относительно трансграничного перемещения компаний и фирм в странах Европейского Союза для реализации свободы учреждения и экономической деятельности. Речь идет о перспективах совершенствования корпоративного права Европейского Союза в сфере регулирования трансграничной деятельности компаний, с учетом последних правовых изменений и тенденций и с целью создания лучших общих условий для функционирования компаний на всей территории ЕС.

Ключевые слова: Корпоративное право, Европейский Союз, корпоративная мобильность, государства-члены, трансграничная деятельность компаний, свобода учреждения, решение Суда ЕС, слияние, компании и фирмы, центральная администрация, зарегистрированный офис, трансграничное преобразование.

The article deals with the possibility of cross-border movement of companies and firms within the European Union for the implementation of freedom of establishment and economic activity. It turns to prospects for improving the European Union company law in the regulation of cross-border activities of companies with the latest legal developments and trends and with the aim to create the best general conditions for the companies throughout the EU.

Key words: Corporate Law, the European Union, corporate mobility, Member States, cross-border activities of companies, freedom of establishment, the Court of Justice decision, merger, companies and firms, central administration, registered office, cross-border transformation.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день в Європейському Союзі компанії перетинають кордони кожен день. Тисячі компаній усіх форм і розмірів, які засновані в більш ніж одній державі - члені через філії або дочірні компанії, пропонують свої продукти і послуги. Компанії користуються корпоративною мобільністю для діяльності в Внутрішньому ринку ЄС. Однак сучасне корпоративне право ЄС не відповідає змінам, що відбуваються в європейському правовому та економічному просторі протягом останніх десятиріч, а тому стає перепорою для компаній діяти транскордонно в межах Союзу. Наразі в ЄС відсутня гармонізація багатьох аспектів, що стосуються питань транскордонної діяльності компаній.

Протягом значного часу відповіді на основні питання, що стосувалися діяльності компаній за кордоном, надавалися Судом Європейського Союзу. За часи існування та розвитку корпоративного права Європейського Союзу Суд ЄС виніс низку рішень по справах, які тим або інакшим чином стосувалися транскордонної діяльності компаній. Однак Суд ЄС у власних висновках був не послідовним, і рішення по справах є достатньо суперечливими, а тому потребують подальшого розвитку, тлумачення та нормативно-правового врегулювання.

Аналіз досліджень та публікацій. Аналіз процесів транскордонного переміщення компаній в Європейському Союзі проводиться в наукових роботах таких зарубижних вчених, як: Ф. Пелль, П. Варгова, В. Ебке, Т. Пападопулос, Т. Бермейєр, Т. Холтритчер та інших. Серед наукових розробок українських та російських вчених слід виділити дослідження таких науковців, як: В.І. Муравйова, І.А. Березовської, О.О. Дубовицької.

Проте, варто зазначити, що недостатньо уваги приділено сучасному стану корпоративного законодавства, яким регулюється транскордонна мобільність компаній та фірм в межах Європейського Союзу, виявленню

прогалин в регулювання та формуванні подальших напрямків для гармонізації права компаній ЄС в даній сфері.

Мета статті полягає в аналізі основних засад транскордонної діяльності компаній в межах Європейського Союзу, основних напрямків її реалізації та подальшому вдосконаленні права компаній ЄС в даній сфері.

Виклад основного матеріалу. Право компаній на заснування та економічну діяльність є їх невід'ємним правом, та доповнює чотири свободи Внутрішнього ринку Європейського Союзу.

З положень ДФЄС випливає, що свобода заснування має дві складові: свобода пересування підприємців, тобто осіб, що займаються самостійною діяльністю, та свобода заснування юридичних осіб та інших форм, що не юридичними особами [1, с. 320].

Стаття 54 ДФЄС передбачає, що в рамках свободи заснування, компанії, утворені відповідно до законодавства держави - члена, що мають власний зареєстрований офіс, центральну адміністрацію або основне місце діяльності в рамках Європейського Союзу, повинні розглядатися так само, як фізичні особи, які є громадянами держав-членів [2].

Транскордонне заснування включає в себе право в'їзду і підтримки постійної присутності на ринку іншої держави – члена на тих же умовах, що і громадяни цієї держави - члена. Відповідно до прецедентного права, форма, обрана для реалізації права на транскордонне заснування, будь то первинне чи вторинне заснування, злиття чи поглинання, перетворення або перенесення основного офісу не змінює суті справи. Ці методи реалізації свободи заснування підпадають під положення статті 49 ДФЄС, тільки з одним винятком, яким є випадок перенесення корпоративних зв'язків без подальших змін застосовного права [3, с. 12].

Стосовно транскордонної активності компаній можна виділити дві форми:

1. Компанія, створена в одній державі-члені, може перенести в іншу державу-член своє статутне місце знаходження або своє фактичне місце знаходження, штаб-квартиру: переміщення первинної установи.

2. Компанія, зареєстрована в одній державі-члені, може створювати в іншій державі-члені агентства, філії або дочірні компанії.

Що стосується перенесення місця знаходження компаній за кордон в країнах ЄС сформувалися різні традиційні підходи до регулювання. Країни-члени застосовують різні принципи, згідно яких визначається, яке законодавство регулює такі переміщення. Такі відмінності впливають на норми, що регулюють переміщення компаній в іншу державу.

Є дві теорії в законодавстві держав-членів щодо корпоративного права, яке має застосовуватися в межах ЄС: а) теорія інкорпорації, відповідно до якої компанія регулюється правом країни, де вона зареєстрована, створена; б) теорія осілості, згідно з якою компанія регулюється правом країни, де розташоване її фактичне місце знаходження, тобто її штаб-квартира, головний офіс або основне місце діяльності [4, с. 7-8].

Як правило, країни, що застосовують теорію інкорпорації, дозволяють компанії перенести свій головний офіс в іншу державу без зміни правового режиму, яким регулюється її діяльність (таким правом завжди є право держави реєстрації).

Основна ідея даної теорії полягає в тому, що компанія, створена в одній державі, має визнаватися іншою державою навіть в тому випадку, якщо її центр управління розташований за межами держави інкорпорації [5, с. 27].

Відповідно до теорії осілості при перенесенні фактичного місця знаходження компанії відбувається зміна особистого статусу: ним стає право приймаючої держави. У зв'язку з чим може виникнути проблема визнання такої компанії приймаючою державою.

Рішення Суду Європейського Союзу, присвячені транскордонній діяльності компаній, скоротили сферу застосування теорії осілості, проте не призвели до її остаточного подолання. Безперечне підтвердження дана теорія знайшла в прийнятому в 1988 році рішенні по справі Daily Mail [6].

Daily Mail, британська інвестиційна холдингова компанія, мала намір перенести свій центр управління з Великобританії до Нідерландів для того, щоб ухилитися від сплати значних податків у Великобританії. Остання відмовила в такому перенесенні.

З точки зору міжнародного приватного права дана справа не представляє проблем ні у Великобританії, ні в Нідерландах, оскільки обидві країни дотримуються теорії інкорпорації.

Суд ЄС вирішив, що в даному випадку статті 49 та 54 ДФЄС не застосовуються, оскільки законодавства країн достатньо різні. Згідно рішення Суду компанії не можуть переносити центр управління в іншу країну-член, залишаючись при цьому компаніями країни походження. Так, національні норми, що забороняють компаніям залишати державу походження, отримали верховенство над положеннями про свободу заснування.

Сумніви щодо цієї позиції виникли після рішення по справі Centros [7].

Справа Centros стосувалася двох датських громадян, які зареєстрували компанію у Великобританії і хотіли відкрити філію для ведення бізнесу в Данії. У реєстрації філії було відмовлено датською владою, яка вважала, що такі дії були мотивовані виключно бажанням обійти вимоги датського законодавства про внесення мінімального статутного капіталу при створенні компанії з обмеженою відповідальністю і являють собою обхід законів.

Суд постановив, що відмова в реєстрації філії компанії, утвореної відповідно до законодавства держав-членів, суперечить ДФЄС, і що

юридична конструкція (компанія у Великобританії і філія в Данії) не може сама по собі представляти зловживання правом на заснування [3, с. 9].

Де-факто, справа Centros дала зелене світло для ряду осіб, що проживають в державах-членах з високими законодавчими та матеріальними вимогами щодо формування компанії, засновувати компанії в державах-членах зі зниженими відповідними вимогами та, в той же час, вести бізнес в державі походження. Своїм рішенням по справі Centros Суд ЄС спонукав так звану регуляторну конкуренцію між корпоративно-правовими системами держав-членів, що, в свою чергу, дозволяє компаніям користуватися максимальними перевагами залежно від їх місця заснування.

Наступним стало рішення по справі Überseering у 2002 році [8]. В даній справі нідерландській компанії, всі частки якої були придбані громадянами Німеччини, було відмовлено у розгляді позову в німецькому суді. Він аргументував відмову тим, що внаслідок такого придбання, компанія перенесла фактичне місце знаходження в Німеччину та, відповідно то теорії осілості, не має правоздатності, отже, не може виступати позивачем у суді.

Прийнявши рішення по справі Überseering, Суд ЄС підтвердив свою позицію по справі Centros. Він зазначив, що невизнання державою компанії, що була створена згідно законодавства іншої країни-члена, є несумісним зі свободою переміщення компаній. Правоздатність компанії, що переміщується через кордон, має визначатися за правом держави-члена, в якій вона була заснована. Невизнання іноземної компанії не має бути виправдано необхідністю захисту її учасників або кредиторів, або іншими цілями.

Такі висновки Суду ЄС суперечать позиції, висловленій по справі Daily Mail. Тим не менш Суд наголосив, що в разі, коли держава-член, в якій компанія була створена, дозволяє її переміщуватися за кордон зі збереженням правоздатності, приймаюча держава зобов'язана визнавати таку

компанію. В даному відношенні доктрина «Daily Mail» продовжувала існувати, оскільки держави-члени могли встановлювати для своїх компаній будь-які обмеження [5, с. 37].

Останнім рішенням, що присвячене питанню перенесення за кордон фактичного місця знаходження компанії, стало рішення по справі Inspire Art, винесене у 2003 році [9].

Рішення Inspire Art стало ще одним кроком уперед, в якому Суд ЄС чітко заборонив державам-членам по-інакшому ставитися до компаній, що здійснюють свою діяльність виключно на його території, будучи інкорпорованими, при цьому, в іншій державі-члені [10].

Прагнення Суду ЄС забезпечити національним компаніям повноцінну свободу переміщення проявилось в рішенні «SEVIC» [11]. В ньому Суд визнав застосування статей 49 та 54 ДФЄС при злитті компаній з різних країн-членів, тобто при транснаціональному злитті.

В справі SEVIC розглядається питання про заборону транскордонного злиття державою-членом однієї з компаній-учасниць. Суд ЄС підкреслив важливість злиття як методу корпоративної реструктуризації та як реалізації свободи заснування, заявивши, що злиття, як в даній справі, є ефективним засобом перетворення компаній. Таке злиття в рамках однієї операції, дозволяє здійснення певної діяльності в нових формах і без перерви, тим самим знижуючи ускладнення, матеріальні та часові витрати, пов'язані з іншими формами консолідації компанії [12, с. 6].

