

Громадсько-політичний і теоретичний журнал «Віче» внесено до переліку видань, публікації в яких зараховуються як наукові роботи при захисті дисертацій у галузі юридичних наук (постанова Президії ВАК № 1-05/8 від 22 грудня 2010 року «Про внесення періодичних друкованих наукових фахових видань до нового Переліку наукових фахових видань України»)

18 / 2014

(374)

Виходить у Києві з квітня 1992 року. З 2006-го – двічі на місяць



Журнал Верховної Ради України

Громадсько-політичне і теоретичне видання  
Засновник – Верховна Рада України

## У номері:

- |  |  |  |
|--|--|--|
| <b>2</b> Наталія АХТИРСЬКА.<br>Трансформація міжнародного співробітництва щодо пошуку доходів, одержаних злочинним шляхом: виклик і потреба часу | <b>16</b> Михайло РІЗАК.<br>Правовий статус автора (творця, розробника) бази персональних даних  | який проводить розслідування   |
| <b>6</b> Андрій КОЗЛОВСЬКИЙ.<br>Питання адміністративного нагляду у сфері користування радіочастотним ресурсом України                           | <b>20</b> Богдан РОМАНЮК.<br>Об'єктивність пізнання події злочину на стадії досудового провадження неможлива без свободи мислення та дій суб'єкта, | <b>24</b> Андрій СУББОТ.<br>Шляхи вдосконалення механізму процедури банкрутства в Україні на основі міжнародного досвіду |
| <b>10</b> Viktor MURAVIOV.<br>Supra-national Nature of the   |  | <b>29</b> Андрій ТИМОШЕНКО.<br>Ефективна боротьба з корупцією – запорука мінімізації та подолання контрабанди            |

Делегат німецької економіки в Україні, уповноважений баварської економіки в Україні доктор Александер Маркус зазначив, що корумповане, повільне і загалом малоефективне українське судочинство є однією із основних перепон для закордонних інвесторів.

– Якщо спитати німецького інвестора в Україні про те, що йому завадить вкладати більше коштів, то він назве дві основні причини: корупція і неможливість захистити бізнес у правовому полі. Слід розуміти, що ці чинники є проблемою не тільки для німецьких інвесторів, тому українська сторона особливо зацікавлена змінити ситуацію на краще. Одними із виходів ми вбачаємо саме альтернативні засоби вирішення спорів, – підкреслив Александер Маркус.

Також він, звертаючи увагу на свій трирічний досвід роботи в Україні, зазначив, що найгіршим для німецької компанії, яка працює в Україні, є те, що вітчизняні суди цинічно спотворюють право. Дуже часто прості справи з очевидним рішенням доходять аж до третьої (касаційної. – Авт.) інстанції, де вдається скасувати неправові рішення перших двох. А в закордонних бізнесменів це марне витрачання часу і коштів відбиває будь-яке бажання вести справи в Україні.

Александер Маркус розповів, що німецькі інвестори для економії часу і грошей все частіше віддають перевагу міжнародним комерційним арбітражам, котрі нині виходять на якісно новий рівень вирішення спорів, оминаючи дискредитовані державні суди. Однак недосконалість українська правова база не дає можливості скористатися цим інститутом повною мірою, як це відбувається, наприклад, у Німеччині.

Дещо іншої думки дотримується старший консультант відділу європейського права та міжнародної інте-

грації Інституту законодавства Верховної Ради України Ніна Печорова, яка вважає, що наш інститут арбітражу вже визнано на світовому рівні.

– Так, Міжнародний комерційний арбітраж при Торгово-промисловій палаті України є членом Всесвітньої федерації міжнародних арбітражних інститутів у Нью-Йорку та Європейської арбітражної групи при Міжнародній торговій палаті у Парижі, його представники уклали договори про співпрацю із найвпливовішими арбітражними асоціаціями світу, – підкреслила Ніна Печорова.

Проте вона визнала необхідність приведення вітчизняного законодавства у сфері комерційного арбітражу у відповідність до європейських та світових стандартів.

Розвиваючи тему, заступник голови Міжнародного комерційного арбітражного суду при Торгово-промисловій палаті України Тетяна Захарченко зазначила:

– В Україні передумови для розвитку діяльності арбітражів, порівняно з європейськими країнами, з'явилися досить пізно – після розпаду СРСР. З цим пов'язана відсутність необхідного досвіду нормотворчості в цій сфері.

У форматі конференції організатори провели науково-практичні семінари: «Арбітраж», «Соціальна та психологічна основа для застосування інструментів альтернативного вирішення спорів» та «Застосування процедур альтернативного вирішення спорів у різних сферах», на яких молоді правники змогли збагатитися досвідом своїх іменитих колег та з'ясувати найактуальніші питання у сфері альтернативного вирішення спорів.





## Трансформація міжнародного співробітництва щодо пошуку доходів, одержаних злочинним шляхом: виклик і потреба часу

Наталія АХТИРСЬКА,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
головний науковий співробітник відділу  
науково-методичного забезпечення  
Вищої кваліфікаційної комісії суддів України  
Національної школи суддів України

2

Проаналізовано генезу становлення міжнародного співробітництва під час кримінального провадження щодо пошуку й арешту доходів, одержаних злочинним шляхом. Застосування статистичного методу дало змогу зробити висновок про неефективність наявних механізмів дії цього інституту. На підставі дослідження законодавства США розкрито шляхи взаємодії правоохоронних органів України та США. Обґрунтовано потребу методичного забезпечення оперативного співробітництва правоохоронних органів відповідно до Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом і найкращих світових практик. Доведено, що відсутність у законодавстві іноземних держав строку для надання відповіді на запит України є причиною тривалих зволікань у пошуку кримінальних коштів. Це зумовлює доцільність удосконалення організаційних заходів та внесення відповідних змін до укладених міжнародних угод про співпрацю.

**Ключові слова:** міжнародне співробітництво, кримінальне провадження, арешт, пошук доходів, одержаних злочинним шляхом, офіційне співробітництво, оперативне співробітництво, заборона на розпорядження коштами.

Трансформация международного сотрудничества по поиску доходов, полученных преступным путем: вызов и потребность времени

Наталья АХТЫРСКАЯ, кандидат юридических наук, доцент, главный научный сотрудник отдела научно-методического обеспечения Высшей квалификационной комиссии судей Украины Национальной школы судей Украины

Проанализирован генезис возникновения международного сотрудничества в рамках уголовного правосудия по вопросам поиска и ареста доходов, полученных преступным путем. Применение статистического метода создало предпосылки для вывода о недостаточной эффективности существующих механизмов действия этого института. На основании исследования законодательства США раскрыты пути взаимодействия правоохранительных органов Украины и США. Обоснована необходимость методического обеспечения оперативного сотрудничества правоохранительных органов согласно Договору об ассоциации с Европейским Союзом и лучшим мировым практикам. Доказано, что отсутствие в законодательстве иностранных государств срока для предоставления ответа на запрос Украины является причиной длительных проволочек в поиске криминальных средств. В связи с этим целесообразно усовершенствовать организационные меры и внести соответствующие изменения в заключенные международные договоры о сотрудничестве.

**Ключевые слова:** международное сотрудничество, уголовное судопроизводство, арест, поиск доходов, полученных преступным путем, официальное сотрудничество, оперативное сотрудничество, запрещение на распоряжение средствами.

Transformation of International Cooperation while Seeking for the Proceeds of Crime: A Challenge and the Need of Time

Natalja AKHTYRSKA, Ph.D. in Law, Associate Professor, Chief Scientific Officer of the Department of Scientific and Methodological Support of the High Qualification Commission of Judges of Ukraine of the National School of Judges of Ukraine

**Genesis of international cooperation in criminal proceedings concerning seeking for and seizing the proceeds of crime is analyzed. Application of statistical methods allowed for concluding that existing**

**mechanisms to implement this institute are ineffective. Based on the study of the U.S. law, ways of cooperation between the law enforcement authorities of Ukraine and ones of the USA are revealed. The need for methodological support of operational collaboration between the law enforcement authorities conducted under the Association Agreement between the European Union and Ukraine and best international practices is grounded. It is proved that absence of determined term to respond to a query of Ukraine in legislation of foreign states is the reason for long-lasting delays in seeking for criminal funds. This causes the expediency of improving institutional arrangements and altering current international cooperation agreements as appropriate.**

**Keywords: international cooperation, criminal proceedings, seizure, seeking for the proceeds of crime, official cooperation, operational cooperation, ban on disposal of funds.**

Перехід України від жорсткої централізованої моделі управління до ринкових відносин істотно змінив економічну, правову та соціальну системи суспільства. Стрімкий розвиток зовнішньоекономічних зв'язків, внутрішнього валютного ринку та визнання примату норм міжнародного права сприяють інтеграції нашої держави у світовий економічний, фінансовий та правовий простір, що зумовлює необхідність розвитку міжнародного співробітництва правоохоронних органів та судів України [8, с. 48-49].

Одночасно з позитивними перетвореннями в суспільстві спостерігається криміналізація економіки, що супроводжується зростанням рівня економічної злочинності, зокрема таких її проявів, як фінансове шахрайство, корупція, легалізація доходів, одержаних злочинним шляхом, тощо.

На кінець 2012 року в судах України на розгляді перебувало 627 кримінальних проваджень за ст. 209 Кримінального кодексу України (далі – ККУ) «Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом». За даними Державної судової адміністрації України, 2013-го до судів надійшло 222 кримінальні провадження за цією самою статтею. Розглянуто з винесенням вироку 148 кримінальних проваджень, 14 – із закриттям кримінального провадження, 77 – поверненням на додаткове розслідування, 25 – повернуто прокурору відповідно до статті 249-1 КПК України, 15 – із направленням за підсудністю [6].

Якість процесуального керівництва прокурорів з прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України 2012 року не змінилася на краще. Так, 2013-го у 54 кримінальних провадженнях прокурори змінили обвинувачення за ст. 209 КК України на іншу, більш м'яку, статтю або держаний обвинувач відмовився від обвинувачення. Це становить близько 37% від вироків.

Кількість засуджених у 2013 році за легалізацію доходів, одержаних злочинним шляхом, – 130 осіб, а виправданих – 97, що дорівнює 74,6%. Очевидними є істотні проблеми в урегулюванні питань боротьби з легалізацією доходів, одержаних злочинним шляхом, збиранням доказової бази, проведенням експертиз тощо.

Результативність і дієвість наявних нормативних актів й ефективність діяльності органів, котрі їх застосовують, визначаються сумами коштів, повернутих державі. Однак, проаналізувавши статистичні дані, можна дійти висновку: механізми та процедури повернення активів в Україні ще потребують удосконалення. Торік суди при постановленні обвинувального вироку прийняли рішення про конфіскацію коштів або іншого майна, одержаних злочинним шляхом, стосовно 75 осіб, тобто 57% засуджених. При цьому слід врахувати, що значна кількість вироків оскаржується в апеляційній та касаційній інстанціях. Остаточна кількість осіб, засуджених за вчинення злочину, відповідальність за який передбачена ст. 209 КК України, вироків щодо яких набрали законної сили у 2013-му, – 63 особи. З них лише стосовно 38-ми було прийнято рішення про конфіскацію (60%). Цими вироками встановлено: сума легалізованих доходів, одержаних злочинним шляхом, досягла 137 960 151 грн.

Значна кількість коштів, поза сумнівом, легалізується від незаконного обігу наркотиків. Однак за ст. 306 ККУ «Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів» 2013 року набрали законної сили вироків лише щодо 27 осіб, стосовно 23 із них прийнято рішення про конфіскацію. При цьому сума легалізованих доходів, одержаних злочинним шляхом, яка встановлена вироком суду, 8 555 грн.

Кримінальні провадження стосовно посадовців, котрі вчиняли корупційні злочини, засвідчують: значні суми грошей розміщені за межами України на рахунках фізичних осіб і створених ними юридичних осіб у вигляді вкладень у нерухомість тощо. Розшук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, необхідно здійснювати вже не лише на території України, а й за її межами. Форми міжнародного співробітництва, установлені десять-двадцять років тому, потребують трансформації відповідно до вимог часу.

Міжнародний розшук, арешт та конфіскація одержаних злочинним шляхом коштів і майна, – це акт міжнародної правової допомоги, що здійснюється відповідно до національного законодавства та міжнародних угод. Він полягає у вжитті, на підставі запитів компетентних правоохоронних органів або судів інших держав, заходів з виявлення й забезпечення збереження коштів, цінностей, майна, які підлягають конфіскації (бо отримані в результаті злочинної діяльності), передачі їх державі для використання в кримінальному провадженні як доказів і відшкодування шкоди, завданої злочинцем. Підставою для конфіскації є вирок суду або інше судове рішення.

Стандарти поведінки, окреслені міжнародно-правовими документами, слугують моделлю для розробки та прийняття державами національного законодавства. Так, з другої половини 1940-х років спостерігається намагання під час розробки міжнародних документів особливу увагу приділити кримінальній юстиції. Загальний характер рекомендацій, відсутність механізму реалізації зумовлювався не їх малозначущістю, а тим, що в міжнародному праві існує принцип, відповідно до якого вибір способів реалізації його норм визначає держава. На думку С. Алексєєва, нормам міжнародного права притаманні властивості норм-принципів... Правові принципи ніби скеровують функціонування права, допомагають встановити прогалини в праві, необхідність скасування застарілих і прийняття нових юридичних норм [7, с. 88].

Документи у формі декларацій та резолюцій належать до групи міжнародних документів рекомендаційного характеру. Вони не підлягають підписанню та ратифікації, у зв'язку з чим не мають обов'язкової юридичної сили. Призначення таких документів в іншому – у створенні міжнародно-правового контексту, який дозволяє удосконалювати та застосовувати національне право з точним розумінням того, що відповідає міжнародним стандартам. І. Лукашук стверджує: те, що резолюції не мають юридично обов'язкової сили не означає, що вони її позбавлені та є рекомендаціями у повному сенсі слова. Статутти організацій керуються тим, що кожен їх член буде свідомо ставитись до виконання своїх зобов'язань,



прагнути досягнення цілей та дотримуватися принципів статуту. Отже, не маючи юридичної сили, резолюції зобов'язують морально-політично [9, с. 170].