У 2008 році Суд ЄС виніс рішення по справі Cartesio [13], що стосувалася переміщення головного управління компанією. Cartesio була угорським товариством з обмеженою відповідальністю, центральна адміністрація та головний офіс якої розташовувалися в Угорщині. Компанія подала заявку на зміну в угорському реєстрі відомостей про неї, із зазначенням перенесення центральної адміністрації до Італії. Заявка була

відхилена на тій підставі, що перенесення було неможливим, оскільки діяльність компанії залишається предметом регулювання угорського законодавства.

Перед Судом стояло питання, чи статті 49 та 54 ДФЄС перешкоджають державам-членам перешкоджати їх компаніям переносити своє місце розташування за кордон, залишаючись при цьому під правовим регулюванням своєї країни? Суд ЄС відповів на запитання негативно. Він підтвердив доводи по справі *Daily Mail i*, отже, зробив висновок, що на питання може, за відсутності європейського корпоративного законодавства, бути відповідь, що міститься тільки в застосовному внутрішньому законодавстві.

В контексті транскордонної діяльності компаній та перенесення місця розташування це означає, що у держави-члена залишилося право не допускати компанії переміщувати свій головний офіс за кордон, коли компанія має намір зберегти свій правовий статус в рамках законодавства цієї держави-члена. Таким чином, країна-член може продовжувати вимагати розпуску і ліквідації компанії до переміщення головного офісу. Але країни-члени не повинні перешкоджати компанії в її перетворенні в компанію, що регулюється законодавством іншої країни-члена, за умови, що це дозволено згідно законодавства останньої [4, с.22].

12 липня 2012 Суд Європейського Союзу виніс рішення по тлумаченню свободи заснування та транскордонній діяльності компаній у справі *Vale* [14]. Справа стосувалася транскордонного перетворення компанії, що регулювалася італійським законодавством в компанію, що регулюється угорським правом. Дана справа приносить нові перспективи для компаній, які прагнуть перемістити свій бізнес в іншу країну ЄС.

Італійська компанія *Vale Construzioni S.r.l.* забажала перенести своє місце і свій бізнес в Угорщину. Вона була націлена на припинення бізнесу в

Італії і прагнула стати угорським товариством з обмеженою відповідальністю (Vale Építési Kft), зберігаючи при цьому статус юридичної особи (безперервність). Комерційний реєстр у Римі видалив внесену інформацію про Vale Construzioni Srl. Тим не менш, угорські суди відхилили прохання Vale бути зареєстрованою в угорському комерційному реєстрі, заявивши, що така операція не може розглядатися як перетворення згідно угорського законодавства, оскільки національні закони про перетворення компаній застосовується тільки до внутрішніх перетворень. Компанія Vale не погодилася з рішенням і подала апеляцію до Верховного Суду Угорщини.

В свою чергу Угорський Верховний Суд подав попереднє рішення з Суду ЄС для того, щоб визначити, чи є угорське корпоративне право, яке не дозволяє компаніям з інших держав - членів перетворюватися в угорські компанії, сумісним з принципом ЄС про свободу заснування.

Суд ЄС зробив висновок, що національне законодавство, яке дозволяє національним компаніям перетворюватися в іншу організаційно-правову форму, але не дозволяє такі перетворення компаніям, що регулюються законодавством інших держав-членів, дійсно підпадає під дію статей 49 і 54 ДФЄС.

Крім того, Суд ЄС постановив, що: «(...) Статті 49 і 54 ДФЄС мають тлумачитися як перешкода національному законодавству, що дозволяє компаніям, створеним згідно національного законодавства, перетворення, але не дозволяє, в загальному розумінні, компаніям, що підпорядковуються праву інших держав-членів, перетворюватися в компанії, що регулюються даним національним законодавством, шляхом запровадження відповідної організаційно-правової форми компанії» [14].

Іншими словами, приймаюча держава-член не має права відмовляти компанії з іншої держави - члена, в її прагненні перетворитися в компанію

даної приймаючої держави, якщо закони такої держави - члена передбачають процедуру перетворення.

Справа Vale є останнім рішенням Суду ЄС, що стосується тлумачення сфери свободи заснування компаній, прецедентне право в якій почалося ще зі справи Daily Mail в 1988 році. З тих пір, Суд визначав можливості та обмеження даної свободи в рішеннях по таких справах, як Centros (1999), Überseering (2002), Inspire Art (2003) та Cartesio (2008).

У справі Cartesio [13] Суд Європейського Союзу ухвалив, що, коли компанія прагне перетворитися в компанію, яка регулюється законами іншої держави-члена, і якщо компанія не бажає більше підпадати під юрисдикцію країни походження, законодавство приймаючої держави-члена не може вимагати припинення діяльності такої компанії, запобігаючи її перетворенню. Тим не менш, Суд не відповів на питання, чи повинна приймаюча держава-член приймати іноземні компанії, перетворені в національні, якщо вони того побажають. Тепер це остаточно підтверджено в рішенні по справі Vale.

Разом із рішенням по справі Vale Суд ЄС дав зелене світло для транскордонних перетворень в принципі. Тим не менш, незліченні питання залишаються невирішеними, адже тепер постає необхідність в імплементації відповідних правил задля їх кращої реалізації.

Виключення з реєстру в державі походження не повинно здійснюватися, до того як компанія буде зареєстрованою в приймаючій державі, та існуючі положення вторинного законодавства можуть застосовуватися *mutatis mutandis* [15] на обставини кожної окремої справи. За відсутності конкретного законодавчого положення це є місією Суду, прокласти шлях для транскордонного руху компаній в Європейському Союзі.

Варто зазначити, що до цього часу передача зареєстрованого офісу була можливою тільки через перетворення в SE або транскордонне злиття і, отже, потрібно створити нове європейське законодавство для регулювання даного аспекту діяльності компаній.

Отже, історично в країнах-членах стосовно транскордонної діяльності компаній дві корпоративно-правові теорії, навколо яких поступово будувалося право Союзу, яким регулюється дана сфера: теорія інкорпорації та теорія осілості.

Протягом значного часу відповіді на основні питання, що стосувалися діяльності компаній за кордоном, надавалися Судом Європейського Союзу. Основними рішеннями Суду в даній сфері є Daily Mail, Centros, Überseering, Inspire Art, SEVIC та Cartesio. Висновки Суду ЄС по цих справах є неоднозначними та, інколи, суперечливими, та питання, зачеплені в рішеннях, потребують подальшого розвитку, тлумачення та нормативно-правового врегулювання.

Також серед не до кінця врегульованих аспектів діяльності компаній залишається транскордонне перетворення компаній, яке отримало підтримку Суду ЄС в рішенні по справі Vale у 2012 році, разом з яким Суд дав зелене світло для транскордонних перетворень компаній в рамках Європейського Союзу.

Список використаних джерел та літератури:

1. Право Європейського Союзу: підручник / за ред. В.І. Муравйова. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 704 с.
2. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the functioning of the European Union. – Brussels, 15 April 2008.
3. Pellé Philippe. Companies crossing borders within Europe / Philippe Pellé // Utrecht Law Review. – 2008. – Volume 4. – Issue 1 (March). – P. 6-12. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.utrechtlawreview.org/index.php/ulr/article/viewFile/56/56>
4. Vargova Petra. The Cross-Border Transfer of a Company's Registered Office Within the European Union / Petra Vargova // Central European University [LL.M. Short Thesis]. – Budapest: 2010. – 53 p. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.etd.ceu.hu/2010/vargova_petra.pdf

5. Дубовицкая Е.А. Европейское корпоративное право. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Wolters Kluwer Russia, 2008. – 261 с.
6. Case 81/87 Daily Mail [1988] ECR 5483.
7. Case C-212/97 Centros [1999] ECR I-1459.
8. Case C-208/00 Überseering [2002] ECR I-9919.
9. Case C-167/01 Inspire Art [2003] ECR I-10155.
10. Ebke Werner F.. The European conflict-of-corporate-laws revolution: «Überseering», «Inspire Art» and beyond / Werner F. Ebke // European Business Law Review. – 2005. – Volume 16. - Issue 1. – P. 9–54.
11. Case C-411/03 SEVIC Systems [2005] ECR I-10805.
12. Papadopoulos Thomas. EU Regulatory Approaches to Cross-Border Mergers: Exercising the Right of Establishment / Thomas Papadopoulos // European Law Review. – 2011. – No. 1 (February 11). – P. 71-97. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ssrn.com/abstract=1775824>
13. Case C-210/06 Cartesio [2008] ECR I-9641.
14. Case C-378/10 VALE Építési kft [2012] – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62010CJ0378&lang1=en&type=NOT&ancre=>
15. Biermeyer Thomas, Holtrichter Thore. Opinion of Advocate General Jääskinen in Case C-378/10 VALE, delivered on 15 December 2011, not yet reported. The missing puzzle in judge-made European law on corporate migration? / Thomas Biermeyer, Thore Holtrichter // Columbia Journal of European Law. – 2011. – Volume 18. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.cjel.net/online/18_1-biermeyer/

Спектор О.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права
та порівняльного правознавства
Київського міжнародного університету

ДЕЯКІ АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ДЕРЖАВНОГО ВНУТРІШНЬОГО ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ В КОНТЕКСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

У статті досліджуються актуальні питання реформування системи державного внутрішнього фінансового контролю в контексті європейської інтеграції. Крім того, в статті правові засади та механізми адаптації вітчизняного законодавства в сфері фінансового контролю відповідно до вимог та норм права ЄС.

Ключові слова: фінансовий контроль, адаптація законодавства, фінансова політика та ін.

В статье исследуются актуальные вопросы реформирования современного государственного внутреннего финансового контроля в контексте европейской интеграции. Кроме того, в статье анализируются правовые основы и механизмы адаптации отечественного законодательства в сфере финансового контроля в соответствии с требованиями и нормами права ЕС.

Ключевые слова: финансовый контроль, адаптация законодательства, финансовая политика и др.

Постановка проблеми. Значення фінансового контролю за бюджетними коштами в сучасному демократичному суспільстві постійно зростає. Ефективний бюджетний контроль в Європейському союзі (далі - ЄС) спричиняє значний вплив на здійснення раціонального витрачення і використання власних бюджетних коштів ЄС, а також на розвиток інтеграційних процесів в цілому.

Система фінансового контролю необхідна, перш за все, з метою попередження нецільового витрачення бюджетних коштів, шахрайства та корупції. Як в ЄС, так й Україні з подібними явищами активізується боротьба, тим більше, що шахрайство і корупція, врешті-решт, являють

собою серйозну загрозу правовій державі, демократії, соціальній справедливості. В центрі цієї боротьби в державах-членах ЄС та ЄС знаходиться такий інститут як Європейська Рахункова палата (далі - ЄРП) та Палата Аудиторів (далі - ПА).

Співробітництво ЄС та України, яке супроводжується участю, у тому числі й фінансовому, обох сторін у низці спільних проектів (наприклад, ТАСІС) вимагає спільного фінансового контролю за економним витрачанням бюджетних коштів ЄС та України на подібні проектами.

Всі вищезазначені фактори у сукупності обумовлюють актуальність дослідження проблем правового регулювання діяльності органів фінансового контролю в державах-членах ЄС та ЄС в цілому. Важливість проблеми правовідносин у сфері фінансового контролю полягає, насамперед, у необхідності оцінки ефективності всього правового механізму, який використовується з метою врегулювання сфери бюджетних відносин на території Європейського союзу.

Метою статті є визначити організаційно-правові засади функціонування органів фінансового контролю в країнах ЄС та проаналізувати актуальні питання адаптації фінансового законодавства України до вимог права ЄС.

Теоретичну основу дослідження склали наукові праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених, як: В.Б.Авер'янова, О.Ф.Андрійко, Г.В.Атаманчука, В.Г.Афанасьєва, Д.М.Бахраха, Л.К.Воронової, В.В.Копейчикова, С.О.Кодинцева, О.А.Кузьменко, О.В.Кузьменко, А.А.Нечай, Н.Р. Нижник, О.А.Ногіна, В.Ф.Опришка, І.М. Пахомова, В.М.Репецького, Ю.А.Ровинського, О.П.Рябченко, Л.А.Савченко, Є.Д.Соколова, С.Г.Стеценка, О.В.Терехової, Ю.А.Тихомирова, В.В.Цветкова, М.В.Чадіна, О.В.Шапошнікова, В.С.Шестака та ін.

Виклад основного матеріалу. Отже, в Україні існує досить розвинута система державного фінансового контролю. Але, незважаючи на значну кількість органів державного фінансового контролю, учасники фінансових відносин досить часто допускають порушення, які негативно впливають на стан державних фінансів, насамперед у бюджетній сфері. Серед таких порушень: нецільове та/або неефективне використання бюджетних коштів, ухилення (свідоме і несвідоме) від виконання податкових зобов'язань, неподання (або несвоєчасне подання, або неправильне складання) фінансової звітності, знищення документації тощо.

Натомість у системі державного фінансового контролю існують певні недоліки і суперечності, пов'язані, насамперед, із недостатньою інтегрованістю окремих ланок цієї системи, що ускладнює використання сучасних інформаційно-комунікаційних і моніторингово-аналітичних технологій (в тому числі тих, які апробовано у країнах ЄС) [8, с. 34]. Особливістю механізму державного фінансового контролю в Україні є те, що він орієнтований на контроль за формуванням бюджетних доходів (податки, митні платежі) і недостатньо забезпечує перевірку результативності й ефективності фінансування бюджетних видатків [8, с. 67].

Слід зазначити, що подальше реформування системи державного фінансового контролю в Україні має проходити з використанням можливостей провідних спеціалізованих міжнародних організацій. У 1953 р. при ООН створено Вищий орган контролю державних фінансів (INTOSAI), до складу якого нині входять 170 держав-учасниць. Цей орган відіграє важливу роль у методологічному забезпеченні модернізації фінансового управління й посилення відповідальності на всіх рівнях фінансового процесу. Традиційним завданням INTOSAI є організація дієвого контролю за дотриманням фінансового законодавства, а також здійснення контрольньо-

аудиторських процедур за правильністю фінансового управління, обліку й звітності. INTOSAI розробляє методологію аудиту, спрямованого на оцінювання результативності, ефективності й економічності державного управління[2]. Вищий орган контролю державних фінансів забезпечує виконання своєї місії й реалізує визначені завдання через функціонування окремих органів, а також адміністрування окремих програм і проектів. В Україні фахівці INTOSAI беруть участь у роботі кількох експертних груп, надаючи методологічну допомогу. Україну в INTOSAI репрезентує Рахункова палата[2].

Як вірно зазначається в юридичній літературі, реформування системи державного фінансового контролю в Україні має проходити на основі вивчення й адаптації кращого європейського досвіду в цій сфері. З метою удосконалення механізму системи державного фінансового контролю обґрунтовано пропозиції щодо необхідності розробки концептуальних документів з питань розвитку державного фінансового контролю, що має враховувати найкращий досвід країн ЄС, а також передбачати реальні кроки щодо реалізації інтеграційних намагань нашої країни [4, с. 60].

За висновком фахівців, в Україні результативність як зовнішнього, так і внутрішнього фінансовою контролю залишається недостатньою [4, с. 62-64]. Досить знана кількість матеріалів перевірок не мають «логічного завершення» у вигляді призначення адекватного покарання винним посадовим особам, а також відшкодування завданих державі збитків.

У цілому, законодавство України, на відміну від правової системи ЄС, досить слабо регулює питання належного відшкодування за вчинені фінансові порушення, в тому числі за розтрату державних коштів. Досить багато питань взагалі залишаються неврегульованими, тому доцільно

вивчити практику ЄС і вжити заходів щодо її імплементації в українське законодавство.

Нині доцільно впроваджувати перевірені в країнах ЄС технології автоматизації планування документальних форм контролю, удосконалити регулювання аудиторської діяльності, посилити державний фінансовий контроль за діяльністю монополій (в тому числі державних). Необхідно створити єдину базу даних щодо виявлених фінансових порушень (в таку базу даних слід вносити інформацію про характер вчиненого порушення, суб'єктивну й об'єктивну сторони порушення, його розмір і відшкодування).

Таким чином, задля посилення в Україні результативності державного фінансового контролю необхідно активізувати співробітництво з міжнародними спеціалізованими організаціями в цій сфері, запозичуючи й впроваджуючи кращі європейські напрацювання.

Пріоритетними напрямками модернізації державного фінансового контролю в контексті європейської інтеграції, на нашу думку, мають стати:

1. Створення єдиної термінологічної бази у сфері державного фінансового контролю (уніфікація термінів і понять, регламентація процедур державного фінансового контролю, розвиток державного фінансового аудиту , розроблення й затвердження «рамкового» законодавчого акту з цих питань).

2. Гармонізація державного фінансового контролю (не лише на стадії виконання бюджету, а й на стадії його планування), в тому числі на рівні організації бюджетного процесу на місцевому рівні (йдеться, передусім, про безумовне виконання приписів міжнародних і національних правових актів).

3. Посилення результативності державного фінансового контролю не лише на стадії формування бюджетних доходів (Державна податкова адміністрація, Державна митна служба), а й на стадії фінансування бюджетних видатків (Рахункова палата України, Головне контрольно-ревізійне управління, відомчий фінансовий контроль).

Висновки та пропозиції. Отже, процес реформування системи державного внутрішнього фінансового контролю потребує певного часу та зусиль усіх його учасників. При цьому слід враховувати як об'єктивні, так й суб'єктивні фактори ризику, що можуть гальмувати зазначений процес. З огляду на зазначене та з урахуванням принципу ефективності бюджетної системи державний внутрішній фінансовий контроль слід розвивати у комплексі з проведенням адміністративної реформи та реформи адміністративно-територіального устрою на демократичних засадах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адміністративне право України : [підручник] ; за ред. Ю. П. Битяка. — Харків: Право, 2000. — 370 с.
2. Боринець С.Я. Особливості функціонування фінансової системи ЄС //Міжнародні валютно-фінансові відносини - Бібліотека українських підручників. - Електронний ресурс. - Режим доступу: http://libfree.com/156893703-finansimizhнародni_valyutnofinansovi_vidnosini_borinets_sya.html
3. Бурмистров А. С. Государственный контроль финансов — проблемы правового и организационного обеспечения //Российская юстиция. 2010. № 6. С. 2—3.
4. Бутрименко В. Нормативно-правові акти органів виконавчої влади України крізь призму законодавства ЄС // Юридична Україна. — К., 2003. — № 6. — С. 60—64.
5. Бюджетний кодекс України від 21.06.2001 № 2542-III // Відомості Верховної Ради України. — 2001.— № 37—38. — Ст. 189.
6. Бюджетні повноваження парламенту. Українські реалії на тлі Світового досвіду //Програма сприяння парламенту України. Посібник. - Київ: «Заповіт». - 1997.

7. Васильев А. С. Административное право Украины (общая часть) : [учебное пособие] / А. С. Васильев. — Х. : „Одиссей”, 2001. — 288 с.
8. Воронова Л. К. Финансовое право Украины : [уч. пособие] / Л.К.Воронова, Н. П. Кучерявенко. — Х. : Одиссей, 2006. — 159 с.
9. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 18 — 22. — Ст. 144.

МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 341.22:349.6

Сергій ВЕРБОВ,

*аспірант III курсу факультету міжнародне право
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

УГОДИ ЗІ ЗЛИТТЯ ТА ПОГЛИНАННЯ У БАНКІВСЬКІЙ СФЕРІ



*У статті розглядається процедура злиття та поглинання у банківській сфері.
Розкривається питання оцінки ефективності злиття та поглинання банківських установ.
Ключові слова: злиття та поглинання, банківська сфера, оцінка діяльності.*

Вербов С.В. Договор слияния и поглощения в банковской сфере

*Данная статья посвящена исследованию процедуры слияния и поглощения в банковской сфере.
Освещаются актуальные вопросы оценки эффективности слияний и поглощений в
банковской сфере.*

Ключевые слова: слияние и поглощение, банковская сфера, оценка деятельности.

Verbov S. Merger & acquisition agreements in the banking sphere

*The article reviews merger & acquisition procedure in the banking sphere. Highlights the issues of
merger & acquisition effectiveness in the banking sphere.*

Key words : merger & acquisition, banking sphere, assessment of activity

Актуальність теми. На сьогодні є очевидним той факт, що зацікавленість іноземного капіталу в українському бізнесі є досить високою.

Найбільша активність проникнення іноземних гравців спостерігається на ринку фінансових послуг. За останніми даними, торік частка іноземного капіталу в банківському секторі України зросла з 20% до 33%, а частка іноземців в активах – до 36%. Експансія іноземного капіталу на українському ринку пояснюється тим, що банківський сектор переживає значні зміни, що характеризуються глобалізацією фінансових ринків. Ці процеси призводять до скорочення числа фінансових установ і розширення сфери банківського бізнесу, що виражається в його інтернаціоналізації й диверсифікованості продуктового ряду, включаючи розширення пропозиції банками небанківських продуктів і послуг.

Процеси банківських злиттів та поглинань висвітлені у працях багатьох вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема це роботи таких авторів, як: Белінська Я., Жаліло Я., Лютий І., Ткаченко С., Чурило П., Юрчук О. та ін.

Метою даної наукової статті є аналіз угод зі злиття та поглинання у банківській сфері.

Об'єктом дослідження статті є суспільні відносини, що виникають в процесі реорганізації банківських установ.