Рекомендації щодо міжнародного співробітництва в галузі запобігання злочинності та кримінального правосуддя були прийняті Резолюцією 45/107 Генеральної Асамблеї ООН 14 грудня 1990 року. У них передбачалося таке: державам-членам слід активізувати боротьбу проти міжнародної злочинності шляхом дотримання та зміцнення правопорядку й законності в міжнародних відносинах і для цього доповнювати та розвивати міжнародне кримінальне право, виконувати в повному обсязі зобов'язання, відповідно до міжнародних угод та документів у цій галузі (*pacata sunt servanda*), та переглядати своє національне законодавство з тим, щоб забезпечити його відповідність до вимог міжнародного кримінального права; слід приділяти увагу ефективним механізмам дотримання законів, щоб звести до мінімуму наслідки транснаціональної злочинності, зокрема її вплив на країни, які нею безпосередньо охоплені; розробляти правові положення для конфіскації коштів і майна, одержаних у результаті корупції; доцільно розробити стандарти надання міжнародної правової допомоги щодо банківської таємниці, накладення арешту та конфіскації одержаних у результаті злочинних дій доходів, які перебувають на банківських рахунках; необхідно також розробити ефективніші міжнародні норми задля перешкоджання відмиванню капіталів, пов'язаних із злочинною діяльністю, наприклад, незаконним обігом наркотиків і тероризмом [4].

Конгрес США ухвалив низку типових документів, котрі стали ефективним засобом вирішення питання, пов'язаного зі складними аспектами та серйозними наслідками злочинності, особливо в її нових формах. У статті 13 («Передача власності») Типового договору про видачу, прийнятого 14 грудня 1990 року, вперше в світовій практиці сформульовано правило про те, що вся виявлена в запитованій державі власність, набута в результаті правопорушення або яка може бути доказом, передається за наявності прохання держави, котра запитує, в розпорядження останньої. У Типовій угоді про взаємну допомогу в галузі кримінального правосуддя передбачено: взаємна правова допомога повинна надаватися у проведенні розшуку й арешті майна [3].

У Факультативному протоколі до Типового договору про взаємну правову допомогу в галузі кримінального правосуддя визначено: 1) поняття доходів від злочину, під якими рекомендується розуміти власність, одержану або реалізовану, прямо або опосередковано, внаслідок вчинення правопорушення або яка представляє собою вартість власності, або інші вигоди, одержані в результаті вчинення правопорушення; 2) порядок виконання запитів про розшук та арешт таких доходів; 3) загальний порядок виконання остаточних судових рішень про вилучення та конфіскацію доходів від злочинної діяльності [5].

Відповідно до ст. 3 Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму від 16.05.2005 р. (підписана Україною 16.05.2005 р., а ратифікована лише 17.11.2010 р.) кожна Сторона вживає законодавчих та інших заходів, необхідних для конфіскації знарядь і засобів злочину, доходів або майна, вартість якого відповідає таким доходам, та «відмитого» майна [1].

Торік суди розглянули три міжнародні запити про арешт і конфіскацію майна згідно зі ст. 565 КПК України. Однак, як свідчить практика, наявність національного законодавства, угод про міжнародне співробітництво у сфері кримінальної юстиції не дає позитивних результатів у пошуку й арешті доходів, одержаних злочинним шляхом. Україна не має практичного досвіду в цій сфері. А тому розв'язання вказаних проблем має стати предметом міжнародних практичних зустрічей, наукових по-

шуків нових механізмів співпраці. На думку Генерального прокурора США Еріка Холдера, ми повинні спільно домагатися того, щоб корумповані чиновники не могли одержувати доходи від своєї злочинної діяльності. Більш м'які висловлювання в цьому аспекті неприйнятні: клептократи, котрі розкрадають державну казну, природні ресурси та привласнюють допомогу, призначену на цілі розвитку, прирікають дітей своєї країни на хвороби та голод. Це – зухвале беззаконня, і міжнародна спільнота просто зобов'язана забезпечити повернення активів [10, с. 2].

Білий дім узяв на себе зобов'язання вести глобальну боротьбу з корупцією, домагатися того, аби викрадені активи поверталися жертвам корупції, а корумповані чиновники не мали змоги приховувати в США привласнені ними багатства. 2010 року Міністерство юстиції США виступило з ініціативою стосовно повернення активів. У її рамках створили спеціальну групу юристів, слідчих і фінансових аналітиків, відповідальних за розслідування та судовий розгляд справ із повернення активів. В основу ініціативи були покладені успіхи, досягнуті США в накладанні арешту на активи клептократів в Латинській Америці, Азії, Африці. Починаючи з 2004-го по 2010-й Сполучені Штати, діючи спільно з правоохоронними органами й судами різних країн, конфіскували та повернули активи на суму понад 168 млн. доларів. 2013 року США конфіскували та повернули Італії 117 млн. доларів, одержаних у результаті корупційної діяльності.

Чимало запитів, які Україна надсилає до США та інших держав, тривалий час залишалися без відповідей. Це пояснюється, передусім, тим, що законодавство багатьох країн не передбачає термінів для надання відповіді. А, по-друге, безініціативністю правоохоронних органів України.

Для повернення доходів, одержаних злочинним шляхом, які або перебувають у США, або переміщуються через їхню територію, держава має виявити ці активи або допомогти Сполученим Штатам в їх виявленні. Існує безліч механізмів такої співпраці. Однією з форм взаємодії є неофіційна допомога в проведенні розслідування. Для того, щоб направити запит про надання такої допомоги, закордонні правоохоронні органи повинні зв'язатися з американськими аташе в своїх країнах або з контактними особами Міністерства юстиції США. Така форма співпраці є дієвою, оскільки США належать до складу низки спеціалізованих організацій, члени котрих займаються поверненням доходів від корупції або від іншої злочинної діяльності в цілому, зокрема беруть участь в Кемденській мережі правоохоронних органів стосовно повернення активів, а також в Ініціативі координаційних органів щодо повернення активів, яка діє за підтримки Інтерполу. Вказані мережі забезпечують процедуру надання неофіційної допомоги в проведенні розслідування та сприяють розвитку співробітництва.

Офіційна підтримка розслідування здійснюється на підставі офіційних запитів. Уповноважений орган подає запит американському аташе, котрий має розглянути його та переконатися в тому, що він надійшов від уповноваженої особи чи установи. Після чого аташе передає його до фінансової служби з розслідування та повернення активів США. Запити Україна може надсилати по лінії групи Егмонт. Сполучені Штати й наша держава належать до складу цієї організації – асоціації 127 підрозділів фінансової розвідки країн світу, які домовились обмінюватися розвідданими при розслідуванні кримінальної діяльності. Співробітники правоохоронних органів можуть надіслати запит до іншої країни, що є членом згаданої групи, про надання інформації через фінансову розвідку цієї країни. Така інформація може містити дані про банківські рахунки або способи транспортування готівкових коштів через кордон, дані про злочинну діяльність або документи, які зберігаються в державних реєстрах.

У межах своєї компетенції офіційні органи можуть накладати арешт на майно, одержане в результаті злочин-

ної діяльності як на території США, так і на території інших держав. Відповідно до внутрішнього законодавства Сполучених Штатів суд за запитом прокурора може видати наказ про тимчасову заборону (до 30 діб) на розпорядження активами, які перебувають у США. В цей час країна, котра надіслала запит, має офіційно надати всі відповідні документи, передбачені внутрішнім законодавством і міжнародними угодами.

Підписання Угоди про асоціацію України з Європейським Союзом відкрило можливість оперативного міжнародного співробітництва у сфері кримінальної юстиції. Так, згідно зі ст. 20 Угоди, сторони зобов'язуються співпрацювати з метою запобігання та боротьби з легалізацією (відмиванням) коштів та фінансуванням тероризму. Для цього сторони посилюють двостороннє та міжнародне співробітництво в даній сфері, зокрема співробітництво на оперативному рівні. Сторони також забезпечують імплементацію відповідних міжнародних стандартів, зокрема стандартів Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей і фінансуванням тероризму та стандартів, рівнозначних тим, які були прийняті Євросоюзом [2].

Міжнародне співробітництво у сфері кримінальної юстиції має стати ефективним процесом і, позбавившись громіздких і тривалих офіційних формальних процедур, трансформуватися в оперативний процес взаємодії уповноважених осіб. На думку Е. Холдера, успішне повернення доходів, одержаних корупційним шляхом, можливе лише під час справжнього міжнародного співробітництва. Для повернення активів необхідна самовіддача, досвід слідчих і прокурорів як у країні, що потерпіла від корупційної діяльності, так і в країні, де були приховані корупційні доходи [10, с. 17].

## Список використаних джерел

1. Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму від 16 травня 2005 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_948](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_948)
2. Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом і його державами-членами від 21 березня 2014 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://comeuroint.rada.gov.ua/komevoint/doccatalog/document?id=56219>
3. Резолюція 45/116 Генеральної Ассамблеї ООН «Типовий договір о выдаче» от 14 декабря 1990 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_687](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_687)
4. Рекомендации относительно международного сотрудничества в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития, принятые Резолюцией 45/107 Генеральной Ассамблеи ООН на 68-ом пленарном заседании 14 декабря 1990 г. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_832](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_832)
5. Факультативный протокол к Типовому договору о взаимной помощи в области уголовного правосудия, касающийся доходов от преступлений, принятый Резолюцией 45/117 Генеральной Ассамблеи ООН 14 декабря 1990 г. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/mutual\\_assistance.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/mutual_assistance.shtml)
6. Інформація про стан розгляду кримінальних справ за ст. 161 Кримінального кодексу України за 2006 – I півріччя 2014 рр. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/)
7. Алексеев С. С. Структура советского права / С. С. Алексеев. – М.: Юридлит, 1975. – 264 с.

8. Костенко О. Як боротися з корупцією // Віче. – 2008. – № 18. – С. 48–49.

9. Лукашук И. И. Международное право в судах государств / И. И. Лукашук. – СПб.: Россия-Нева, 1993. – 302 с.

10. Механизмы и процедуры возвращения активов в США: практическое руководство для международного сотрудничества // Государственный департамент США. – Вашингтон: A/GS/GPS, 2012. – 22 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://star.worldbank.org/star/sites/star/files/US-Asset-Recovery-Tools-\(Russian\).pdf](https://star.worldbank.org/star/sites/star/files/US-Asset-Recovery-Tools-(Russian).pdf)

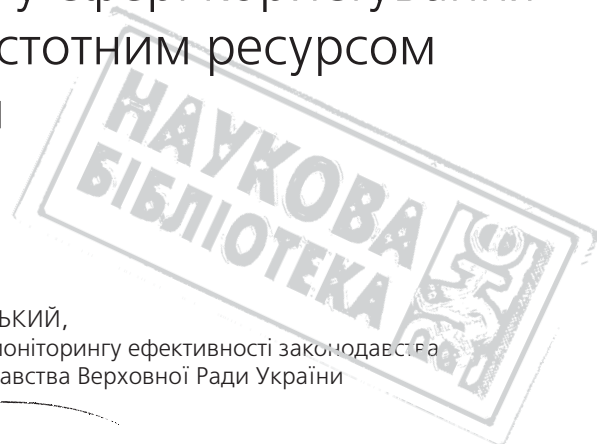
## References

1. *Konventsiiia Rady levropy pro vidmyvannia, poshuk, areshht ta konfiskatsiiu dokhodiv, oderzhanykh zlochynnym shliakhom, ta pro finansuvannia teroryzmu vid 16 travnia 2005* [Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism, 16 May 2005]. Available at: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_948](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_948)
2. *Uгода pro asotsiatsiiu mizh Ukrainoiu ta levropaiskym Soiuzom i yogo derzhavamy-chlenamy vid 21 bereznia 2014* [Association Agreement between the European Union and its Member States and Ukraine, 21 March 2014]. Available at: <http://comeuroint.rada.gov.ua/komevoint/doccatalog/document?id=56219>
3. *Rezoliutsiia 45/116 Generalnoi Assamblei OON 'Tipovoi dogovor o vydache' ot 14 dekabria 1990* [UN General Assembly Resolution 45/116 'Model Treaty on Extradition', 14 December 1990]. Available at: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_687](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_687)
4. *Recomendatsii odnositelno mezhdunarodnogo sotrudnichestva v oblasti preduprezhdenia prestupnosti i ugovolnogo pravosudiia v kontekste razvitiia, priniatie Rezoliutsiei 45/107 Generalnoi Assamblei OON na 68-om plenarnom zasedanii 14 dekabria 1990* [Guidelines for international co-operation for crime prevention and criminal justice in the context of development adopted by the UN General Assembly Resolution 45/107 on the 68th plenary meeting, 14 December 1990]. Available at: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_832](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_832)
5. *Fakultativnyi protokol k Tipovomu dogovoru o vzaimnoi pomoshchi v oblasti ugovolnogo pravosudiia, kasaiushchiisia dokhodov ot prestuplenii, priniatie Rezoliutsiei 45/117 Generalnoi Assamblei OON 14 dekabria 1990* [Optional Protocol to the Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters concerning the proceeds of crime adopted by the UN General Assembly Resolution 45/117, 14 December 1990]. Available at: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/mutual\\_assistance.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/mutual_assistance.shtml)
6. *Informatsiia pro stan rozhlidu kryminalnykh sprav za st. 161 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy za 2006 – I pivrichchia 2014 roku* [Information on the consideration of criminal cases under Article 161 of the Criminal Code of Ukraine for the period of 2006 – the first half of 2014]. Available at: [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/)
7. **Aleksiev S. S.** (1975) *Struktura sovetskogo prava* [Structure of the Soviet law], Moscow: Iuridlit.
8. **Kostenko O.** (2008) 'Iak borotyisia z koruptsiieiu' [How to fight corruption], *Viche* 18: 48–49.
9. **Lukashuk I. I.** (1993) *Mezhdunarodnoie pravo v sudakh gosudarstv* [International law in the courts of states], Saint Petersburg: Rossiia-Neva.
10. U.S. Department of State, *Mekhanizmy i protsedury vozvrashcheniia aktivov v SSHA: prakticheskoe rukovodstvo dlia mezhdunarodnogo sotrudnichestva* [U.S. asset recovery tools & procedures: A practical guide for international cooperation], Washington: A/GS/GPS, 2012. Available at: [https://star.worldbank.org/star/sites/star/files/US-Asset-Recovery-Tools-\(Russian\).pdf](https://star.worldbank.org/star/sites/star/files/US-Asset-Recovery-Tools-(Russian).pdf)

## Питання адміністративного нагляду у сфері користування радіочастотним ресурсом України



Андрій КОЗЛОВСЬКИЙ,  
аспірант відділу моніторингу ефективності законодавства  
Інституту законодавства Верховної Ради України



6

Розглянуто діяльність Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації, як суб'єкта адміністративного нагляду за дотриманням законодавства у сфері користування радіочастотним ресурсом України. Досліджено нормативне забезпечення заходів, спрямованих на запобігання порушенням законодавства про радіочастотний ресурс України, їх виявлення та усунення.