Якщо розглядати з економічної точки зору процес злиття та поглинання - то цей процес, направлений на збільшення власності інвестора, зростання прибутку, збільшення рентабельності капіталу у формі збільшення курсової вартості акцій та вартості саме компанії (її капіталізація).

Угоди зі злиття направлені на передачу корпоративного контролю у всіх формах, у тому числі через купівлю та обмін активами. В іноземній літературі можна зустріти абревіатуру “M&A”, що розшифровується Merger and Acquisitions (далі - M&A), яка використовується, для визначення різних угод, у тому числі угод з акціями, а також з іншими активами компаній. Законодавче визначення “M&A” в іноземному законодавстві, у тому

числі актах ЄС відсутнє. Тим не менш прийнято вважати, що цей термін є основною характеристикою процесів у цій сфері. При визначенні причин, які впливають на “М&А”, в літературі можна знайти різні цілі, які переслідують акціонери (власники бізнесу).

Наприклад, це може призвести до збільшення долі ринку, отримання нових навичок (economies of skill), покращенню управлінню ризиками. До таких цілей варто віднести збільшення ефективності за рахунок “ефекту масштабу” (economies of scale) або ж як якого прийнято називати “ефекту синергії” (economies of scope), в результаті чого виявляється здатність об'єднаної компанії бути більш прибутковою, ніж окремі компанії, які об'єднуються. За рахунок об'єднання компанія може отримати значні конкурентні переваги у вигляді синергетичного ефекту (synergistic benefits). Прийнято вважати, що сукупні економічні показники незалежних компаній будуть нижчими аналогічних показників об'єднаної компанії.

Так Т.У. Кох та С.МакДоналд дають наступне визначення злиттям та поглинанням : ”Злиття – це об'єднання двох та більше акціонерних компаній, які залучені у процес випуску акцій нової компанії. А поглинання відбувається тоді , коли одна компанія купує акції іншої ” [7].

Дж.К.Ван Хорн пропонує наступне визначення :”злиття- об'єднання двох компаній, при якому одна з них втрачає свій бренд” [8].

Стенлі Фостер Рід та Олександр Рід Лажу у своїй книзі ”Майстерність злиттів та поглинань” зазначають, що ”термін злиття має чітко юридичне значення і не має нічого спільного з тим, як буде відбуватись управління об'єднаними компаніями після злиття. Злиття відбувається, коли одна корпорація об'єднується з іншою та розчиняється в ній”. ”Корпоративне поглинання – це процес, який передбачає, що акції або активи корпорації стають власністю покупця” [9].

Французькі цивілісти Лоран Лакур та Кристоф Жамен також відзначають, що злиття передбачає розпуск компанії без ліквідації її прав, і разом з тим, повну передачу власності компанії на користь однієї чи декількох компаній [10].

Слід відзначити певну нестиківку цих понять в західній та українській економічній літературі. Вона виявляється у тому, що синонімом приєднання в західній термінології є поняття злиття, як об'єднання комерційних організацій, при якому одна з них втрачає свій бренд, хоча з точки зору змісту тут доцільним на наш погляд є використання терміну поглинання. Отже поглинання (приєднання) відбувається, як правило, при наявності бажання великої компанії використати можливість (приміщення, устаткування, робітничі кадри і ін.) іншої компанії, яка за тих, чи інших обставин потрапила у скрутне фінансове становище або яка просто бажає укріпити свою позицію на ринку та реалізувати можливості економічного зростання.

Найефективнішим способом проникнення на ринок є угоди зі злиття й поглинання.

Доцільно виділити кілька основних мотивів укладання угод зі злиття й поглинання в банківській сфері. Серед них прагнення підвищити якість й ефективність керування посідає не останнє місце. Зазвичай поглинаються менш ефективні й погано керовані банки й компанії. Причиною поглинання більш успішних банків і компаній можна назвати усунення потенційно сильного конкурента на ринку. Досить поширеним є податковий мотив. Компанія, що поглинає, може мати істотні податкові пільги. Ваговим аргументом для укладання таких угод є прагнення диверсифікувати великі фінансові потоки і знизити ризики фінансових втрат. У банківському бізнесі банки насамперед прагнуть розширення спектра послуг, що надаються банківською установою, і збільшення клієнтської бази. Наприклад, придбання промисловими банками фінансових установ, спрямованих на обслуговування

приватних осіб. За ефективного розширення сфери діяльності й орієнтації на різні профільні сегменти стратегія диверсифікованості призведе до значного зменшення фінансових ризиків і збільшення прибутковості банку [2].

Можливість використання надлишкових ресурсів також є вагомим чинником при укладенні згаданих угод. Наприклад, регіональний банк, розташований у районі з більшими фінансовими ресурсами, але з обмеженими з тих або інших причин можливостями для їхнього розміщення, може бути цікавий як об'єкт поглинання для великого банку, що діє в національному масштабі. Фахівці вказують на такий мотив для злиття і поглинання, як різниця в ринковій ціні компанії й вартості її заміщення. Що стосується банківської практики, то здебільшого виявляється дешевше купити регіональний банк і перетворити його у філію, ніж відкривати філію «з нуля». Про що й свідчить практика угод зі злиття й поглинання в банківській сфері на території України.

Під час підготовки до підписання угод зі злиття або поглинання слід серйозно поставитися до оцінки вартості компанії. На практиці паралельно використовуються два способи оцінки: 1) якісний метод, який передбачає дослідження стратегії злиття та поглинання, співставлення отриманих синергічних ефектів після злиття з запланованими, опис головних управлінських помилок, що виникають під час реалізації стратегії, а також методи виправлення цих помилок для уникнення їх у майбутньому; 2) кількісний метод, який передбачає використання математичних розрахунків та формул, що можуть підтвердити зміну ефективності банківської установи після M&A [4].

Ці методи широко використовуються для оцінки ефективності злиття чи поглинання банківських установ, але хотілося б зазначити, що кожен з них має свої недоліки. Якісний метод базується на суб'єктивних переконаннях та судженнях людей, які проводять дану оцінку, тому іноді може трапитися, що

реальний стан речей не відповідає отриманій якісній оцінці. Також недоліком є те, що метод не має певного алгоритму дій і тому вірогідним є те, що оцінка ефективності не відобразатиме повністю реальний стан речей, хоча й буде при цьому правильною. Кількісний метод більш точний, тому що передбачає проведення оцінки за певними математичними розрахунками і тому має алгоритм дій. Недоліками цього методу є те, що за останні 10 років було виведено сотні способів оцінки ефективності банківської установи після злиття та поглинання, які мають певні припущення і тому повинні використовуватися відповідно до конкретної ситуації, що породжує проблему невизначеності в застосуванні того чи іншого методу. Тим паче, що, використовуючи різні формули для розрахунків можна отримати різні дані, що не збігатимуться між собою. Тому кількісний метод оцінки ефективності інституції після злиття чи поглинання може бути широко використаний для маніпулювання отриманими даними. Також при використанні цього методу може виникнути ситуація, коли за різних методик оцінки будуть необхідні різні вхідні дані, які, можливо, не завжди є у наявності[5].

Результати таких оцінок використовують для визначення дійсної вартості компанії. Найбільш пріоритетним є метод Due Diligence, що дозволяє потенційним покупцям провести якісну перевірку підприємства, яке вони купують. Всі зацікавлені в купівлі під час Due Diligence отримують доступ до стандартизованого набору даних.

Зокрема, у рамках Due Diligence, як правило, для перевірки надаються: загальні відомості про компанію: виписка про реєстрацію, статут, відомості про керівників, структура компанії, залежні компанії тощо; відомості про майновий стан і зобов'язання компанії: перелік всіх матеріальних і нематеріальних активів, інформація про наявних коротко-, середньо- і довгострокових зобов'язань (із вказівкою боржників і кредиторів, процентної ставки, строків платежу), взаємні зобов'язання в рамках компанії тощо;

бухгалтерська звітність: річні й квартальні баланси, звіт про прибутки й збитки, аудиторський висновок тощо; існуючі угоди з колективом і профспілками в рамках трудового законодавства, пенсійного забезпечення тощо; інші договірні зобов'язання й права: договори в рамках компанії, орендні договори, угоди із клієнтами й постачальниками тощо; відомості про можливі юридичні процеси (цивільні, трудові, податкові, адміністративні тощо).

Як правило, перевірка дійсності наданих у рамках Due Diligence відомостей, а також обґрунтованості передбачуваної ціни купівлі підприємства проводиться покупцем із залученням різних консультантів, зазвичай у вигляді юридичних фірм. Юристи, котрі беруть участь у підготовці до укладання угоди купівлі-продажу компанії, як правило, займаються оптимізацією юридичних і податкових аспектів угоди, що безпосередньо впливає на її вартість [6].

Також доцільно зауважити, що під час укладення угод зі злиття й поглинання слід приділити особливу увагу вибору юридичних консультантів. Адже від професіоналізму й досвіду фахівців залежатиме не тільки вартість і результативність угоди, а й її перспективність й успішність для покупця в його майбутній роботі.

Висновки. Отже, угоди злиття та поглинання банків мають широкі можливості з точки зору реалізації ключових стратегічних завдань і створення доданої вартості бізнесу. Однак, незважаючи на високу кількісну динаміку, на практиці в більшості випадків так і не створюється вартість. Це пов'язано насамперед з неадекватними оцінками ефекту синергії та обмеженим використанням додаткових прихованих та стратегічних можливостей створення доданої вартості на етапі інтеграції.

Список використаних джерел та літератури:

1. Закон України "Про акціонерні товариства" № 5178-VI від 06.07.2012, ВВР, 2013, № 39.
2. Новицький В.Є. Міжнародна економічна діяльність України: Підручник. – К.: КНЕУ, 2003. – 948 с.
3. Управління міжнародною конкурентоздатністю підприємства (організації). Навчальний посібник під редакцією Сиваченко І. - Київ: ЦУЛ, 2003 - 186 с.
4. Єфименко А.П. Регулювання реорганізації акціонерних товариств у формі злиття та приєднання за законодавством України та Європейського Союзу // Вісник міжнародні відносини, Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – 2001. – № 21-24. – С. 74-80.
5. Килимник О., Руденко Ю. Злиття та поглинання компаній як домінуюча форма прямого іноземного інвестування // Збірник наукових праць. Вип. 30 / Відп. ред. В.Є.Новицький. – К.: ІСЕМВ НАН України, 2001. – с. 179-186.
6. Рогач О., Шнирков О. Країни, що розвиваються, і транснаціоналізація світової економіки: навч. посібник/ Київськ. ун-т. ім Тараса Шевченка. – К.: “Київський університет”, 1998. – с. 140
7. Кох Т.У., МакДональд С. Банковський менеджмент. - Thomson, South-Western, 2003. 412 с.
8. Дж.К.Ван Хорн. Основы управления финансами.- М.: Финансы и статистика, 2005.
9. Стэнли Фостер Рид, Александра Рид Лажу. Искусство слияний и поглощений. - М.: «Альпина Бизнес Букс», 2006.
10. Жамен К., Лакур Л. Торговельне право. М.: Міжнародні відносини, 1993.-С.133-134.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО УКРАЇНИ

Бабін Б.В.,

д.ю.н., професор,

завідувач сектору розвитку парламентаризму

відділу проблем національного законодавства

Інституту законодавства Верховної Ради України

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ ПОРУШЕННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЙ

Бабін Б.В. Адміністративна відповідальність у сфері порушення правового режиму тимчасово окупованих територій.

У статті визначено механізми адміністративно-правової відповідальності за порушення правового режиму тимчасово окупованих територій. Охарактеризовано зміст правопорушень щодо порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї та порушення режимних правил у контрольних пунктах в'їзду – виїзду. Досліджено національне законодавство, що встановлює відповідний режим, вказано на його недоліки та інші обставини, що ускладнюють кваліфікацію відповідних правопорушень.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, внутрішньо переміщені особи, держава-агресор, пересування іноземців, тимчасово окуповані території.

Babin B.V. Administrative Responsibility in Area of Violating the Legal Regime of the Temporal Occupied Territories.

Article defines the mechanisms of the administrative legal responsibility for violating the legal regime of the temporal occupied territories. The volume of the offenses on violating the order of entering the temporal occupied territories and leaving them also as on violating the regime rules in the check points of enter – exit is determined at. National legislation establishing the coherent regime is researched; its deficiencies and other circumstances that complicate qualification the coherent offenses

Key words: administrative responsibility, aggressor state, internal replaced persons, movement of foreigners, temporal occupied territories.

Бабін Б.В. Административная ответственность в сфере нарушения правового режима временно оккупированных территорий.

В статье определены механизмы административно-правовой ответственности за нарушение правового режима временно оккупированных территорий. Охарактеризовано содержание правонарушений касательно нарушения порядка въезда на временно оккупированную территорию Украины и выезда из нее; нарушения режимных правил в контрольных пунктах въезда – выезда. Исследовано национальное законодательство, устанавливающее соответствующий режим, указаны его недостатки и другие обстоятельства, затрудняющие квалификацию соответствующих правонарушений.

Ключевые слова: административная ответственность, внутренне перемещенные лица, временно оккупированных территории, государство-агрессор, передвижения иностранцев.

Проблематика визначення ефективних форм адміністративної відповідальності у сфері порушення правового режиму тимчасово окупованих територій сьогодні стає важливою у контексті протидії російській агресії в Україні. Отже, метою цієї статті є визначення моделі адміністративної відповідальності за порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї.

Завданнями роботи слід вважати дослідження передумов та наслідків запровадження відповідної адміністративної відповідальності, практики застосування відповідних норм та специфіки їх кваліфікації. Відповідне питання у вітчизняній науці адміністративного права раніше не підіймалося; аспектами адміністративно-правового регулювання у сфері пересування фізичних осіб обіймалися низка вітчизняних авторів, зокрема А.І. Берлач, Х.П. Ярмаки тощо.

Окупація Криму РФ зумовила схвалення закону України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [12]. Закон № 1207-VII у ст. 10 регламентував порядок в'їзду осіб на тимчасово окуповану територію та виїзду з неї; за нормами цієї статті громадяни України мають право на вільний та безперешкодний в'їзд на тимчасово окуповану територію і виїзд з неї через контрольні пункти в'їзду-виїзду за умови пред'явлення документа, що посвідчує особу та підтверджує громадянство України.

В'їзд іноземців та осіб без громадянства на тимчасово окуповану територію та виїзд з неї за вказаним законом допускаються лише за спеціальним дозволом через контрольні пункти в'їзду-виїзду. Порядок в'їзду іноземців та осіб без громадянства на тимчасово окуповану територію та виїзду з неї за цим законом мав бути встановленим Кабінетом Міністрів України. За порушення відповідного порядку законом № 1207-VII було запроваджено відповідальність шляхом внесення змін до Кримінального кодексу України (ст. 332-1 КК України) та Кодексу України про адміністративну відповідальність (ст. 204-2 КУпАП) [12].

Для фізичних осіб кримінальна відповідальність у 332-1 КК України передбачена за порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї з метою заподіяння шкоди інтересам держави, із обтяжуючими обставинами у виді повторності, попередньої змови групою осіб, вчинення злочину службовою особою або організованою групою. Якщо порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї не містить вказаних у ст. 332-1 КК України обставин, то за ст. 204-2 КУпАП порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї тягне за собою штраф від 100 до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або адміністративний арешт на строк до 15 діб.

Крім того, законом № 1207-VII було внесено зміни до ст. 202 КУпАП щодо встановлення відповідальності за порушення режимних правил у контрольних пунктах в'їзду – виїзду (встановлених на межі окупованих територій) – у вигляді штрафу для громадян від 7 до 10 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а на посадових осіб – від 10 до 20 таких мінімумів. Повноваження розглядати справи за ст. 204-2 КУпАП та притягувати винних до відповідальності було надано місцевим загальним судам (їх суддям); право розглядати справи за ст. 202 КУпАП та складати протоколи та здійснювати адміністративне провадження за ст. 204-2 було надано органам Державної прикордонної служби України (ДПС).

Законом № 1207-VII було надано право органам ДПС України провадити адміністративне затримання осіб, які вчинили правопорушення, передбачені ст.ст. 202, 204-2 КУпАП до трьох годин для складення протоколу, а в необхідних випадках, для встановлення особи і з'ясування обставин правопорушення, до трьох діб з повідомленням про це письмово прокурора протягом 24 годин з моменту затримання [12].

Для застосування ст. 204-2 КУпАП варто дослідити встановлений у законодавстві України порядок в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї. Законом № 1207-VII було запроваджено зміни у ст.ст. 12, 13

закону України від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», за якими на тимчасово окупованих територіях для громадян України може бути обмежено свободу пересування та вільний вибір місця проживання [15].

Додатково законом № 1207-VII було внесено зміни у закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI. Згідно з цими новелами в'їзд в Україну іноземцю або особі без громадянства не дозволяється, якщо така особа намагається здійснити в'їзд через контрольні пункти в'їзду – виїзду на тимчасово окуповану територію без спеціального дозволу або така особа під час попереднього перебування на території України здійснила виїзд із неї через контрольний пункт в'їзду – виїзду. При цьому здійснення транзитного проїзду іноземців та осіб без громадянства через тимчасово окуповану територію повністю забороняється [14].

Іноземцям та особам без громадянства, які прибули до контрольних пунктів в'їзду – виїзду з тимчасово окупованої території без відповідного дозволу, не дозволяється подальший проїзд та в найкоротший строк вони мають повертатися на тимчасово окуповану територію, з якої вони прибули, або в державу, яка видала паспортний документ. У разі неможливості негайного повернення іноземця або особи без громадянства вони перебувають у пункті контролю в'їзду – виїзду до їх повернення. Таким іноземцям та особам без громадянства у паспортному документі проставляється відмітка про заборону в'їзду в Україну на термін, зазначений у рішенні органу ДПС України [14].

Також на виконання закону № 1207-VII розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30 квітня 2014 р. № 424-р було здійснено тимчасове закриття пунктів пропуску через державний кордон та пунктів контролю на окупованих територіях. Розпорядження № 424-р обґрунтовувало ці дії «загостренням ситуації в АРК і вторгненням на територію України озброєних формувань, екстремістські налаштованих осіб та військовою агресією з боку РФ, блокуванням роботи

пунктів пропуску та контролю, які розташовані в АРК, що призводить до неможливості провадження подальшої діяльності в них та перешкоджає здійсненню передбачених законодавством України видів державного контролю під час перетинання державного кордону». МЗС України доручалося довести цю інформацію до відома дипломатичних представництв іноземних держав в Україні, а також дипломатичних представництв і консульських установ України [17].

Зокрема, було закрито 20 морських та поромних пунктів пропуску та контролю: «Севастопольський морський рибний порт», «СП «Південторсан», «ВАТ «Півден-рефтрансфлот», «ЗАТ «Морбуд», «Севастопольське ДП «Південсудноремонт», «Севастопольський МТП», «ВАТ Севастопольський морський завод», «Чорноморський науково-дослідний інститут суднобудування», «ВАТ «Персей», «Балаклавський судноремонтний завод «Металіст», «Порт Чорноморськ», «Євпаторійський МТП», «Ялтинський МТП», «Феодосійський МТП», «Феодосійський судномеханічний завод», «Керченський МТП», «Керченський морський порт Камиш-Бурун», «ВАТ «Суднобудівний завод «Залив», «Керченський рибний порт» та «Крим». Додатково було закрито 7 повітряних пунктів пропуску – «Керч», «Джанкой», «Сімферополь», «Саки», «Кача», «Севастополь», «Кача» та «Гвардійське».

Водночас, 30 квітня 2014 р. було схвалено розпорядження Кабінету Міністрів України № 578-р «Деякі питання функціонування морського та річкового транспорту», яким Мінінфраструктури України та Укрморрічінчпекції приписувалося здійснити заходи щодо тимчасового припинення виконання своїх повноважень на території АРК та Севастополя та закриття відповідно до Порядку відкриття та закриття морських портів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11 липня 2013 р. № 495, морських портів Євпаторія, Керч, Севастополь, Феодосія, Ялта, розташованих на цій території [2].

МЗС України доручалося поінформувати міжнародні організації про закриття цих морських портів після прийняття відповідного рішення. Вказані доручення

обґрунтовувалися «неможливістю здійснення у морських портах, розташованих на території АРК та Севастополя, обслуговування суден і пасажирів, проведення вантажних, транспортних, експедиційних робіт та інших пов'язаних з цим видів господарської діяльності, забезпечення належного рівня безпеки судноплавства, дотримання вимог міжнародних договорів України, забезпечення охорони навколишнього природного середовища. Варто вказати, що виконання цього розпорядження відповідальними органами було дуже повільним. Так, Україна лише в середині травня повідомила Міжнародну морську організацію (ІМО) «про підготовлюване рішення щодо закриття кримських портів» (за офіційною інформацією Мінінфраструктури України від 7 липня 2014 р.) [20].

Це звернення вітчизняними органами влади оприлюднене не було. Водночас, за інформацією прес-служби ІМО, у листі вказувалося, що Україна як держава не може більше виконувати свої міжнародні зобов'язання з безпеки морського судноплавства, збереження людського життя на морі, пошуку і порятунку в акваторії кримських портів, які «вийшли з-під фактичного управління і контролю Мінінфраструктури через окупацію території півострова». У листі відзначалося, що порти Євпаторія, Керч, Севастополь, Феодосія, Ялта були захоплені силовим методом незаконними угрупованнями ще 27 березня 2014 р.; з тих пір доступ до державного майна заблокований, служби лоцманів і капітанів портів, які забезпечують безпеку мореплавання в акваторіях кримських портів, були захоплені [20].