Проведений огляд шляхів виявлення порушень законодавства в цій сфері, запобігання їм та вжиття заходів з їх усунення переконливо доводить: нині особливої актуальності набувають питання вдосконалення нормативно-правової бази в частині користування радіочастотним ресурсом, визначення адміністративної відповідальності та забезпечення гармонізації з відповідними нормами міжнародного права.

Наголошено, що забезпечення ефективного використання радіочастотного ресурсу, а також створення умов для прискорення розвитку телекомунікаційних мереж і збільшення спектра й обсягу телекомунікаційних послуг, які надаються широким верствам населення, є одними із пріоритетів діяльності Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації.

**Ключові слова:** адміністративний нагляд, телекомунікації, радіочастотний ресурс України, запобігання, правопорушення.

Вопросы административного надзора в сфере использования радиочастотного ресурса Украины

Андрей КОЗЛОВСКИЙ, аспирант отдела мониторинга эффективности законодательства  
Института законодательства Верховной Рады Украины

Рассмотрена деятельность Национальной комиссии, осуществляющей государственное регулирование в сфере связи и информатизации, как субъекта административного надзора за соблюдением законодательства в сфере использования радиочастотного ресурса Украины.

Исследовано нормативное обеспечение мер, направленных на предотвращение, выявление и устранение нарушений законодательства о радиочастотном ресурсе Украины.

Проведенный обзор путей выявления, предотвращения нарушений законодательства в этой сфере и принятия мер по их устранению убедительно доказывает: ныне особую актуальность приобретают вопросы совершенствования нормативно-правовой базы в части использования радиочастотного ресурса, определения административной ответственности и обеспечения гармонизации с соответствующими нормами международного права.

Отмечено, что обеспечение эффективного использования радиочастотного ресурса, а также создание условий для ускорения развития телекоммуникационных сетей и увеличения спектра и объема телекоммуникационных услуг, предоставляемых широким слоям населения, являются одними из приоритетов деятельности Национальной комиссии, осуществляющей государственное регулирование в сфере связи и информатизации.

**Ключевые слова:** административный надзор, телекоммуникации, радиочастотный ресурс Украины, предотвращение, правонарушения.

Issues on Administrative Supervision in the Sphere of Use of the Radio Frequency Resource of Ukraine

Andrii KOZLOVSKYI, Ph.D. Student of the Department of Monitoring of Legislation Effectiveness of the Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine

**Activities of the National Commission for the State Regulation of Communications and Informatization as the subject of administrative supervision over adherence to the legislation in the sphere of use of**

**the radio frequency resource of Ukraine are examined. Regulatory support of measures aimed at preventing violations of the law on the radio frequency resource of Ukraine, as well as their detecting and eliminating is explored.**

**Review of ways to detect and prevent violations of law in this sphere and to take measures for eliminating them convincingly proves the following: nowadays, the issues on improvement of the legal framework in terms of use of the radio frequency resource, its harmonization with the relevant rules of international law and determination of the proper administrative responsibility become particularly topical.**

**It is emphasized that ensuring of efficient use of the radio frequency resource, as well as providing conditions to speed up the development of telecommunications networks and increase the range and scope of telecommunications services rendered to broad layers of population is one of the priorities of the National Commission for the State Regulation of Communications and Informatization.**

**Keywords: administrative supervision, telecommunications, radio frequency resource of Ukraine, prevention, violation of law.**

Ринок телекомунікаційних послуг із використанням радіотехнологій є одним із сегментів економіки, що проходить етап активної трансформації в усьому світі [6].

Утім, його повноцінний розвиток можливий тільки за умови ефективного використання радіочастотного ресурсу та наявності скоординованих довгострокових стратегій його використання [1]. Крім того, поява нових технологій спричинила проблему щодо врегулювання використання радіочастот для забезпечення міжнародної стандартизації електрозв'язку [11, с. 21].

Забезпечення цих завдань, а також розширення телекомунікаційних мереж і збільшення спектра й обсягу відповідних послуг, які надаються широким верствам населення, є одними із пріоритетів Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації України (далі – НКРЗІ) [9]. Для цього відомство застосовує наявні регуляторні важелі впливу з метою підтримки конкурентного ринку й підвищення якості телекомунікаційних послуг.

Специфікою діяльності в сфері користування радіочастотним ресурсом України є потреба не лише якісної нормативної бази, а й належної реалізації адміністративного нагляду. Без цього процес застосування адмінстягнень за порушення законодавства про радіочастотний ресурс України значно ускладнюється.

Окремі аспекти запобігання, виявлення та усунення порушень у сфері радіочастотного ресурсу розглядали в наукових працях М. А. Биховський, С. Г. Кобелев, М. І. Харитонов та інші. Втім, незважаючи на значний практичний інтерес до цієї проблематики, наявний істотний доробок науковців, діяльність НКРЗІ як суб'єкта адміністративного нагляду за дотриманням законодавства в сфері користування радіочастотним ресурсом України потребує самостійного комплексного дослідження. Ці обставини й зумовили вибір теми цієї наукової статті та свідчать про її актуальність.

Відповідно до статті 42 Конституції України, держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю й безпечністю продукції та всіх видів робіт і послуг.

Як стверджує А. Мартинов, наглядова функція полягає у встановленні відповідних предметів ведення адміністративного нагляду: спеціальних правил, норм, вимог, стандартів, встановлених у нормативно-правових актах. Найбільш загальні наглядові повноваження виражаються в наданні різних прав державним органам та їхнім посадовим особам вчиняти дії із забезпечення законності й дисципліни в діяльності організацій і громадян; безпеки в різних сферах державного управління; підтриманні громадського порядку (громадської безпеки та суспільного благоустрою); припиненні протиправних дій організацій і громадян; притягненні винних осіб до юридичної відповідальності [10, с. 21–24].

Проведений нами аналіз чинного законодавства засвідчує: відповідно до статті 1 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [3] державний нагляд (контроль) – це діяльність уповноважених центральних органів виконавчої влади чи органів місцевого самоврядування щодо виявлення порушень вимог законодавства

суб'єктами господарювання й запобігання їм, забезпечення інтересів суспільства, зокрема належної якості продукції, робіт і послуг, прийняттого рівня безпеки для населення, навколишнього природного середовища.

Нині НКРЗІ є державним колегіальним органом, підпорядкованим Президенту України та підзвітним Верховній Раді України, що здійснює державне регулювання у сфері телекомунікацій, інформатизації, користування радіочастотним ресурсом і надання послуг поштового зв'язку. У цій сфері НКРЗІ має повноваження органу ліцензування, державного нагляду (контролю), а також дозвільного й регуляторного органу.

Серед основних завдань НКРЗІ:

- здійснення державного регулювання та нагляду у сфері користування радіочастотним ресурсом;
- забезпечення ефективного користування радіочастотним ресурсом і функціонування ринку телекомунікаційних послуг на основі збалансування інтересів суспільства, суб'єктів господарювання та споживачів цих послуг;
- сприяння розвитку конкуренції та підприємництва, забезпечення рівних умов діяльності суб'єктів господарювання всіх форм власності, вдосконалення механізму регулювання ринкових відносин у сфері користування радіочастотним ресурсом [5].

У частині забезпечення заходів із запобігання порушенням законодавства, їх виявлення та усунення НКРЗІ, відповідно до покладених на неї завдань, забезпечує адміністративний нагляд (контроль) за додержанням:

- законодавства про радіочастотний ресурс України та запобігання правопорушенням при користуванні радіочастотним ресурсом України у смугах радіочастот загальної користування;
- операторами, провайдерами телекомунікацій, користувачами радіочастотного ресурсу ліцензійних умов, особливих умов, визначених у відповідних ліцензіях, та Правил здійснення діяльності у сфері телекомунікацій;
- користувачами радіочастотного ресурсу умов експлуатації радіоелектронних засобів і випромінювальних пристроїв.

Слід зазначити, що функції проведення адміністративного нагляду в цій сфері виконує спеціальний самостійний структурний підрозділ – Департамент державного нагляду.

Відповідно до Закону України «Про радіочастотний ресурс України» адміністративний нагляд за користуванням радіочастотним ресурсом України – це комплекс заходів, які забезпечують використання радіочастотного ресурсу України згідно із законодавством.

Метою цього нагляду є забезпечення дотримання користувачами радіочастотного ресурсу України встановленого порядку його використання, інтересів і безпеки держави та громадян України, забезпечення електромагнітної сумісності радіоелектронних засобів будь-якого призначення й запобігання правопорушенням при користуванні радіочастотним ресурсом України [4].

Усунення порушень законодавства у сфері користування радіочастотним ресурсом України передбачає такі кроки: виявлення, запобігання та вжиття заходів. Розглянемо докладніше особливості цих дій. Так, рішенням



НКРЗІ № 684 від 27 грудня 2012 року затверджено Порядком здійснення державного нагляду за користуванням радіочастотним ресурсом України (далі – РЧР), який визначає процедуру здійснення нагляду в смугах радіочастот загального користування, та за додержанням суб'єктами господарювання, котрі реалізують радіоелектронні засоби (далі – РЕЗ) та випромінювальні пристрої (далі – ВП), вимог вітчизняного законодавства щодо реалізації цього обладнання, зокрема порядку його маркування.

Вказана процедура здійснюється шляхом проведення планових і позапланових перевірок. Об'єктом нагляду є діяльність суб'єктів нагляду у сфері користування радіочастотним ресурсом. Суб'єкти нагляду – користувачі РЧР у смугах радіочастот загального користування, їхні філії, інші відокремлені структурні підрозділи, суб'єкти господарювання, котрі здійснюють ввезення з-за кордону, реалізацію РЕЗ і ВП, а також юридичні й фізичні особи, які користуються РЧР без ліцензій, дозволів на експлуатацію РЕЗ і ВП у разі, якщо необхідність отримання ними таких ліцензій та дозволів передбачена Законом України «Про радіочастотний ресурс України» [8].

У поточному році НКРЗІ провела 225 заходів адміністративного нагляду. За їх результатами виявлено 381 порушення законодавства.

Серед типових порушень користування радіочастотним ресурсом України:

- здійснення експлуатації РЕЗ без відповідних дозволів;
- недотримання термінів початку та повного освоєння радіочастотного ресурсу за ліцензією;
- недотримання умов, визначених у дозволах на експлуатацію РЕЗ;
- встановлення РЕЗ без наявності висновків про електромагнітну сумісність цих РЕЗ тощо.

Такий стан справ зумовлений істотним зростанням попиту на послуги Інтернету з використанням радіочастотного ресурсу. При цьому нелегальна експлуатація РЕЗ призводить до створення радіоперешкод суб'єктам господарювання, котрі працюють у рамках законодавства, та, своєю чергою, негативно впливає на якість телекомунікаційних послуг, які вони надають споживачам.

За перше півріччя 2014 року НКРЗІ прийняла 11 рішень про винесення розпоряджень з усунення порушень ліцензійних умов і 4 рішення про анулювання 4 ліцензій та 10 дозволів на експлуатацію. Крім того, видано 48 розпоряджень про усунення порушень умов ліцензії на користування радіочастотним ресурсом України та 54 приписи про усунення порушень законодавства в галузі зв'язку. Посадові особи НКРЗІ склали 322 протоколи про скоєння адміністративних правопорушень.

Відповідно до статті 243 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) НКРЗІ розглядає справи про адміністративні правопорушення, пов'язані з порушеннями законодавства про телекомунікації, поштовий зв'язок та радіочастотний ресурс (статті 144, 145, 147, 148<sup>1</sup>–148<sup>5</sup> і 188<sup>7</sup>). Розглядати такі справи й накладати адміністративні стягнення від імені НКРЗІ мають право голова, члени комісії та уповноважені комісією посадові особи [2].

Так, за вказаний вище період на підставі складених протоколів про адмінправопорушення уповноважені НКРЗІ посадові особи винесли 88 постанов про накладення на представників суб'єктів ринку телекомунікацій та користувачів радіочастотного ресурсу України адміністративних стягнень у вигляді штрафів на загальну суму 126 тисяч гривень, із яких до держбюджету надійшло 124 тисячі.

Слід враховувати, що розгляд 124 справ про адміністративні правопорушення за статтями 146 та 164 КУпАП здійснювався районними, районними у місті, міськими чи міськрайонними судами. За результатами винесених судами 117 постанов у цих справах накладено штрафів на загальну суму 76,2 тисячі гривень. Матеріали 11 постанов передбачали конфіскацію РЕЗ та ВП у кількості 29

одиниць. Таким чином, загальна сума адміністративних стягнень у поточному році становить 200,2 тисячі гривень.