У зв'язку з цією ситуацією ІМО повідомило морські держави про високий рівень майнових ризиків на підходах і в акваторіях морських портів в Криму і Севастополі. Водночас таке повідомлення України було явно недостатнім, адже РФ у свою чергу на початку липня 2014 р. повідомила ІМО про те, що вона спроможна забезпечити безпеку судноплавства у кримських портах. Після істотного громадського тиску Мінінфраструктури України зробило наступний

крок та схвалило наказ від 16 червня 2014 р. № 255 «Про закриття морських портів». Цей наказ було схвалено на підставі подання державного підприємства «Адміністрація морських портів України» від 1 квітня 2014 р. № 1330, погодженого з Укрморречінспекцією; саме ним, «до відновлення конституційного ладу України на тимчасово окупованій території АРК та міста Севастополя» було закрито морські порти Керч, Севастополь, Феодосія, Ялта, Євпаторія з дня набрання чинності цим наказом [13].

Цей акт приписував ДП «АМПУ» забезпечити: внесення відповідних відомостей до Реєстру морських портів України; ліквідацію адміністрацій морських портів Керч, Севастополь, Феодосія, Ялта, Євпаторія; здійснення заходів, визначених законодавством, щодо подальшої експлуатації об'єктів портової інфраструктури на території та акваторії тимчасово закритих морських портів, а також проведення інших пов'язаних з цим робіт.

Додатково Укрморречінспекції, підприємствам, установам та організаціям, що належать до сфери управління Мінінфраструктури України наказувалося привести власні акти у відповідність до цього наказу. Департаменту державної політики в галузі морського та річкового транспорту додатково приписувалося забезпечити публікацію повідомлення про закриття морських портів в офіційному друкованому виданні «Повідомлення мореплавцям України» та розміщення його на офіційному сайті Мінінфраструктури [13].

Варто вказати, що відповідну організаційну процедуру щодо офіційного закриття портів не було здійснено з боку Держрибагенства України та Мінагрополітики України стосовно морських рибних портів Керчі та Севастополя (Севастопольський морський рибний порт був закритий наказом капітана порту; Керченський морський рибний порт досі не є закритим офіційно). Втім, пункти пропуску через державний кордон України у цих портах є офіційно закритими розпорядженням уряду України від 30 квітня 2014 р. № 424-р [17].

Варто вказати, що норми закону № 1207-VII були істотно скорегованими законом України від 12 серпня 2014 р. № 1636-VII «Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України». За ст. 6.3 цього акту митні формальності, пов'язані з переміщенням товарів, транспортних засобів комерційного призначення та громадян через адміністративний кордон ВЕЗ «Крим», здійснюються у зонах митного контролю, розташованих у місцях, визначених у статті 329 Митного кодексу України, як при переміщенні через митну територію України. За ст. 7 (7.1-7.3) закону № 1636-VII на фізичних осіб, які перетинають адміністративний кордон ВЕЗ «Крим», поширюється дія розділу XII Митного кодексу України з урахуванням положень ст. 9 цього закону щодо переміщення валютних цінностей та дія закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» [16].

При цьому громадяни України під час перетину адміністративного кордону ВЕЗ «Крим», керуючись нормами Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», мають право:

- перетнути адміністративний кордон між ВЕЗ «Крим» та іншою територією України за умови пред'явлення будь-якого документа, визначеного ст. 5 закону України «Про громадянство України» або ст. 2 закону України "Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України»;

- перетнути адміністративний кордон ВЕЗ «Крим» із-за меж (за межі) державного кордону України за умови пред'явлення будь-якого документа, визначеного ст. 2 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» [16].

Остання норма певною мірою суперечить із вказаним вище розпорядженням уряду України від 30 квітня 2014 р. № 424-р, яке закриває на окупованих територіях усі пункти пропуску, за якими громадяни України можуть залишити

вказані території. Фактично громадянам України тим самим дозволяється покидати окуповані території при подорожуванні з не окупованої частини України та повертатися із-з кордону через окуповані території України, тобто транзит окупованими територіями. Але при цьому не вирішується питання можливості пересування громадян України, що постійно знаходяться на окупованих територіях або відвідують окуповані території із-за меж (за межі) державного кордону України, без перетинання межі окупованих територій з рештою України.

За ч. 7.4 ст. 7 закону № 1636-VII іноземні громадяни та особи без громадянства при перетині адміністративного кордону ВЕЗ «Крим» керуються нормами Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» з урахуванням того, що вони:

- мають право перетнути адміністративний кордон ВЕЗ "Крим" за умови пред'явлення належних паспортних документів іноземця або посвідки на тимчасове проживання в Україні (із збереженням заборони транзитного проїзду іноземців окупованою територією);

- мають право перетнути адміністративний кордон ВЕЗ «Крим» у випадках та за процедурою, передбаченими Конвенцією ООН про статус біженців [16].

Аналогічно до вищезгаданої проблеми закон № 1636-VII не вирішує проблему відвідання іноземцями окупованих територій без відвідання решти території України. Вочевидь такі форми пересування є забороненими як для іноземців так і для громадян України. Варто вказати, що урядом України питання відвідання іноземцями окупованих територій не регламентовано, чим порушено відповідні вимоги закону № 1207-VII.

Втім, як відзначало МЗС України у офіційному повідомленні від 10 червня 2014 р., в'їзд іноземців та осіб без громадянства на тимчасово окуповану територію та виїзд з неї допускаються лише за спеціальним дозволом через контрольні пункти в'їзду-виїзду. Іноземцям з держав з візовим порядком в'їзду за

отриманням візових документів пропонувалося звертатися до дипломатичних представництв або консульських установ України за кордоном. МЗС України відзначило, що іноземці з держав з безвізовим порядком в'їзду можуть перебувати на тимчасово окупованій території України виключно за умови перетинання державного кордону в діючих пунктах пропуску через державний кордон України з проставленням відповідних відміток в паспортних документах або імміграційних картках. При цьому МЗС України відзначалося, що станом на момент повідомлення «відповідний проект порядку в'їзду іноземців та осіб без громадянства на тимчасово окуповану територію, розроблений Адміністрацією ДПС, перебуває на погодженні у причетних центральних органах виконавчої влади» [21], але він так і не є схваленим досі.

У офіційному повідомленні ДПС України від 2 вересня 2014 р. з цього приводу містився фактичний повтор норм закону № 1207-VII. Єдиною новелою було повідомлення про термін заборону в'їзду в Україну іноземцям та особам без громадянства у випадку порушення правил перетинання межі окупованих територій – він становить 3 роки [3]. Пізніше, у повідомленні ДПС України від 6 листопада 2014 р. відзначалося, що документи, видані в АРК незаконно створеними органами держави-окупанта, відповідно до ст. 9 закону № 1207-VII визнаються недійсними, власникам таких документів відмовляється у перетинанні адміністративного кордону з АРК. На материкову частину України також не пропускаються іноземці, які в'їхали на неї через пункти пропуску, які закриті за рішеннями Уряду України [1].

Певні доповнення у вказану вище нормативну базу було запроваджено законом України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб». У цьому акті було встановлено нову редакцію ст. 14 закону № 1636-VII, абз. 3. ч. 14.2. якої фактично передбачав легальну можливість для громадян України виїжджати «з тимчасово окупованої території АРК за межі державного кордону України на місце постійного

проживання» (про місто Севастополь вказана норма не згадувала). Водночас закон № 1706-VII у ч. 1 ст. 9 передбачав право внутрішньо переміщеної особи на сприяння у поверненні на попереднє постійне місце проживання та приписував Кабінету Міністрів України протягом трьох місяців з дня набрання чинності цим законом підготувати та внести на розгляд Верховної Ради України пропозиції щодо змін до КУпАП в частині відповідальності посадових чи службових осіб за порушення прав, свобод та законних інтересів внутрішньо переміщених осіб [11] (чого зроблено не було).

Вказана ситуація свідчить про те, що адміністративна відповідальність у сфері порушення правового режиму тимчасово окупованих територій за ст. 204-2 КУпАП має охоплювати різні фактичні склади правопорушень для іноземців та громадян України; також серед громадян України у окрему категорію варто виділити внутрішньо переміщених осіб. Практика застосування ст. 204-2 КУпАП свідчить про реальність відповідної адміністративної відповідальності. Так, Каланчацьким районним судом, що охоплює за своєю юрисдикцією два з трьох автомобільні контрольні пункти та один з двох залізничних пунктів пропуску на межі з тимчасово окупованими територіями, протягом 9 місяців 2014 р. за ст. 204-2 КУпАП надійшло 12 справ щодо 12 осіб. Всі справи було розглянуто та накладено адміністративні стягнення у вигляді адміністративного штрафу на загальну суму 20950,00 грн., з них порушниками було сплачено 1700,00 грн.; жодна із вказаних постанов цього суду не оскаржувалась [19].

Варто вказати на практику окремих суддів притягувати осіб до адміністративної відповідальності за ст. 204-2 КУпАП за спроби перетнути державний кордон України, користуючись документами, виданими органами влади держави-агресора на тимчасово окупованих територіях. При цьому відповідні особи могли здійснювати подорож не з тимчасово окупованих територій, а з інших місць України, як це впливає з матеріалів справи № 577/5666/14-п від 17 листопада 2014 р., або з третіх держав транзитом, як це було

у справі № 577/5978/14-п від 2 грудня 2014 р., або з території держави-агресора, як це відображено у справі № 577/5835/14-п від 26 листопада 2014 р. та у справі № 577/5206/14-п від 22 жовтня 2014 р. (вказані справи розглядали судді Конотопського міськрайонного суду Сумської області Лебецько М.М. та Разумов І.Є.) [6-9]. Фактично розгляд цих випадків у суді був зумовлений самим фактом невідповідності документів вказаних осіб вимогам для перетину україно-російського кордону. Притягнуті до відповідальності особи у матеріалах справ були помилково визначені як громадяни держави-агресора із посиланням на ті самі документи, які судом були визнані недійсними. Тому кваліфікацію вчинених ними правопорушень не можна визнати вірною.

Прикладом правильного застосування ст. 204-2 КУпАП варто вважати постанову судді Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області Бахаєва І.М у справі № 320/5872/14-п від 13 червня 2014 р. за якою громадянина України було притягнуто до відповідальності за спробу потрапляння на тимчасово окуповані території з іншої місцевості України без документу, що посвідчує його особу [10].

Цікавими спробами кваліфікації правопорушень за ст. 204-2 КУпАП стали справи № 510/2092/14-п № 510/2093/14-п, розглянуті судді Ренійським районним судом Одеської області 10 грудня 2014 р. У цих випадках службовими особами ДПС України в пункті пропуску «Ренійський МТП» було виявлено двох громадян держави-агресора, у яких в паспорті моряка було виявлено відмітку прикордонної служби РФ з «КПП Севастополь» від 28 вересня 2014 р. Службові особи обґрунтовано склали за цим фактом протоколи про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 204-2 КУпАП, але місцевий суд відмовив у притягненні до адміністративної відповідальності, а судді Апеляційного суду Одеської області Стоянова Л.О. та Балабан В.Ф. відхилили оскарження справи начальником Ізмаїльського прикордонного загону ДПС України на

процесуальних підставах [4; 5]. Невірне застосування норм КУпАП суддями у цих випадках не має правових пояснень.