Наявна нормативно-правова база не дає змоги в повному обсязі проконтролювати всі сфери господарської діяльності на ринку телекомунікацій, де використовується радіочастотний ресурс України, з метою проведення заходів, спрямованих на запобігання порушенням законодавства у вказаній сфері, їх виявлення та усунення. Очевидно, що незначні розміри штрафів, передбачені у статтях КУпАП, не виконують функцій перевиховання порушників і запобігання новим правопорушенням.

Зосередимо увагу на взаємодії НКРЗІ з іншими державними органами та підприємствами під час заходів із виявлення та вилучення РЕЗ і ВП, які ввозяться на територію України, реалізуються, встановлюються та експлуатуються без належних дозвільних документів, а також контролю за дотриманням законодавства в галузі зв'язку.

Так, рішенням Національної комісії з питань регулювання зв'язку України № 1065 від 10 червня 2008 року й наказом Міністерства внутрішніх справ України № 283 від 10 червня 2008 року затверджено Інструкцію про порядок взаємодії Державної інспекції зв'язку, Українського державного центру радіочастот та органів внутрішніх справ України з питань запобігання порушенням законодавства в галузі зв'язку, їх виявлення та припинення [7].

Визначено, що взаємодія цих підрозділів здійснюється на засадах законності та самостійності, взаємодопомоги, незалежності в діях, невтручання в сферу компетенції одного шляхом:

- створення спільних координаційних комісій та оперативних груп контролю із запобігання порушенням законодавства в галузі зв'язку, їх виявлення та розкриття;
- взаємного обміну інформацією про виявлені факти порушення;
- запобігання, виявлення та припинення правопорушень у галузі зв'язку в межах повноважень, визначених законодавством;
- здійснення аналізу впливу результатів спільних заходів на кількість правопорушень у галузі зв'язку.

Цього року спільними зусиллями організовано та проведено 642 відповідні заходи, за результатами яких припинено роботу 640 незаконно діючих РЕЗ та ВП, що експлуатувалися без передбачених законодавством дозвільних документів, і складено 110 протоколів за статтею 146 КУпАП.

Слід звернути увагу на тенденцію до зменшення кількості незаконно діючих РЕЗ та ВП, що експлуатувалися торік без передбачених законодавством дозвільних документів. Пояснюємо це передусім підвищенням ефективності заходів адміністративного нагляду та проведенню НКРЗІ роз'яснювальною роботою про необхідність дотримання законодавства та легалізації діяльності з надання телекомунікаційних послуг з використанням радіочастотного ресурсу. Так, за результатами спільних заходів НКРЗІ прийняла рішення про видачу ліцензій на користування радіочастотним ресурсом України за перше півріччя 2014 року за заявами 13 суб'єктів господарювання.

Отже, одним із основних завдань НКРЗІ є здійснення адміністративного нагляду у сфері користування радіочастотним ресурсом України з метою максимального задоволення попиту споживачів на послуги зв'язку, створення сприятливих умов для залучення інвестицій, збільшення обсягів послуг і підвищення їхньої якості.

Проведений огляд шляхів виявлення порушень законодавства у сфері користування радіочастотним ресурсом України, запобігання їм та вжиття заходів з їх усунення доводить: нині особливою актуальності набувають питання вдосконалення нормативно-правової бази в частині користування радіочастотним ресурсом, визначення адміністративної відповідальності суб'єктів ринку телекомунікацій та користувачів радіочастотного ресурсу за порушення умов і правил, що регламентують діяльність у сфері телекомунікацій та користування радіочастотним



ресурсом України, передбачену ліцензіями, дозволами, та забезпечення гармонізації з відповідними нормами міжнародного права.



#### Список використаних джерел

1. Про доступ та з'єднання електронних комунікаційних мереж та пов'язаного оснащення: Директива 2002/19/ЄС Європейського парламенту та Ради ЄС від 7 березня 2002 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.nkrz.gov.ua/img/zstored/File/19\\_Ukr\\_Access.pdf](http://www.nkrz.gov.ua/img/zstored/File/19_Ukr_Access.pdf)

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України № 8073-Х від 7 грудня 1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

3. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України № 877-V від 5 квітня 2007 р. // Офіційний вісник України. – 2007. – № 44. – Ст. 1771.

4. Про радіочастотний ресурс України: Закон України № 1770-III від 1 червня 2000 р. // Офіційний вісник України. – 2000. – № 26. – Ст. 1079.

5. Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації: Указ Президента України № 1067/2011 від 23 листопада 2011 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 94. – Ст. 3417.

6. Про схвалення Концепції Державної програми ефективного використання радіочастотного ресурсу України із застосуванням перспективних радіотехнологій: Розпорядження Кабінету Міністрів України № 1189-р. від 10 вересня 2008 р. // Офіційний вісник України. – 2008. – № 70. – Ст. 2364.

7. Про затвердження Інструкції про порядок взаємодії Державної інспекції зв'язку, Українського державного центру радіочастот та органів внутрішніх справ України з питань запобігання, виявлення та припинення порушень законодавства в галузі зв'язку. Рішення Національної комісії з питань регулювання зв'язку України № 1065 від 10 червня 2008 р. // Офіційний вісник України. – 2008. – № 52. – Ст. 1760.

8. Про затвердження Порядку здійснення державного нагляду за користуванням радіочастотним ресурсом України в смугах радіочастот загального користування та визнання такими, що втратили чинність, деяких рішень НКРЗ: Рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації № 684 від 27 грудня 2012 р. // Офіційний вісник України. – 2013. – № 14. – Ст. 516.

9. Річний звіт про роботу Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації за 2013 р. – К.: НКРЗІ, 2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.youblisher.com/p/854459-Річний-звіт-НКРЗІ-про-свою-роботу-за-2013-рік/>

10. Мартынов А. Административный надзор в России: теоретические основы построения: Монография / А. В. Мартынов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2010. – 183 с.

11. Ошитко О. Нормативно-правове регулювання інформаційних відносин у Європі // Віче. – 2011. – № 10. – С. 20–22.



#### References

1. *Pro dostup ta ziednannia elektronnykh komunikatsiinykh mrezh ta poviazanogo osnashchennia. Dyrektyva 2002/19/ES levropeiskogo parlamentu ta Rady ES vid 7 bereznia 2002* [Directive 2002/19/EC of the European Parliament and of the Council of 7 March 2002 on access to, and interconnection of, electronic communications networks and associated facilities]. Available at: [http://www.nkrz.gov.ua/img/zstored/File/19\\_Ukr\\_Access.pdf](http://www.nkrz.gov.ua/img/zstored/File/19_Ukr_Access.pdf)

2. *Kodeks Ukrainy pro administratyvni pravoporushennia. Zakon Ukrainy No 8073-X vid 7 grudnia 1984* [Code of Ukraine on Administrative Offences. Law of Ukraine No 8073-X, 7 December 1984] (1984), *Vidomosti Verkhovnoi Rady URSR, Annex to no 51: 1122.*

3. *Pro osnovni zasady derzhavnoho nagliadu (kontroliu) u sferi gospodarskoi diialnosti. Zakon Ukrainy No 877-V vid 5 kvitnia 2007* [On Fundamental Principles of State Supervision (Control) in the Field of Economic Activity. Law of Ukraine No 877-V, 5 April 2007] (2007), *Ofitsiiny visnyk Ukrainy* 44: 1771.

4. *Pro radiochastotny resurs Ukrainy. Zakon Ukrainy No 1770-III vid 1 chervnia 2000* [On the Radio Frequency Resource of Ukraine. Law of Ukraine No 1770-III, 1 June 2000] (2000), *Ofitsiiny visnyk Ukrainy* 26: 1079.

5. *Pro Natsionalnu komisiuu, shcho zdiisniue derzhavne rehuliuivannia u sferi zviatzku ta informatyzatsii. Ukaz Prezudenta Ukrainy No 1067/2011 vid 23 lystopada 2011* [On the National Commission for the State Regulation of Communications and Informatization. Decree of the President of Ukraine No 1067/2011, 23 November 2011] (2011), *Ofitsiiny visnyk Ukrainy* 94: 3417.

6. *Pro skhvalennia Kontseptsii Derzhavnoi prohramy efektyvnoho vykorystannia radiochastotnoho resursu Ukrainy iz zastosuvanniam perspektyvnykh radio tekhnolohii. Rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy No 1189-p. vid 10 veresnia 2008* [On approval of the Concept of the State Programme of efficient use of the radio frequency resource of Ukraine with application of advanced radio technologies. Regulation of the Cabinet of Ministers of Ukraine No 1189-p., 10 September 2008] (2008), *Ofitsiiny visnyk Ukrainy* 70; 2364.

7. *Pro zatverdzhennia Instruksii pro poriadok vzaiemodii Derzhavnoi inspektsii zviatzku, Ukrainskoho derzhavnoho tsentru radiochastot ta orhaniv vnutrishnikh sprav Ukrainy z pytan zapobigannia, vyjavlennia ta pryypynennia porushen zakonodavstva v galuzi zviatzku. Rishennia Natsionalnoi komisii z pytan rehuliuivannia zviatzku Ukrainy No 1065 vid 10 chervnia 2008* [On approval of the Instruction on interaction of the State Inspection of Communications, the Ukrainian State Centre of Radio Frequencies and the law enforcement authorities of Ukraine on prevention, detection and rectification of violations of law in the field of communications. Decision of the National Commission for Communications Regulation of Ukraine No 1065, 10 June 2008] (2008), *Ofitsiiny visnyk Ukrainy* 52: 1760.

8. *Pro zatverdzhennia Poriadku zdiisnennia derzhavnoho nagliadu za korystuvanniam radiochastotnym resursom Ukrainy v smuhakh radiochastot zagalnoho korystuvannia ta vyznannia takymy, shcho vtratyly chynnist, deiakyykh rishen NKRZ. Rishennia Natsionalnoi komisii, shcho zdiisniue derzhavne reguliuivannia u sferi zviatzku ta informatyzatsii No 684 vid 27 grudnia 2012* [On approval of the Order of state supervision over the use of radio frequency resource of Ukraine in general radio frequency bands, and recognition of some of the NKRC decisions to be invalid. Decision of the National Commission for the State Regulation of Communications and Informatization No 684, 27 December 2012] (2013), *Ofitsiiny visnyk Ukrainy* 14: 516.

9. *Richnyi zvit pro robotu Natsionalnoi komisii, shcho zdiisniue derzhavne rehuliuivannia u sferi zviatzku ta informatyzatsii za 2013 rik* [Annual Report of the National Commission for the State Regulation of Communications and Informatization for 2013], Kyiv: NKRZI, 2014. Available at: <http://www.youblisher.com/p/854459-Річний-звіт-НКРЗІ-про-свою-роботу-за-2013-рік/>

10. *Martynov A. (2010) Administrativnyi nadzor v Rossii: Teoreticheskie osnovy postroeniia: Monografiia* [Administrative supervision in Russia: Theoretical basis of construction: Monograph], Moscow: IUNITI-DANA.

11. *Oshytko O. (2011) 'Normatyvno-pravove rehuliuivannia informatiinykh vidnosyn v levropi'* [Legal regulation of information relations in Europe], *Viche* 10: 20–22.





# Supra-national Nature of the European Union Association Agreements

Viktor MURAVIOV,  
Doctor of Juridical Science, Professor,  
Head of the Department of Comparative and European Law  
of the Institute of International Relations of  
Taras Shevchenko National University of Kyiv



10

**Theoretical and practical issues of the creation of associations between the European Union and third countries are elucidated. Association with the EU can be considered as the first step towards the integration of a state into the EU. The impact of the EU *acquis* and the supra-national bodies of association on the internal orders of the associated countries is under consideration. The means and consequences of such impacts are determined.**

**Keywords:** European Union, supra-nationality, harmonization of legislation, *acquis*, Association Agreement with Ukraine

Наднаціональна природа угод про асоціацію з Європейським Союзом

Віктор МУРАВІОВ, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри порівняльного і європейського права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**Висвітлюються теоретичні і практичні питання створення асоціації між Європейським Союзом та третіми країнами. Асоціація з ЄС розглядається як перший крок до інтеграції країни у Союз. Докладно досліджується вплив *acquis communautaire* («спільного доробку») Європейського Союзу та наднаціональних органів асоціації на внутрішні правопорядки асоційованих країн.**

**Визначаються способи і наслідки такого впливу.**

**Ключові слова:** Європейський Союз, наднаціональність, гармонізація законодавства, міжнародна угода, *acquis*, Угода про асоціацію з Україною.

Наднациональный характер соглашений об ассоциации с Европейским Союзом

Виктор МУРАВЬЕВ, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой сравнительного и европейского права Института международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

**Освещаются теоретические и практические вопросы создания ассоциации между Европейским Союзом и третьими странами. Ассоциация с ЕС рассматривается как первый шаг к интеграции страны в Союз. Подробно исследуется влияние *acquis communautaire* («общего достояния») Европейского Союза и наднациональных органов ассоциации на внутренние правопорядки ассоциированных стран. Определяются способы и последствия такого влияния.**

**Ключевые слова:** Европейский Союз, наднациональность, гармонизация законодательства, международное соглашение, *acquis*, Соглашение об ассоциации с Украиной.

**Introduction.** It is well-known that the practice of making treaties has become one of the main forms of the European Union's (EU's) cooperation with third countries and international organizations. The Eastern Partnership Policy proclaimed by the European Union in 2008 foresaw a substantial upgrading of the level of its political engagement with Eastern partners. This includes the prospect of a new generation of association agreements and their far-reaching integration into the EU economy

such as easier travel to the EU for citizens providing that security requirements are met, enhanced energy security arrangements benefitting all concerned, and increased financial assistance [4]. By means of concluding such agreements, the EU is going to form an area of stability and economic, political and legal cooperation around it [10]. Association with the EU has become one of the most powerful legal instruments for establishing this relevant area. The agreements concerned, to a large extent, reflect



the legal policy of the EU. The supra-national nature of the European Union is transferred to treaties and the institutional mechanisms of associations.

Therefore, by studying the effects which EU law has on the nature and content of international agreements of the European Union, the legal prerequisites for expansion of the *acquis communautaire* beyond the EU are created. It is a topical problem for the contemporary science of international and European law, since its resolution may have practical implications. However, since there have actually been no publications analyzing these issues, the author of this article is going to try to fill the existing gap.

**Association agreements as a legal instrument for incorporation of the EU *acquis* into the legal orders of third countries.** The impact of EU primary and secondary legislation (the founding treaties and acts of EU institutions) on a third countries' legal orders is mostly achieved through the conclusion of international agreements whose provisions reproduce the prescriptions laid down in the treaties establishing the European Union and the acts adopted by the EU institutions. However, by no means can all international agreements concluded between the European Union and third countries ensure such penetration of EU law provisions into the internal legal orders of non-member countries. The most typical kinds of international agreements capable of serving as a basis for provisions of EU law to penetrate into the internal legal orders of third countries are association agreements, partnership agreements, and also agreements on trade and cooperation. These may also include acts adopted by organs of association or cooperation – namely, resolutions or conventions constituting part of the institutional mechanism of such agreements.

There are several main routes – through the conclusion of international agreements – for EU primary and secondary law to penetrate into a third countries' legal orders: the incorporation of provisions of EU law into international agreements or acts of cooperation bodies, set up within the framework of such agreements and references by international agreements, or by cooperation bodies' acts to provisions of EU primary and secondary law.

In this regard, association agreements may appear to be different from partnership and cooperation agreements in that the former, firstly, appear to reproduce a somewhat greater number of provisions of EU primary and secondary law and, secondly, the association or cooperation bodies created on the basis of their provisions, are empowered to adopt binding acts containing provisions of the primary law of the European Union and references to secondary legislation acts of the EU.

This approach is clearly observed through trade agreements which the EU has concluded with European countries. In particular, articles 3, 4, 5 and 7 of the Agreement concluded in 1972 between the EEC and Switzerland as regards the establishment of a free trade area (with the amendments of 2001) [6] actually reproduce the provisions of the present Article 30 of the Lisbon Treaty on Functioning of the European Union (the EU Treaty) prohibiting the contracting parties from imposing new customs duties on imports and exports and charges having equivalent effect, as well as customs duties of a fiscal nature [4]. Furthermore, Article 13 of the same Agreement is in fact a reflection of the provisions of Article 34 of the EU Treaty prohibiting the imposition between Member States quantitative restrictions on imports and all measures having an equivalent effect.

Article 20 of the mentioned Agreement entirely reproduces the provisions of Article 36 of the EU Treaty referring to some exceptional grounds allowing Member States to resort to non-fiscal prohibitions or restrictions on imports and exports.

It should be noted that, according to EU law, articles 30, 34 and 36 have been recognized by the Court of Justice of the European Union (ECJ) as having a direct effect [11; 12]. But, this does not necessarily mean that they may have the same status in the internal legal order of Switzerland.

Article 23 of the Agreement partly reflects provisions of Article 101 of the EU Treaty which is applied to rules of competition (prohibiting, in view of incompatibility with the area of free trade, the agreements between undertakings, decisions by associations of undertakings and concerted practices which have as their object or effect the prevention, restriction or distortion of competition in the sphere of production and trade in goods), Article 102 which prohibits any abuse by one or more undertakings of a dominant position within the internal market or in a substantial part of it, and Article 107 which prohibits any aid granted through state resources distorting or threatening to distort competition by favouring certain undertakings or the production of certain goods.

On the other hand, Article 29 of the Agreement empowers a Joint Committee, set up on the basis of this document, to adopt decisions binding upon the Parties with the aim of implementing its provisions.

Similar provisions were also reproduced in the 1973 Agreement on a free trade area between the EEC and Norway [7].

The Agreement on the European Economic Area (the EEA Agreement) which reflects a great number of provisions of EU primary and secondary law is of special note. This Agreement was signed in May 1992 [2]. Its Parties are the EU, its Member States, and some of the most developed EFTA Member States such as Norway, Island, and Lichtenstein.

This Agreement is somewhat unique in the treaty-making practice of the European Union, since, essentially, it entirely reproduces provisions of the EU Treaty governing cooperation in the economic sphere. Moreover, annexes and protocols to the Agreement contain references to provisions of various acts of EU institutions and, thus, along with provisions of the EEA Agreement, they fix the vast majority of norms that make up the EU *acquis* [Muraviov, 2007: 38–40]. Such a structure of the Agreement is explained by the fact that while deciding whether it was necessary to include the relevant provisions of *acquis* into its text, its drafters found that, considering the scale of such work, it would actually be possible to identify and fully incorporate these provisions into the future agreement. For that reason, the drafters decided that it would be better to use the legislative technique of putting references to the respective provisions of *acquis* into annexes and protocols to the EEA Agreement [1; O'Keefe, 1992: 5–20].

In this connection, the EEA Agreement can be called as a global agreement on association, as it grants to the associated countries a status which is essentially a substitute to their membership in the European Union, not providing therewith for any participation of these countries in the activities of EU institutions or their cooperation in matters of foreign and internal policy.

Such a far-reaching character of the EEA Agreement is first of all evidenced by its very structure. The EEA Agreement comprises a Preamble and nine parts laying down objectives and principles for the main four freedoms of the common market (free movement of goods, persons, capital, and services), covering the related spheres (rules on competition, social policy, consumer rights protection, environmental protection, statistics, entrepreneurial activity), cooperation outside the scope of the four freedoms, activities of cooperation institutions, etc.

As mentioned in Article 1(1) of this document, "the aim of this Agreement of association is to promote a continuous and balanced strengthening of trade and economic relations

between the Contracting Parties with equal conditions of competition, and respect of the same rules, with the view of creating a homogeneous European Economic Area".

In other words, the goal of this instrument is to create a market encompassing the territory of the European Union and that of the associated countries, with common rules regulating the relations between undertakings of all Parties to the Agreement. It answers the question on what kind of rules can be found in provisions of the EEA Agreement.

Since the main preconditions for the functioning of a common market are freedom of movement of goods, persons, capital, and services, the EEA Agreement extends to the associated countries the applicability, first of all, of those provisions of the EU Treaty which are connected with the maintenance of these freedoms. However, control at the borders remains in force. Freedom of movement of goods is, in particular, ensured by including into the EEA Agreement the provisions (articles 10, 11, 12) which are essentially identical to those contained in articles 30, 34, 35 of the EU Treaty (to lay down prohibitions against customs duties, quantitative restrictions on imports and exports, and also any other measures having equivalent effect). Article 36 of the EU Treaty is fully reproduced in Article 13 of the EEA Agreement as regards exceptions from such prohibitions. Likewise, the reflection of articles 110 and 111 of the EU Treaty, which prohibit any discrimination in terms of internal taxation, can be found in articles 14 and 15 of the EEA Agreement. Similar to EU regulations are also the EEA Agreement provisions on state monopoly of a commercial character (Article 16).

Free movement of workers, freedom of establishment or the right to pursue economic activities are regulated on the basis of articles 45 and 49 of the EU Treaty which are reproduced in relevant provisions of the EEA Agreement (Article 28 and Annex 5; articles 31-35 and annexes 8 and 11 to the Agreement). The EEA Agreement also envisages measures concerning the mutual recognition of diplomas (formal qualifications) (Article 30 and Annex 7).

Almost all prescriptions of articles 56-62 of the EU Treaty in regard to freedom to provide services are reproduced in the EEA Agreement as well (articles 36-39 and annexes 9-11 to the Agreement).

Finally, the EEA Agreement excludes any restrictions between the Parties on the movement of capital, even though these provisions only partly reproduce the respective rules of EU law on this matter (articles 63-66 of the EU Treaty), since they keep intact some restrictions on certain direct investments and investments in real estate (articles 40-45 and Annex 12 to the Agreement).

Apart from the rules of the four freedoms, the EEA Agreement also includes the EU law rules relating to transport (articles 47-52 and Annex 11 to the Agreement), social policy (articles 66-71 and Annex 18 to the Agreement), consumer protection (Article 72 and Annex 19 to the Agreement), company law (Article 77 and Annex 22 to the Agreement), statistics (Article 76, Annex 21 and Protocol 30 to the Agreement), protection of the environment (articles 73-75 and Annex 22 to the Agreement), protection of intellectual property rights (Article 65, Annex 17 and Protocol 27 to the Agreement), procurement (Article 65, Annex 17 and Annex 16 to the Agreement), rules on competition (articles 57, 59), etc.

The procedure for examining violations of rules on competition involves the distribution of powers between the EU Commission and the EEA Supervisory Body depending on the category of cases and the trade turnover of those participating in market relations within the free trade area created in accordance with the EEA Agreement (Article 56).

In addition to the EU Treaty provisions that govern common market relations, the EEA Agreement reproduces some other rules of EU law aiming to create preconditions

for the normal functioning of the whole legal mechanism of the Parties' cooperation. In particular, Article 3 of the Agreement mirrors Article 4.3 of the EU Treaty obliging the Member States to ensure the fulfillment of obligations under the Agreement and to abstain from any measures which could jeopardize attainment of the objectives of this Agreement (the so-called provisions on cooperation).

For the purpose of ensuring that the associated countries uniformly apply the EU law provisions making up the EU *acquis*, Article 6 of the EEA Agreement stipulates that the Agreement provisions reflecting the essentially identical prescriptions of the EU Treaty or acts of the EU institutions should be interpreted in accordance with the ECJ judgments which had been delivered before the entry into force of the EEA Agreement without prejudice to the future practice of the ECJ.

The same purpose is pursued by Article 107 of the EEA Agreement, which refers to the possibility for judicial authorities of the associated countries to ask, under a prejudicial procedure, the ECJ to decide on the interpretation of the EEA rules corresponding to the rules of EU primary and secondary law. This also suggests that the competence of the ECJ extends to relations arising outside the EU.

Apart from EU law rules that had been in force before the signature of the EEA Agreement, the associated countries may be subject to provisions of future acts adopted by the EU institutions in the form of regulations and directives. This is provided for in Article 7 of the EEA Agreement which stipulates that the EU institutions' acts referred to or contained in the annexes to the Agreement should become a part of the associated countries' internal legal orders. If mentioned acts are regulations, they have direct effects within the associated countries' legal orders; and if these instruments are directives, they are binding in respect to the result to be achieved, with the choice of the way for their implementation being left to the authorities of these countries.

Thus, the conclusion of the EEA Agreement created legal frameworks for extending – by establishing a free trade area within the EEA – the EU-led European economic integration to the associated countries. This was the first step towards building up an internal market comprising the internal market of the EU and markets of the associated states. Being included into the EEA Agreement, EU law rules regulating economic relations within the common market have become an integral part of the internal legal order of each associated country. This practically envisages that the effect of the rules regulating the main freedoms of the internal market has been extended to the associated countries with the prospect of applying common rules to regulate economic relations within the European Economic Area. Legal frameworks for functioning of the free trade area within the EEA are created not only by direct inclusion of EU law rules into the EEA Agreement but also by references to the sets of rules to be applicable to a certain sector of the EU internal market and by introduction of the association bodies' acts that contain provisions of the EU certain regulations or directives or refer to such acts (while the latter are keeping those special legal characteristics that they have in EU law) into the legal orders of the associated countries. As a result of this process, the *acquis* is deemed to be the basis of regulation of relations within the framework of cooperation with the EU. Such a far-reaching application of EU law rules to regulate relations within the EEA do not give rise to problems in the associated countries, since sometimes the level of their economic and legal development is not only lower but in many aspects higher than the respective levels of most EU Member States.

A similar approach for extending the scope of EU law rules to associated countries has been applied within the European Union associations with the Balkan states. The



Stabilization and Association Agreement with Macedonia includes provisions (articles 17, 18, 19, 20) which are essentially identical to those contained in articles 30, 34, 35 of the EU Treaty. The relevant provisions lay down prohibitions against customs duties, quantitative restrictions on imports and exports, and also any other measures having an equivalent effect. Article 69 of the Agreement partly reflects the provisions of Article 101 of the EU Treaty which is applied to the rules of competition [13]. However, such agreements do not contain any references to provisions of EU legislation on economic relations in certain sectors of the internal market. Furthermore, acts adopted by the association bodies do not envisage incorporation of the EU institutions' acts into the internal legal orders of the associated countries by way of transposition of or references to EU law rules therein.

In our view, such a relatively rare occurrence of references to EU law rules in stabilization and association agreements or acts of association bodies may be explained by the fact that European integration was extended within the European Union to the associated countries of the Balkan region while taking into consideration the transitional character of their economies. National economies of these associated countries needed to be gradually adapted to new legal regulation mechanisms of the European Union. Therefore, the amount of the EU *acquis* accepted by these countries in order for them to be able to create preconditions for their accession to the EU was considerably less than that for the EEA States.

Association agreements between the EU and Mediterranean countries, which are not candidates for EU membership because of being situated outside Europe, also envisage the gradual formation of a free trade area. These instruments imply that such territories adjacent to the European Union are to become an area of economic stability contributing to the stable development of integration processes in the European Union.

A common approach to regulating relations within the associations with Mediterranean countries is to include EU law rules or references to provisions of the EU secondary legislation into the association agreements.

The Agreement on Association between the EU and Tunisia, concluded on 30 March 1998 [7], reproduces or contains references to the EU Treaty provisions and to the EU institutions' certain acts regulating the conditions for common market competition, for State aid measures (Article 36.2), freedom to provide services (Article 36.2), measures relating to a common agricultural policy (Article 36.5), etc.

The Interim Association Agreement between the EU and the Palestinian Liberation Organisation concluded on 16 July 1997 [9] states that the parties are obliged to be guided by provisions of the EU Treaty and the EU institutions' acts relating to measures of the common agricultural policy of the EC (Article 30.6).

Article 8 of the Association Agreement between the EU and Israel on 23 June 2006 [8] actually reproduces provisions of Article 30 of the EU Treaty which prohibit contracting parties from imposing new customs duties on imports and exports and charges having equivalent effect, as well as customs duties of a fiscal nature. Articles 16 and 17 of the Agreement reflect provisions of articles 34 and 35 of the EU Treaty prohibiting imposition of quantitative restrictions on imports and exports and all measures having equivalent effect to the parties.