Тому поки єдиним відомим випадком притягнення екіпажу судна-порушника до відповідальності за ст. 204-2 КУпАП є низка постанов Бердянського міськрайонного суду від 3 лютого 2015 р. про притягнення до відповідальності членів екіпажу рибальського судна «Черемош» під прапором України (порт приписки – Севастополь), яке вийшло з Керчі для лову риби у виключній морській зоні Грузії, контрольованій самопроголошеною владою Абхазії а потім зайшло у порт Бердянськ. Капітан судна був також притягнутий до відповідальності за ст. 202 КУпАП [18]. Водночас у вказаному випадку дії капітана скоріше підпадають не під дію ст.ст. 202, 204-2 КУпАП, а під дію ст. 332-1 КК України

Отже, слід прийти до наступних висновків. Встановлення адміністративної відповідальності за порушення правового режиму окупованих територій сьогодні існує насамперед у формі внесення до КУпАП складів правопорушень щодо порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї та порушення режимних правил у контрольних пунктах в'їзду – виїзду (встановлених на межі окупованих територій) у ст.ст. 202, 204-2 КУпАП. Кваліфікація діянь за ст. 204-2 КУпАП обтяжується такими факторами:

- певною неузгодженістю чинних законів України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII та від 12 серпня 2014 р. № 1636-VII, що визначають правовий режим тимчасово окупованих територій;

- відсутністю передбаченого законом № 1207-VII Порядку в'їзду іноземців та осіб без громадянства на тимчасово окуповану територію та виїзду з неї, які має бути затверджений урядом України;

- неповнотою процедури закриття морських портів України в Криму

- непередбачуваністю дій органів влади держави-агресора, що встановлюють та змінюють на окупованих територіях власні міграційні, паспортно-візові та прикордонні правила;

- політичними факторами, що впливають на практику нормативного забезпечення режиму окупованих територій органами влади України та правозастосовної практики у цій сфері;

- невелика кількість справ, розглянутих за ст. 204-2 КУпАП та відсутність відповідних узагальнень такої судової практики і роз'яснень з боку вищих судових інстанцій.

Пошук шляхів вирішення низки вказаних факторів має бути підґрунтям для нових наукових досліджень.

Список використаних джерел

1. Держприкордонслужба інформує про порядок перетину на адміністративній ділянці кордону з АР Крим, 6 листопада 2014 р. 12:45 ; URL : http://www.kmu.gov.ua/control/ru/publish/article?art_id=247730789&cat_id=244276429

2. Деякі питання функціонування морського та річкового транспорту : розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 квітня 2014 р. № 578-р // Офіційний вісник України. – 2014. – № 51. – Ст. 1347.

3. Порядок в'їзду для осіб на тимчасово окуповану територію та виїзду з неї : Державна прикордонна служба України, 2 вересня 2014 р. ; URL : http://dpsu.gov.ua/ua/activities/skipping/skipping_25.htm

4. Постанова судді Апеляційного суду Одеської області Балабана В.Ф. у справі місцевого суду № 510/2092/14-п, провадження № 33/785/52/15 від 22 січня 2015 р. ; URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42415248>

5. Постанова судді Апеляційного суду Одеської області Стоянової Л.О. у справі місцевого суду № 510/2093/14-п, провадження № 33/785/50/15 від 23 січня 2015 р. ; URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42415307>

6. Постанова судді Конотопського міськрайонного суду Сумської області Лебедько М.М. у справі № 577/5206/14-п, провадження № 3/577/1289/14 від 22 жовтня 2014 р. ; URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41027755>

7. Постанова судді Конотопського міськрайонного суду Сумської області Лебедько М.М. у справі № 577/5666/14-п, провадження № 3/577/1397/14 від 17 листопада 2014 р. ; URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41435150>

8. Постанова судді Конотопського міськрайонного суду Сумської області Разумова І.Є. у справі № 577/5835/14-п, провадження № 3/577/1443/14 від 26 листопада 2014 р. ; URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41585420>

9. Постанова судді Конотопського міськрайонного суду Сумської області Разумова І.Є. у справі № 577/5978/14-п, провадження № 3/577/1461/14 від 2 грудня 2014 р. ; URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41689720>

10. Постанова судді Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області Бахаєва І.М у справі № 320/5872/14-п, провадження № 3/320/1630/14 від 13 червня 2014 р. ; URL : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40168858>

11. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб : Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII ; URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1706-18>

12. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII ; URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1207-18>

13. Про закриття морських портів : наказ Міністерства інфраструктури України від 16 червня 2014 р. № 255 ; URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0690-14>

14. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : закон України від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI ; URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3773-17>

15. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні : Закон України від 11 грудня 2003 р. № 1382-IV ; URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1382-15>

16. Про створення вільної економічної зони "Крим" та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України : Закон України від 12 серпня 2014 р. № 1636-VII ; URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1636-18>

17. Про тимчасове закриття пунктів пропуску через державний кордон та пунктів контролю : розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 квітня 2014 р. № 424-р // Офіційний вісник України. – 2014. – № 37. – Ст. 997.

18. Процесс пошел: Украина задержала сразу 2 судна-нарушителя режима оккупации Крыма ; URL : Black Sea News 06.02.2015 г. <http://www.blackseanews.net/read/94818>

19. Узагальнення щодо розгляду справ Каланчацьким районним судом за вчинення адміністративних правопорушень передбачених ст.173 КУпАП, ст. 173-2 КУпАП, ст. 204-2 КУпАП, ст.185-10 КУпАП за 9 місяців 2014 року; URL: <http://kl.ks.court.gov.ua/sud2112/uzagalnenya/133577/>

20. Україна офіційно закриває для міжнародного судноплавства морські порти Криму : повідомлення прес-служби Міністерства інфраструктури України від 7 липня 2014 р.; URL: http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=247438297

21. Щодо порядку в'їзду осіб на тимчасово окуповану територію України та виїзд з неї : Посольство України в Республіці Сенегал 10 червня 2014 р., 14:58 ; URL : <http://senegal.mfa.gov.ua/ua/press-center/notices/2446-shhodo-poryadku-vjizdu-osib-na-timchasovo-okupovanu-teritoriju-ukrajini-ta-vijizd-z-neji>

*Миськів Леся Ігорівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права
та порівняльного правознавства
Київського міжнародного університету*

ПРАВОВІ ПИТАННЯ ВПРОВАДЖЕННЯ ІНКЛЮЗИВНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ

В дослідженні автор аргументує на економічній доцільності впровадження інклюзивної освіти в освітню систему України, опираючись на дані Всесвітнього Банку та інших дослідженнях міжнародних організацій. Автором визначається низка проблемних питань, стосовно організації інклюзивної освіти, а також пропонуються шляхи їх вирішення.

Ключові слова: діти з особливими потребами, інклюзивна освіта, право на освіту, впровадження, освітня система, якість освіти, ресурсні центри.

В исследовании автор аргументирует на экономической целесообразности внедрения инклюзивного образования в образовательную систему Украины, основываясь на данных Всемирного Банка и других исследованиях международных организаций. Автором определяются ряд проблемных вопросов касающихся организации инклюзивного образования, а также предлагаются пути их решения.

Ключевые слова: дети с особыми потребностями, инклюзивное образование, право на образование, внедрение, образовательная система, качество образования, ресурсные центры.

In the research the author argues in favour of economic efficiency of inclusive education implementation into educational system of Ukraine basing on the data of the World bank and other international organizations researches. The author identifies a number of problem areas in organizing inclusive education and offers the ways of solving them as well.

Key words: children with special needs, inclusive education, right to education, implementation, educational system, quality of education, resource centre

Інклюзивна освіта — складова державної політики України. Ратифікувавши у 2009 році Конвенцію про права інвалідів, Україна взяла на себе низку зобов'язань, у тому числі й виконання статті 24 Конвенції стосовно забезпечення права осіб з інвалідністю на освіту. Починаючи з 2010 року прийнято низку законів та підзаконних нормативних актів, які визначають основи державної політики у зазначеній сфері. Проте розуміння поняття «інклюзія» для України відносно нове. Понад 20 років надання

освітніх послуг особам з особливими потребами здійснювалось у сегрегаційній системі, яка базувалась на моделі «дефектології», акцентуючи увагу на фізичних вадах, а не на потребах та можливостях кожного окремого індивіда. Відповідно й система освіти для осіб з особливими потребами була представлена виключно спеціальними навчальними закладами.

Міжнародний досвід впровадження інклюзивної освіти у національні освітні системи свідчить про планомірність запровадження інклюзії за наявності двох взаємодіючих складових — загальної та спеціальної освіти, які зливаючись, доповнюють одна одну, поетапно формуючи інклюзивне освітнє середовище. Українська модель впровадження інклюзії загалом використовує аналогічні методи, однак основним проблемним питанням є різна підвідомчість навчальних закладів, у яких особи з особливими потребами мають право здобувати освіту.

Впровадження інклюзивної освіти в систему освіти України сьогодні тільки формується. Відкритими залишаються питання: координації міжвідомчої діяльності профільних міністерств стосовно комплексного підходу до побудови інклюзивного освітнього середовища, децентралізації та визначення повноважень відповідних органів на місцях, перегляду системи фінансування навчальних закладів та інші.

Відсутність керівних принципів фінансування та обмеження бюджетних асигнувань, відсутність бюджетних зобов'язань та існуюча система інвестування сегрегаційної системи — породжує хибну думку про економічну недоцільність інклюзивної освіти. Вивчаючи світовий досвід впровадження інклюзії, звертаємо увагу на дослідження, які вказують на користь та економічні переваги освіти для осіб з особливими потребами. Так, 60 % дітей з особливими освітніми потребами мають змогу навчатись без будь-яких адаптаційних заходів, 80–90 % — навчатись в звичайних школах при проведенні незначних адаптаційних заходів. Під адаптаційними

заходами розуміється підготовка вчителів спеціальним методикам викладання, взаємодопомога дітей. Середні витрати на перебування дітей у спеціальних навчальних закладах у 7–9 разів перевищують витрати на перебуванням дітей у загальноосвітніх навчальних закладах. Витрати з розрахунку на одну особу на спеціальну освіту майже в 2,5 рази перевищують аналогічні витрати на звичайну освіту. Основна витратна частина — професійна підготовка персоналу та вчителів; вдосконалення інфраструктури; перегляд та оновлення навчальних планів, навчальних матеріалів.

На користь та економічні переваги впровадження інклюзивної освіти свідчать дослідження Всесвітнього банку та ЮНЕСКО. Загальна вартість ВВП у світі, втраченого внаслідок інвалідності складає 1,4млрд. – 1,9 млрд. дол. США. Такі втрати можливо зменшити шляхом скорочення об'ємів втрат людського потенціалу на виробництві. Саме тому освіта для осіб з особливими потребами — це інвестиція, яка дозволяє скоротити видатки на соціальні витрати.