Article 36 of the Agreement partly reflects provisions of Article 101 which is applied to the rules of competition.

Thus, creation of legal frameworks for regulating relations within the associations between the EU and Mediterranean countries involves application of the Union's primary and secondary law for purposes of cooperation

within a limited scope, only. The association agreements between these countries and the EU just contain certain rules of the EU Treaties. At the same time, they include quite a large amount of references to a broad range of rules regulating economic relations in specific sectors of the internal market of the Union. This implies that the EU *acquis* extends its applicability to the associated countries of the Mediterranean region.

**Supra-national nature of harmonization of the associated countries' legislation.** Harmonization of legislation has become an important EU instrument for impacting the internal legal orders of third countries. In relations between the EU and the associated countries, the compatibility of their legislation with EU law can be achieved at various levels (level of international obligations, level of EU obligations, etc.). At each of these levels the harmonization is implemented by various means (e.g. accession to international treaties, making national laws consistent with the legal acts of EU institutions, recognition of the national standards of the EU Member States by the associated countries, mutual recognition of rules of the other party).

Association agreements usually specify the main spheres in which the harmonization is supposed to be achieved by means of undertaking relevant international obligations regarding particular international relations. These mainly include intellectual property, energy, environmental protection, and the prevention of money laundering. The Association agreement between the EU and Ukraine (AA) [3] stipulates that, pursuant to articles 40, 46, 158, Ukraine and the EU are to act according to a number of the provisions of the WTO Agreement (articles VIII, XI, XX, XXI), as well as to some WTO agreements including the WTO Agreement on Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights, Agreement on Safeguards, Anti-Dumping Agreement, Agreement on Subsidies and Countervailing Duties, etc.

However, harmonization by acceding to international instruments that set international standards in particular spheres is generally not all-sufficient. As a rule, it requires additional legal measures to be undertaken in the form of national laws adopted with the aim of implementing provisions of the association agreements.

Adoption of national laws and regulations that are compatible with the Community law has become a common harmonization method which Ukraine and the EU rely upon in their relations. The legal basis for such harmonization is established in the AA (Preamble, articles 1, 20, 56, 58, 59, 64, 67, 84, 114, 124, 133, 138, 140, 148, 149, 153, 151, 152, 256, 262, 264, 278, 337, 338, 342, 343, 353, 355, 358, 363, 368, 375, 379, 385, 394, 397, 405, 410, 417, 424, 428, 474, etc.) and Ukrainian legislation. Such harmonization expands to the spheres of protection of intellectual property rights, customs, company law, banking, company accounting, taxes, labour protection, financial services, competition rules, public procurement, protection of health and life of humans, animals and plants, the environment, technical rules and standards, nuclear energy, transport, industry, agriculture, social area, sanitary and phito-sanitary rules, European standards on the assessment of conformity of industrial products, small and medium enterprises, statistics, etc.

Harmonization of the associated countries legislation with that of the EU at the level of EU obligations bears some traces of supra-nationality. In the course of harmonization of their legislation, the associated countries should take into account that this process is not reciprocal as it does not involve any reciprocal steps of both parties to make their legal acts compatible with each other and only requires the associated country to change its legislation in order to harmonize it with EU law. The associated countries actually

have no influence on the law-making process within the EU and mainly play the role of being a destination point for EU legal precepts.

The AA lays down a mechanism that will allow for interpreting provisions of EU law which Ukrainian legislation is to be harmonized with. On the one hand, according to the Agreement, the appropriate EU bodies are to inform Ukraine on amendments to EU law (Article 67). On the other hand, the AA provides that in some areas of cooperation the proper provisions of the EU founding treaties, acts of the EU institutions, and the EU Court of Justice decisions serve as the legal sources for interpretation (articles 3, 4, 153, 262, 263). All this may help Ukraine to avoid the situation when national norms may appear inconsistent with EU rules and, thus, the efficiency of implementation of EU law into Ukraine's national legal order may be diminished. Therefore, the ultimate goal of harmonization, which consists in the creation of similar legal conditions for the entities regulated by the basic and harmonized norms, may be achieved.

The AA also provides that the EU bodies and the bodies of cooperation established under it will make an assessment of the harmonization progress. First of all, Ukraine is obliged to report to the EU on its harmonization measures. The surveillance on behalf of the EU may include special missions with the participation of EU institutions and agencies, non-governmental bodies, supervisory authorities, independent experts, etc. The results of monitoring missions are to be discussed in the organs of cooperation established by the AA, which take common recommendations as to the efficiency of the harmonization. The recommendations are submitted to the Association Council which should decide on further market opening (Article 475).

In considering approaches to the harmonization process, one can conclude that Ukraine now mainly uses an evolutionary one focusing on the meaning and intent of the EU norms which the Ukrainian legislation is to be aligned with. Such an approach may be justified by the fact that the national legal system in general has extensive legislation that is codified in the majority of areas relevant to *acquis*. However, in the areas where there is no extensive national legislation a revolutionary approach is appropriate. That is the so-called transposition of the norms of *acquis* into the legal order of Ukraine [See: *Petrov, 2012*]. Transposition is used when there is an urgent need to precipitate the speed of the process of harmonization and remove pre-existing Ukrainian legal acts by providing for direct incorporation of EU norms without making any significant amendments to them and avoiding time consuming parliamentary procedures. In such cases more competence is supposed to be given to the executive bodies in adopting normative acts, as was done in Poland, Hungary, the Baltic states, Bulgaria and some other countries [*Preston, 1998: 147-168; Cremona, 2007: 129-135*]. The AA provides for transposition of EU legal acts in such areas as technical rules and standards, cross-border supply of services, public procurement (articles 56, 96, 153).

So, the transposition of *acquis* into the legal order of Ukraine means that legislative bodies of the associated state are excluded from law-making, and EU legal acts in the forms of regulations and directives form a part of the national legal orders of Ukraine.

#### **Supra-nationality of the association institutions.**

The association agreements lay the basis for the creation of an institutional mechanism that has some supra-national features. The agreements define the powers of the organs of the association and the types of legal acts they adopt. As a rule, the institutions of the association are formed on a bilateral platform. They adopt legal acts on the implementation of the association agreements' provisions. Some of them are binding to association countries and may

contribute to the expansion of EU law on the legal orders of associated countries.

There is quite a complex institutional mechanism created on the basis of the Association Agreement between the EU and Ukraine with the aim of ensuring that the provisions of the agreement and the EU legislative acts are properly implemented by the parties. The functioning of such a mechanism is largely based on the agreement's provisions and at the top of it is the Association Council composed of the representatives of the EU Council and the EU Commission, on the one hand, and representatives of the associated country at the ministerial level, on the other.

One of the Association Council's objectives is to exercise permanent control over the realization and implementation of the Association Agreement. The Association Council may consider the issues of bilateral and international relations. It may serve as a forum for the exchange of information concerning the internal legal acts of both parties which are in force and those which are prepared as well as their implementation measures, their enforcement and their realization.

The Association Council approves by mutual consent the decisions which are binding to the parties and recommendations. What is important is that the Association Council can amend the annexes to the association agreements that contain the lists of EU legal acts with which the national legislation of the associated state is to be harmonized taking into account the standards in force fixed in international legal instruments.

The Association Council may settle any dispute between the parties concerning interpretation, implementation or execution in good faith of the Association Agreement. The Association Council may settle the dispute by taking the binding decisions.

The Association Committee assists the Association Council and consists of representatives of the members of the EU Council and representatives of the members of the EU Commission, on the one hand, and representatives of the associated country at the level of state civil servants, on the other.

The Association Council may delegate to the Association Committee any powers including the power to adopt binding decisions. The decisions of the Association Committee delivered on the basis of delegated powers are taken by mutual consent and are binding for the parties (Article 465).

The Parliamentary Committee is composed of members of the European Parliament and the national parliaments. It has no say in decision-making. The Parliamentary Committee may only make requests to the Association Council and the Association Committee concerning implementation of the association agreements. It also is to be informed about the decision of the Association Council and may pass recommendations (Article 468).

On the other hand, by vesting the Association Council and the Association Committee with the powers to pass binding decisions may be justified by the necessity to provide efficient implementation of the AA. The experience of the functioning of other EU association agreements confirms this. This is why the Ukrainian party in the course of negotiations insisted on the inclusion of such provisions in the AA.

The mere fact that the Association Council and the Association Committee are formed and act on an equal basis (articles 462, 463.1, 465.3) corresponds to the principles fixed in Article 19 of the Ukrainian Constitution. Although some of the decisions are binding for the parties they deal only with the subject matter of the AA (articles 463.3, 465.3), that is, their powers are restricted by the Agreement. It may mean that such decisions do not bear any threat to the sovereignty and independence of Ukraine. They do not undermine the principle of the distribution of powers in Ukraine and do not deprive the Ukrainian


Parliament of the authority to pass legislative acts with the aim of implementing the provisions of the AA, in particular, in the directions provided for by Article 92 of the Ukrainian Constitution (the matters that shall be determined exclusively by the laws of Ukraine). There are no provisions in the Agreement which could confirm the priority of the decisions taken by the Association Council and the Association Committee over Ukrainian internal legislation.

Therefore, the supra-nationality of the institutional mechanism of the Associations with third states reflects to a large extent the supra-national character of the institutions of the European Union. The powers of decision-making are vested in the executive authorities of the parties, and the representative bodies, like parliaments, exercise consultative functions only. However, such supra-nationality is used for ensuring the efficiency of the implementation of the Agreement.

**Conclusions.** By entering into association agreements with third countries the European Union pursues the same legal policy as in the relations within the Union itself.

The legal regulation of the relations between the Union and the associated countries bears some elements of supra-nationality, when EU law and the method of subordination becomes an integral part of the association treaties.

The impact of EU legislation and practice on the legal orders of the associated countries is exercised by including in the Association agreements the provisions analogous by its content to those which are fixed in the acts of primary and secondary legislation of the European Union or which contain references to EU legislative acts, by incorporation of the EU *acquis* into the legal orders of third countries by means of the harmonization of the legislation of the associated countries with that of the EU. The Association institutions may pass binding decisions for the parties, some of which may extend the list of *acquis* for harmonization.

This, in turn, sets the stage for the penetration of EU law rules as fixed in association agreements into the internal legal orders of the respective third countries. Association agreements of the European Union may provide for the direct effect of EU law rules both within the legal order of the Union and that of third countries. The criteria for the direct effect of provisions of the EU international agreements have been worked out by the ECJ. 

## References

1. *Agreement between the European Economic Community and the Kingdom of Norway of 25 June 1973, Official Journal of the European Union*, no. L 171/2, 27/06/1973. Available at: <<http://ec.europa.eu/world/agreements/downloadFile.do?fullText=yes&treatyTransId=480>>
2. *Agreement on the European Economic Area – Annex XXII – Company law – List provided for in Article 77, Official Journal of the European Union*, no. L 001, 03/01/1994, pp. 0517-0522. Available at: <[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:21994A0103\(72\)](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:21994A0103(72))>
3. *Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part, of 27 June 2014, Official Journal of the European Union*, no. L 161, 29/05/2014, pp. 3-2137. Available at: <[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L\\_.2014.161.01.0003.01.ENG](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2014.161.01.0003.01.ENG)>
4. *Communication from the Commission to the European Parliament and the Council of 3 December 2008: COM (2008) 823 final. Eastern Partnership*. Available at: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0823:FIN:EN:PDF>>
5. *Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European*

*Union on 13 December 2007, Official Journal of the European Union*, vol. 51, no. C 115/01, 09/05/2008. Available at: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=OJ:C:2008:115:TOC>>

6. *EC Switzerland Free Trade Agreement of 22 July 1972, Official Journal of the European Union*, no. L 300, 31/12/1972, p. 0189. Available at: <[http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2007/january/tradoc\\_133045.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2007/january/tradoc_133045.pdf)>

7. *Euro-Mediterranean Agreement establishing an Association between the European Community and its Member States, of the one part, and the Republic of Tunisia, of the other part, of 17 July 1995, Official Journal of the European Union*, no. L 97/2, 30/03/1998. Available at: <[http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/march/tradoc\\_127986.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/march/tradoc_127986.pdf)>

8. *Euro-Mediterranean Agreement establishing an Association between the European Community and its Member States, of the one part, and the State of Israel, of the other part, of 20 November 1995, Official Journal of the European Union*, no. L 147/3, 21/6/2000. Available at: <<http://ec.europa.eu/world/agreements/prepareCreateTreatiesWorkspace/treatiesGeneralData.do?step=0&redirect=true&treatyId=240>>

9. *Euro-Mediterranean Interim Association Agreement on trade and cooperation between the European Community, of the one part, and the Palestine Liberation Organization (PLO) for the benefit of the Palestinian Authority of the West Bank and the Gaza Strip, of the other part, of 24 February 1997, Official Journal of the European Union*, no. L 187/3, 16/07/1997. Available at: <[http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2004/june/tradoc\\_117751.pdf](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2004/june/tradoc_117751.pdf)>

10. *European Neighbourhood and Partnership Instrument, Ukraine: Country Strategy Paper (2007–2013)*. Available at: <[http://www.enpi-info.eu/library/sites/default/files/attachments/enpi\\_csp\\_ukraine\\_en.pdf](http://www.enpi-info.eu/library/sites/default/files/attachments/enpi_csp_ukraine_en.pdf)>

11. *Judgment of the Court of the EU of 29 November 1978 in Case 83/78, Pigs Marketing Board v Raymond Redmond, Reference for a preliminary ruling: Armagh Magistrate's Court (Northern Ireland) – United Kingdom: Common organization of the market in pigmeat*. Available at: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1410855957093&uri=CELEX:61978CJ0083>>

12. *Judgment of the Court of the EU of 5 February 1963 in Case 26/62, NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration*. Available at: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:61962CJ0026>>

13. *Stabilisation and Association Agreement between the European Communities and their Member States, of the one part, and the the former Yugoslav Republic of Macedonia, of the other part, of 9 April 2001, Official Journal of the European Union*, no. L 84/13, 20/03/2004. Available at: <[http://www.euroskop.cz/gallery/5/1701-e0fa8171\\_9c79\\_4147\\_82e2\\_785a1506bbe8.pdf](http://www.euroskop.cz/gallery/5/1701-e0fa8171_9c79_4147_82e2_785a1506bbe8.pdf)>

14. **Muraviov V.** (2007) 'The *Acquis Communautaire* as a Basis for the Community Legal Order', *Miskolc Journal of International Law*, vol. 4, no. 2: 38-45.