Інклюзивна освіта — це процес соціалізації осіб з особливими потребами в освітній системі держави, який направлений на всебічний розвиток та реалізацію прав осіб з особливими потребами відповідно до міжнародних стандартів та національних механізмів їх забезпечення.

Україна підтримує світові тенденції переосмислення принципів освіти і забезпечення ствердження її місця серед головних факторів, що гарантують прогресивний розвиток суспільства і зміцнення державності. Значну допомогу державі на цьому шляху надали та продовжують надавати численні теоретичні дослідження вітчизняних і зарубіжних дослідників, які вивчали різні аспекти освіти як у загально-соціальному, так і правовому контекстах. Так, серед вітчизняних вчених організаційно-правові та управлінські питання системи освіти висвітлюють: В. Б. Авер'янов, М. І. Ануфрієв, В. В. Астахов,

Г. В. Атаманчук, О. М. Бандурка, В. М. Бевзенко, Ю. П. Битяк, В. І. Борденюк, В. С. Журавський, І. С. Каленюк, К. А. Карчевський, В. Г. Кремінь, В. С. Куйбіда, В. К. Колпаков, А. П. Коренєв, М. Н. Курко, К.Б. Левченко, Р. С. Мельник, С.М. Ніколаєнко, В.М. Огаренко, В. Ф. Опришко, С. Г. Стеценко, А. Л. Терещенко, Р. О. Шаповал, С. А. Шудло, О. Н. Ярмиш та інші.

Педагогічні та психологічні аспекти впровадження інклюзивної освіти досліджують: В.Г.Абрамова, І.О. Білозерська, Ю.В. Богинська, В.О. Боняк, Л.В.Будяк, О.Р.Василишин, Н.М. Ворон, А.М.Висоцька, Р.П.Дименштейн, І.О.Калініченко, А.А.Колупаєва, С.К.Корнієнко, С.Й.Кравчук, В.А. Красномовець, І.Б.Кузава, Н. Я.Лапка, О.В.Листопад, Л.В.Лохвицька, А.В. Мудрик, Ю.М. Найда, М.А. Попов, В.Б. Рогова, М.І. Сварник, Н.З. Софій, О.М. Таранченко, О.В.Тюптя, С.Р. Хлєбїк, О.А. Шульц, Л.П. Шумна та інші. Втім, зважаючи на значний внесок дослідників у розробку проблем впровадження інклюзивної освіти, зазначимо, що даний процес здебільшого висвітлений науковцями з точки зору соціології, психології та педагогіки, а адміністративно-правовий підхід, як основа впровадження залишається недослідженим.

Шляхом аналізу положень міжнародних актів, українського законодавства, низки досліджень національних громадських та міжнародних організацій, вітчизняних та зарубіжних науковців визначено низку проблемних питань, які потребують врегулювання, запропоновано шляхи їх вирішення. До таких питань віднесено:

— широке коло законодавчих актів, що регулюють питання соціалізації осіб з особливими потребами: відсутність чіткого механізму реалізації інклюзивної освіти; відсутність єдиного підходу до розуміння термінів, які використовуються у процесі здобуття освіти особами з особливими освітніми потребами. На нашу думку прийняття окремого нормативного акту є

недоцільним. Ми дотримуємось позиції, що принципи інклюзії передбачають включення особи в уже функціонуюче середовище, а отже й прийняття окремого освітнього акту не є доцільним. На нашу думку, потребує змін та доповнень Закон України «Про освіту» щодо основних понять, принципів, гарантій та стандартів освіти для осіб з особливими потребами. Відповідно таких змін та доповнень потребують інші профільні закони у галузі освіти як Закони України: «Про дошкільну освіту», «Про загальну середню освіту», «Про позашкільну освіту», «Про професійно-технічну освіту», «Про вищу освіту». Одночасної синхронізації потребують нові положення зазначених законів з законодавством, яке регулює питання осіб з інвалідністю такі як Закони України: «Про основи соціально захищеності інвалідів в Україні», «Про реабілітацію інвалідів в Україні» та низку інших;

— необхідність запровадження інклюзивної освіти на всіх рівнях освіти України. На нашу думку, доцільним є розроблення стратегії та Національного Плану Дій щодо впровадження інклюзивної освіти, починаючи з дошкільних навчальних закладів (ранньої діагностики та корекції проблеми), загальної середньої освіти, професійно-технічної освіти, вищої освіти. На користь такої стратегії висловлюється як світова спільнота, так і вітчизняні науковці;

— різна підвідомчість закладів освіти (спеціальних та загальних) та нерегульованість співпраці профільних міністерств. Доцільним є перерозподіл повноважень міністерств, де провідним, відповідальним органом за організацію навчання осіб з особливими освітніми потребами покласти на Міністерство освіти та науки України, незалежно від відомчої підпорядкованості.;

— необхідність перегляду механізму державного фінансування закладів освіти які надають інклюзивні освітні послуги. Про необхідність впровадження програмно-цільового методу, розробку реальних індикаторів

виконання впровадження інклюзії неодноразово наголошується у низці аналітичних досліджень. Потребують вирішення питання фінансування дошкільної, шкільної, професійно-технічної та вищої освіти.;

— запровадження широкої просвітницької роботи серед населення, щодо необхідності та позитивності впровадження інклюзивної освіти. Так дослідження австралійських вчених доводить, що найбільш ефективний спосіб зміни думки про осіб з потребами — це особисті контакти з ними. Але на сьогодні в Україні такі контакти зведені фактично до мінімуму, адже основана частина осіб з особливими потребами знаходиться в ізоляції в спеціальних навчальних закладах. Враховуючи положення статті 8 Конвенції про права інвалідів зазначимо, що уряд країни повинен приймати необхідні заходи для підвищення просвітницької роботи у сфері формування позитивного іміджу осіб з особливими потребами, а також толерантного відношення до них. Як приклад наведемо просвітницьку кампанію Чорногорії «Вся справа в здібностях». Протягом трьох місяців з використанням засобів масової інформації, низки організаційних державних заходів проводився дослідницький експеримент. У результаті якого соціальна дистанція по відношенню до дітей з обмеженими можливостями скоротилась на 10%. З викладеного доцільним вважаємо внести до Національного Плану Дій, щодо впровадження інклюзивної освіти положення про необхідність проведення просвітницької кампанії із залученням засобів масової інформації, відповідальним за реалізацію покласти на Міністерство культури України;

— впровадження єдиної національної бази статистичних електронних даних освіти для осіб з особливими потребами. Загальна чисельність дітей з особливими освітніми потребами збільшується щорічно на 0,5% і станом на початок 2014 року сягає показника 11.4 % від усього дитячого населення країни. Зазначені статистичні дані наведені під час парламентських слухань 4

червня 2014 року не містять даних про іншу вікову категорію населення з особливими потребами (осіб 18 років та старше). Зазначимо, що в Україні відсутня єдина система обліку осіб, у тому числі й дітей які потребують особливих умов здобуття освіти. Така ситуація зумовлена різною підвідомчістю обліку осіб з порушеннями психофізичного розладу та інших видів інвалідності. Акцентуємо увагу на тому, що без відповідної статистики неможливо: відпрацювати запропонований нами Національний План Дій, щодо впровадження інклюзивної освіти; розробити та реалізувати державну програму моніторингу якості впровадження інклюзивної освіти. Необхідним вбачається визначення наступних кількісних та якісних даних: кількість осіб з особливими освітніми потребами та характер їх нозології; кількість персоналу підготованого до роботи в інклюзивних освітніх закладах; кількість навчальних закладів, наявність архітектурних бар'єрів та їх характер у кожній окремій територіальній одиниці України; кількість осіб що навчаються, тих хто закінчив начальний заклад і т.д. На нашу думку, доцільним є розроблення єдиної національної бази статистичних електронних даних, в режимі доступу профільних міністерств (МОН, МОЗ, Мінсоцполітики) та Державної служби статистики України.;

— необхідність створення системи ресурсних центрів матеріального та технічного забезпечення інклюзивної освіти України. З врахуванням принципу децентралізації влади створення такої системи центрів, на нашу думку доцільно передбачити саме у регіонах, що дозволить вирішити питання: забезпечення спеціальним обладнанням та технічними засобами навчальні установи; пристосування архітектурного середовища навчальних закладів для потреб осіб з особливими потребами; забезпечення транспортних послуг для осіб з особливими потребами; вирішить низку організаційних питань. Ресурсні центри зможуть, в тому числі виконувати

функції інформаційного джерела реальної ситуації на місцях у кожній окремій школі;

— питання скорочення мережі спеціальних навчальних закладів та створення на їх базі ресурсних центрів інклюзивної освіти. Шляхом аналізу статистичних даних зроблено висновок, що кількість спеціальних закладів освіти в Україні поступово зменшується. На думку автора впровадження інклюзивної освіти не повинно повністю виключати функціонування спеціальних навчальних закладів, які доцільно використовувати як ресурсні центри підготовки кадрового забезпечення, наукових досліджень у сфері освіти для осіб з особливими потребами.

Список використаної літератури:

1. Key Principles for Promoting Quality in Inclusive Education: Recommendations for Policy Makers, European Agency for Development in Special Needs Education, 2009, Brussels.
2. О состоянии Конвенции о правах ребенка, доклад Генерального секретаря, август 2011 года, А/66/230, и Генеральная Ассамблея ООН, Поощрение и защита прав детей, Доклад Третьего комитета, А/66/458, ноябрь 2011 года.
3. Thematic Report on Girls' Education: Analysis of Issues, Challenges and Achievements in 2004, UNICEF, 2005, New York.
4. Csorba J et al., Family- and School-related Stresses in Depressed Hungarian Children, *European Psychiatry*, 16: 18–26, 2001, cited in: Durrant JE, *Corporal Punishment: Prevalence, Predictors and Implications for Child Behaviour and Development*, 2005.
5. UNESCO, and Due P et al., *Bullying and Symptoms among School-aged Children: International Comparative Cross-sectional Study in 28 Countries*, *The European Journal of Public Health*, 15(2): 128–132, 2005.
6. *Best practices in inclusive education for children with disabilities: applications for program design in the Europe & Eurasia region*, USAID, March 2010.
7. *Inclusive Education at Work: Students with Disabilities in Mainstream Schools*. OECD, 1999, Paris.
8. Lansdown G, *Disabled Children in Romania, Progress in Implementing the Convention on the Rights of the Child, Rights for Disabled Children*, 2002, London.
9. UNICEF, 2012, *The Right of Children with Disabilities to Education: A Rights-Based Approach to Inclusive Education*. Женева: Региональное отделение ЮНИСЕФ для Центральной и Восточной Европы и Содружества Независимых Государств (ЦВЕ/СНГ).
10. World Bank, *Poverty and Equity Regional Dashboard, Europe and Central Asia*. Accessed 7 December, 2012.