15. **O'Keefe D.** (1992) 'The Agreement on the European Economic Area', *Legal Issues of Economic Integration*, vol. 19, no. 1: 1-27.

16. **Petron R.** (2012) *Transposition of the European Union acquis into the legal systems of the third countries*, Kyiv: Istina.

17. **Preston C.** (1998) 'Poland and EU Membership: Current Issues and Future Prospects', *Journal of European Integration*, vol. 21, no. 2: 147-168.

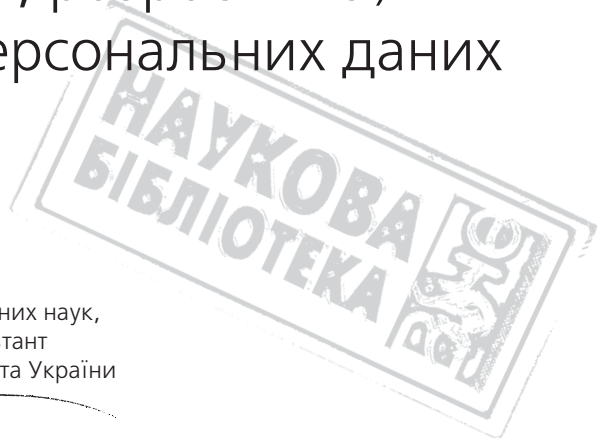
18. *The European Neighbourhood Policy: A Framework for Modernisation?* (2007) in M. Cremona and G. Meloni (eds.) *EUI Working Paper Law*, no. 2007/21.





## Правовий статус автора (творця, розробника) бази персональних даних

Михайло РІЗАК,  
кандидат юридичних наук,  
помічник-консультант  
народного депутата України



16

**Встановлено, що правовий статус автора (творця, розробника) бази персональних даних як суб'єкта правовідносин щодо обігу й обробки персональних даних тривалий час залишався поза увагою науковців та законодавців у сфері інформаційного права.**

**На основі аналізу усталеного цивільного законодавства та законодавства про авторські та суміжні права в Україні, враховуючи особливості суб'єктного складу відносин обігу та обробки персональних даних, сформульовано поняття «автор (творець, розробник) бази персональних даних».**

**З метою гарантування недоторканності приватного життя в контексті безпеки обігу й обробки персональних даних запропоновано внести зміни до Закону України «Про захист персональних даних», а саме доповнити статтю 2 поняттям «автор (творець, розробник) бази персональних даних», а також додати нову статтю із встановленням конкретно визначених прав та обов'язків автора (творця, розробника) бази персональних даних.**

**Ключові слова:** автор, база, обіг, обов'язки, обробка, персональні дані, правовий статус, розробник, творець.

Правовой статус автора (создателя, разработчика) базы персональных данных

Михаил РИЗАК, кандидат юридических наук,  
помощник-консультант народного депутата Украины

**Установлено, что правовой статус автора (создателя, разработчика) базы персональных данных как субъекта правоотношений относительно оборота и обработки персональных данных долгое время оставался вне поля зрения ученых и законодателей в сфере информационного права.**

**На основе анализа гражданского законодательства и законодательства об авторских и смежных правах в Украине, учитывая особенности субъектного состава отношений оборота и обработки персональных данных, сформулировано понятие «автор (создатель, разработчик) базы персональных данных».**

**С целью обеспечения неприкосновенности частной жизни в контексте безопасности оборота и обработки персональных данных предложено внести изменения в закон Украины «О защите персональных данных», а именно дополнить статью 2 понятием «автор (создатель, разработчик) базы персональных данных», а также добавить новую статью с установлением конкретно определенных прав и обязанностей автора (создателя, разработчика) базы персональных данных.**

**Ключевые слова:** автор, база, оборот, обработка, обязанности, персональные данные, правовой статус, разработчик, создатель.

Legal Status of an Author (Creator, Developer) of the Personal Database

Mykhailo RIZAK, Ph.D. in Law, Advising Assistant to the People's Deputy of Ukraine

**Legal status of an author (creator, developer) of the personal database as the subject of legal relationships regarding circulation and processing of personal data is determined to have been paid no attention of scientists and legislators in the sphere of information law for a long time.**

**Grounding on the analysis of established civil law and legislation on copyright and related rights in Ukraine, taking into consideration peculiarities of the subject representation in relationships regarding**



**circulation and processing of personal data, the concept of 'an author (creator, developer) of the personal database' is formulated.**

**In order to guarantee privacy in the context of security of circulation and processing of personal data, it is proposed to amend the Law of Ukraine 'On Protection of Personal Data', i.e. to supplement Article 2 with the concept of 'an author (creator, developer) of the personal database' and to add a new article determining specific rights and obligations of an author (creator, developer) of the personal database.**

**Keywords: author, base, circulation, obligations, processing, personal data, legal status, developer, creator.**

Правове регулювання створення та функціонування баз персональних даних у нашій країні – відносно нове явище, що перебуває на стадії вивчення та системного вдосконалення. Доволі тривалий час суб'єкти відносин у цій сфері не мали чіткого уявлення про те, як регламентуються процедури, пов'язані з накопиченням, обігом та обробленням інформації, яка стосується кожної окремої фізичної особи та виражає її унікальність як індивідуума. Однак прийняття цілої низки нормативно-правових документів, які регулюють зазначену сферу, дало змогу детальніше визначитись із колом суб'єктів суспільних відносин, серед яких необхідно виокремити автора (творця, розробника) бази персональних даних, оскільки його правовий статус до цього часу рідко ставав предметом наукових досліджень, а отже, потребує детальнішого вивчення.

Дослідженню правового статусу суб'єктів відносин, пов'язаних із обігом та обробленням персональних даних, присвятили свої праці такі вчені, як І. Бачило, В. Брижко, І. Жилияєв, Р. Калюжний, Д. Карпенко, Л. Комзюк, О. Кохановська, Д. Назаров, М. Розолов, А. Чернобай, В. Цимбалюк, М. Швець та інші. Зазначені науковці переважно намагалися проаналізувати та визначити основні права та обов'язки суб'єкта персональних даних, володільця та розпорядника бази персональних даних, третіх осіб, а також гарантії їхніх прав та відповідальність у разі їх порушення.

Розпочинаючи наше дослідження, передусім зазначимо, що поширення та активне використання сучасних інформаційно-комунікаційних технологій, методів автоматичного обігу та оброблення даних, формування глобальних інформаційно-комунікаційних систем, доступних будь-кому і будь-де, істотно оптимізує різноманітні процеси суспільного життя, зокрема у сфері прийняття рішень. Це оптимізує життєдіяльність громадян, а отже, сприяє розбудові нового (інформаційного) суспільства, що супроводжується зростанням інформаційних потоків, розвитком автоматизованих алгоритмів аналізу інформації та прийняття рішень на їх основі. Водночас цей процес, що супроводжується щоденним формуванням десятків нових баз персональних даних у соціальній, фінансовій, маркетинговій, медичній, екологічній, адміністративній, правоохоронній та інших сферах, може створювати певні загрози для безпеки недоторканності приватного життя особи, спричинені обігом та обробленням її персональних даних.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» під базою даних слід розуміти сукупність творів, даних або будь-якої іншої незалежної інформації в довільній формі, зокрема і в електронній. Добір і розташування її складових частин та упорядкування є результатом творчої праці, вони доступні індивідуально і можуть бути знайдені за допомогою спеціальної пошукової системи на основі електронних чи інших засобів [3].

Згідно з рекомендаціями Міністерства юстиції (у порядкуванні якого була Державна служба України з питань захисту персональних даних) розрізняються бази персональних даних в електронній формі (зберігаються та обробляються відповідним програмним забезпеченням) і у формі карток (зберігаються та обробляються на паперових носіях інформації).

В. Брижко виокремив такі ознаки цих баз: зміст бази персональних даних – інформація про фізичну особу; об'єктивна форма існування (це матеріальний носій бази персональних даних у вигляді електронної форми або картотеки); мета існування (база персональних даних завжди створюється з відповідною метою); обов'язкова державна реєстрація бази даних [6, с. 66].

Виходячи із законодавчих норм і сучасних реалій, поняття «база персональних даних» можна визначити як сукупність персональних даних у довільній формі, зокрема електронній та/або формі карток, складові частини якої є доступними індивідуально і можуть бути знайдені за допомогою пошукової системи на основі електронних чи інших засобів. За порядком доступу до розміщеної на них інформації розрізняють: 1) бази відкритих персональних даних, які доступні необмеженому колу осіб; 2) бази обмежених у доступі персональних даних, які доступні конкретно визначеному колу осіб; 3) бази змішаних персональних даних, частина яких доступна необмеженому колу осіб, а частина – обмеженому [10, с. 265].

Необхідно підкреслити, що самі собою ні матеріальний носій бази персональних даних, ні її внутрішнє інформаційне наповнення не є об'єктом права інтелектуальної власності автора (творця, розробника) бази. Такими об'єктами виступають тільки індивідуальна система обігу інформації та/або особливий алгоритм оброблення інформаційного наповнення бази.

Варто зазначити, що, як і будь-які інші об'єкти права інтелектуальної власності, база персональних даних має свого автора (творця, розробника). При цьому автори (творці, розробники) баз персональних даних можуть створювати їх як на основі своєї творчої розробки (творчого внеску), так і здійснюючи звичайне накопичення персональних даних, що не має ознак творчості. Тому розрізняють оригінальні та неоригінальні бази персональних даних. Оригінальні охороняються авторським правом, а для охорони неоригінальних баз персональних даних у європейських країнах запроваджено режим *sui generis* (правомочність творця, який зробив внесок у процес накопичення інформації, її перевірки щодо продукції вилученню або повторному використанню всієї бази даних чи окремих її складових). Відповідно до Директиви про правовий захист баз даних [1] авторське право має охороняти тільки оригінальні бази даних, тобто такі, що за добром, розташуванням та аналізом свого змісту визнані результатом інтелектуальної праці автора. Суб'єктом авторського права тут може бути як громадянин України, так і іноземець.

Необхідно зазначити, що іноді в одній особі поєднуються кілька суб'єктів відносин обігу та оброблення персональних даних, зокрема автор (творець, розробник) бази персональних даних може бути розпорядником та/або володільцем такої бази. Проте це поодинокі випадки, адже базу персональних даних та особливий алгоритм обігу та оброблення цих даних, як правило, створюють одні особи, а наповнюються і використовують – інші. Відповідно до законодавства, наповнення та використання персональних даних здійснює їх володільця та розпорядник. Згідно зі статтями 2 та 4 Закону України «Про захист персональних даних»:

– володільця персональних даних – фізична або юридична особа, яка визначає мету оброблення персо-



нальних даних, встановлює склад цих даних та процедури їх обробки, якщо інше не визначено законом;

– розпорядник персональних даних – фізична чи юридична особа, якій володільць персональних даних або закон надає право обробляти ці дані від імені володільця.

Володільцем чи розпорядником персональних даних можуть бути підприємства, установи й організації усіх форм власності, органи державної влади чи органи місцевого самоврядування, фізичні особи – підприємці, які обробляють персональні дані відповідно до закону [4].

Варто підкреслити, що при формуванні бази персональних даних, збиранні відомостей особистого характеру майбутній володільць бази чи уповноважена ним особа повинні повідомляти осіб, персональні дані яких вони збирають, про мету створення такої бази даних та отримати від них згоду на внесення їхніх даних до цієї бази. Така згода не є обов'язковою лише у виняткових випадках, передбачених законом [9, с. 193–195].

Розглянемо правовий статус автора (творця, розробника) бази персональних даних, який не є володільцем та розпорядником бази даних, і правовий статус особи, яка поєднує в собі автора (творця, розробника) та володільця бази персональних даних.

Стаття 421 Цивільного кодексу України серед інших суб'єктів права інтелектуальної власності виокремлює творця об'єкта права інтелектуальної власності (автора, виконавця, винахідника, розробника тощо). Відповідно до положень Закону України «Про авторське право і суміжні права» автор (творець) – це особа, яка своєю творчою працею створила об'єкт права інтелектуальної власності. Основним критерієм віднесення особи до творця (автора) є здійснення ним творчої та інтелектуальної діяльності, результатом якої є об'єкт права інтелектуальної власності, в нашому випадку – база персональних даних. Враховуючи вищевикладене, автором (творцем, розробником) бази персональних даних є та особа, яка в результаті своєї творчої та інтелектуальної праці створила нову систему організації обігу (нову систему зв'язків) персональних даних та/або розробила особливий алгоритм оброблення інформаційного наповнення бази персональних даних (наприклад, визначила особливий(і) набір(набори) категорій інформації про фізичну особу, сукупність якого (яких) дає змогу конкретно ідентифікувати особу. У цьому контексті варто пояснити терміни «обіг» та «оброблення» персональних даних, під якими слід розуміти:

– обіг персональних даних – будь-яка дія або сукупність дій (таких, як збирання, реєстрація, накопичення, зберігання, вилучення, поновлення, копіювання і поширення, у тому числі із використанням інформаційних систем, персональних даних), у результаті яких вони не змінюються;

– оброблення персональних даних – будь-яка дія або сукупність дій щодо персональних даних з метою отримання нової інформації [11, с. 26].

Своєю чергою, автори (творці, розробники) бази персональних даних, як і інші суб'єкти відносин щодо персональних даних, наділені відповідним правовим статусом, який уособлює систему законодавчо закріплених прав, обов'язків та меж відповідальності фізичної особи, що має програмно-технічні можливості для створення систем організації обігу (систем зв'язків потоку) персональних даних та/або розроблення алгоритмів оброблення інформації, зокрема і персонального характеру.

До структури правового статусу автора (творця, розробника) бази персональних даних, як і до правового статусу будь-якої іншої особи як інтегрованого поняття належать: а) правосуб'єктність; б) основні права та обов'язки; в) юридична відповідальність за невиконання обов'язків [8, с. 133]. За нормами чинного законодавства правосуб'єктність є особливою властивістю, політико-юридичним станом певної особи і складається з трьох

елементів: 1) правоздатність – загальна (абстрактна) можливість автора (творця, розробника) бази персональних даних, що визнається державою, мати передбачені законом права і обов'язки, здатність бути їхнім носієм (підкреслимо, що йдеться не про фактичне правоволодіння, а тільки про можливість або здатність до цього); 2) дієздатність – передбачена нормами права здатність автора (творця, розробника) бази персональних даних самостійно, своїми усвідомленими діями здійснювати (виконувати) суб'єктивні юридичні права та обов'язки; 3) деліктоздатність – здатність автора (творця, розробника) бази персональних даних нести юридичну відповідальність за свої дії [7, с. 54].

Що стосується основних немайнових та майнових прав автора (творця, розробника) бази персональних даних, то статтями 423 та 424 Цивільного кодексу України визначено, що до них належать: 1) право на визнання його автором (творцем, розробником) бази персональних даних; 2) право перешкоджати будь-якому посягання на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації автора (творця, розробника) бази персональних даних; 3) право на використання бази персональних даних; 4) виключне право дозволити використання бази персональних даних; 5) виключне право перешкоджати неправомірному використанню бази персональних даних, також забороняти таке використання [2]. У цьому контексті під базою персональних даних слід розуміти всю систему, яка забезпечує обіг та/або оброблення цих персональних даних.

Зазначимо, що відповідно до статті 429 Цивільного кодексу України особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкт, створений у зв'язку з виконанням трудового договору, належать працівникові, який створив цей об'єкт. У випадках, передбачених законом, окремі особисті немайнові права інтелектуальної власності на такий об'єкт можуть належати його роботодавцеві – юридичній або фізичній особі. Майнові права інтелектуальної власності на зазначений об'єкт належать працівникові, який створив цей об'єкт, та юридичній або фізичній особі, в якій він працює, якщо інше не встановлено договором [2]. Тобто з аналізу цієї норми можемо зробити висновок, що немайновим правом інтелектуальної власності на базу персональних даних наділений працівник, який створив цю базу (наприклад, працівник ІТ-відділу), а майновим правом – працівник та/або організація, в якій він працює. (Часто саме вона виступає первинним володільцем такої бази персональних даних). Наприклад, відповідно до п. 3 Положення про автоматизовану базу даних медичних, фармацевтичних та науково-педагогічних працівників сфери управління МОЗ України, затвердженого Наказом МОЗ України № 842 від 19. 12. 2006, «Органи управління охорони здоров'я місцевих органів виконавчої влади (міськ- та райздоровідділи) формують бази даних власних територій, до яких входять підпорядковані їм заклади охорони здоров'я. Ці бази даних є складовою частиною баз даних території» [5]. Тобто володільцем у такому випадку є орган управління охорони здоров'я території, а автором (творцем, розробником) – працівник, який створив нову систему обігу та оброблення персональних даних.

До обов'язків володільця бази персональних даних, на наш погляд, слід відносити: 1) здійснення реєстрації баз персональних даних; 2) забезпечення законності збирання персональних даних; 3) організацію захисту персональних даних під час їх обігу та оброблення. Серед основних прав володільця бази персональних даних вважаємо за доцільне виокремити такі: 1) фактичне здійснення обігу та оброблення персональних даних; 2) передача персональних даних третім особам, зокрема й за кордон, у встановленому Законом України «Про захист персональних даних» порядку [12, с. 201].

Зауважимо, що в разі поєднання в одній особі автора (творця, розробника) бази персональних даних та володільця та/або розпорядника ця особа в загальному по-

рядку несе відповідальність за порушення законодавства про захист персональних даних.

Отже, можна підсумувати, що, незважаючи на важливість ролі автора (творця, розробника) у формуванні баз персональних даних, Закон України «Про захист персональних даних» не розкриває сутності поняття автора (творця, розробника) бази персональних даних, а також його правового статусу. При цьому встановлено, що права та обов'язки автора (творця, розробника) бази персональних даних розосереджено по різних законодавчих актах, які потребують чіткішого визначення в межах однієї статті зазначеного закону.

На основі законодавства авторського і суміжного права в Україні, враховуючи особливості суб'єктного складу відносин обігу та оброблення персональних даних, пропонуємо статтю 2 Закону України «Про захист персональних даних» доповнити новим абзацом такого змісту:

«Автор (творець, розробник) бази персональних даних – це особа, яка в результаті своєї творчої та інтелектуальної праці створила систему обігу персональних даних та/або розробила алгоритм оброблення персональних даних у базі персональних даних».

З метою гарантування недоторканності приватного життя в контексті безпеки обігу й оброблення персональних даних пропонуємо законодавчо передбачити обов'язок автора (творця, розробника) бази персональних даних інформувати володільців його бази про: 1) порядок доступу до бази персональних даних; 2) порядок доступу до інформації, яка міститься в базі персональних даних; 3) алгоритми обігу та оброблення інформації в базі персональних даних.

#### Список використаних джерел

1. Про правовий захист баз даних: Директива 96/9/ЄС Європейського парламенту та Ради ЄС від 11 березня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_241](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_241)
2. Цивільний кодекс України: Закон України № 435-IV від 16 січня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Про авторське право і суміжні права: Закон України № 3792-XII від 23 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.
4. Про захист персональних даних: Закон України № 2297-VI від 1 червня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 34. – Ст. 1188.
5. Положення про автоматизовану базу даних медичних, фармацевтичних та науково-педагогічних працівників сфери управління Міністерства охорони здоров'я України. Затверджене наказом Міністерства охорони здоров'я України № 842 від 19 грудня 2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0018-07>
6. Брижко В. М. Правовий механізм захисту персональних даних: Монографія / В. М. Брижко [за заг. ред. М. Я. Швець, Р. А. Калюжного]. – К.: Парламентське вид-во, 2013. – 120 с.
7. Иоффе О. С. Правоотношения по советскому гражданскому праву / О. С. Иоффе. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1949. – 141 с.
8. Права людини і громадянина в Україні / [авт. тексту А. М. Колодій, А. Ю. Олійник]. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 332 с.
9. Права человека и защита персональных данных // [Баранов А. А., Брижко В. М., Базанов Ю. К.] – К.: Государственный комитет связи и информатизации Украины, 2000. – 276 с.
10. Ризак М. В. База персональных данных и ее отдельные виды: особенности законодательного обес-

печения в Украине / М. В. Ризак. – Право України (російськомовна версія). – 2013. – № 3. – С. 259–265.

11. Ризак М. В. Співвідношення понять «обіг» та «обробка» персональних даних: термінологічні аспекти / М. В. Ризак // Віче. – 2013. – № 8. – С. 25–26.

12. Ryzak M. The owners of the personal data as members of a circulation on and processing of personal data: the issues of legal status / M. Ryzak // Scientific Issue of Education, Knowledge, Law and Management. – 2014 – № 1(5). – P. 188–201.

#### References

1. Pro pravovyi zakhyst baz danykh. Dyrektyva 96/9/ES levropeiskogo parlamentu ta Rady ES vid 11 bereznia 1996 [Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases]. Available at: <[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_241](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_241)>
2. Tsyvilny kodeks Ukrainy. Zakon Ukrainy No 435-IV vid 16 sichnia 2003 [Civil Code of Ukraine. Law of Ukraine No 435-IV, 16 January 2003]. Available at: <<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>>
3. Pro avtorske pravo i sumizhni prava. Zakon Ukrainy No 3792-XII vid 23 grudnia 1993 [On Copyright and Related Rights. Law of Ukraine No 3792-XII, 23 December 1993] (1994), Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy 13: 64.
4. Pro zakhyst personalnykh danykh. Zakon Ukrainy No 2297-VI vid 1 chervnia 2010 [On Protection of Personal Data. Law of Ukraine No 2297-VI, 1 June 2010] (2010), Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy 34: 1188.
5. Polozhennia pro avtomatyzovanu bazu danykh medychnykh, farmatsevtichnykh ta naukovo-pedahohichnykh pratsivnykiv sfery upravlinnia Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy. Zatverdzhene Nakazom Ministerstva okhorony zdorovia Ukrainy No 842 vid 19 grudnia 2006 [Regulations on automated database for medical, pharmaceutical and scientific and pedagogical workers of the administration of the Ministry of Health of Ukraine. Approved by the Decree of the Ministry of Health of Ukraine No 842, 19 December 2006]. Available at: <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0018-07>>
6. Bryzhko V. M. and Shvets M. I. and Kaliuzhny R. A. (eds.) (2013) *Pravovy mekhanizm zakhystu personalnykh danykh: Monografiia* [Legal mechanism for protection of personal data: Monograph], Kyiv: Parlamentske vyd-vo.
7. Ioffe O. S. (1949) *Pravootnosheniia po sovetskomyu grazhdanskomyu pravu* [Legal relationships under the Soviet civil law], Leningrad: Iz-vo LGU.
8. Kolodii A. M. and Oliinyk A. I. (2003) *Prava liudyny i gromadianyna v Ukraini* [Rights of man and the citizen in Ukraine], Kyiv: Iurinkom Inter.
9. Baranov A. A., Bryzhko V. M. and Bazanov I. K. (2000) *Prava cheloveka i zashchita personalnykh danykh* [Human rights and protection of personal data], Kyiv: Gosudarstvenny komitet svyazi i informatizatsii Ukrainy.
10. Ryzak M. V. (2013) 'Baza personalnykh danykh i ieye otdelnye vidy: osobennosti zakonodatelnogo obespecheniia v Ukraine' [Personal database and its specific forms: Particularities of the legal framework in Ukraine], *Pravo Ukrainy (rosiiskomovna versii)* 3: 259-265.
11. Ryzak M. V. (2013) 'Spivvidnoshennia poniat 'obig' ta 'obrobka' personalnykh danykh: terminologichni aspekty' [Correlation between concepts of 'circulation' and 'processing' of personal data: terminological aspects], *Viche* 8: 25-26.
12. Ryzak M. (2014) 'The owners of the personal data as members of a circulation on and processing of personal data: the issues of legal status', *Scientific Issue of Education, Knowledge, Law and Management* 1(5): 188-201.





## Об'єктивність пізнання події злочину на стадії досудового провадження неможлива без свободи мислення та дій суб'єкта, який проводить розслідування

Богдан РОМАНЮК,  
доцент Національного транспортного університету,  
кандидат юридичних наук,  
заслужений юрист України

Стаття присвячена дослідженню інституту досудового провадження за новим Кримінальним процесуальним Кодексом України (далі — КПК). Проаналізовано норми кримінального процесуального законодавства щодо процесуальної форми досудового провадження та повноважень слідчого, його взаємовідносин з прокурором та керівником слідчого підрозділу. Виявлено ряд недосконалостей нормативного регулювання суспільних відносин, що виникають на практиці у процесі досудового розслідування, які стосуються істотних обмежень процесуальної незалежності і самостійності слідчого. Автор звертає увагу на деякі позитивні моменти дії в цих ситуаціях норм КПК України 1960 року. Внесено відповідні пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства, пов'язаного з процесуальним статусом слідчого.

**Ключові слова:** слідчий, прокурор, керівник слідчого підрозділу, досудове розслідування, слідче пізнання події злочину.

Объективность познания события преступления на стадии досудебного производства невозможна без свободы мышления и действий субъекта, который проводит расследование

Богдан РОМАНЮК, доцент Национального транспортного университета, кандидат юридических наук, заслуженный юрист Украины

Статья посвящена исследованию института досудебного производства по новому Уголовному процессуальному кодексу Украины (далее — УПК). Проанализированы нормы уголовного процессуального законодательства относительно процессуальной формы досудебного производства и полномочий следователя, его взаимоотношений с прокурором и руководителем следственного подразделения. Выявлен ряд несовершенств нормативного регулирования общественных отношений, возникающих на практике в процессе досудебного расследования, которые касаются существенных ограничений процессуальной независимости и самостоятельности следователя. Автор обращает внимание на некоторые позитивные моменты действия в этих ситуациях норм УПК 1960 года.

Внесены соответствующие предложения по усовершенствованию действующего законодательства, связанного с процессуальным статусом следователя.

**Ключевые слова:** следователь, прокурор, руководитель следственного подразделения, досудебное расследование, следственное познание события преступления.

Objectivity of Examination of a Criminal Event at the Stage of Pretrial Proceedings Is Impossible without Freedom of Thought and Action of the Subject to Conduct an Investigation

Bohdan ROMANIUK, Ph.D. in Law, Associate Professor of the National Transport University of Ukraine, Honoured Lawyer of Ukraine

The institute of pretrial proceedings under a new Criminal Procedure Code of Ukraine is studied. Rules of criminal procedural legislation on a procedural form of pretrial investigation; powers of an investigator and their relationships with a prosecutor and a head of the investigative unit are analyzed.

**A number of irregularities of the normative regulation of social relations practically arising during pretrial investigation and relating to significant restrictions of procedural independence and autonomy of an investigator are detected. The author points out some rules of the Criminal Procedure Code of Ukraine of 1960 which could effectively have been applied in such situations.**

**Appropriate suggestions for improvement of current legislation regarding the procedural status of an investigator are made.**

**Keywords:** investigator, prosecutor, head of the investigative unit, pretrial investigation, investigative examination of a criminal event.

Інститут досудового розслідування постійно розвивається. Неминучість удосконалення слідчого апарату України як держави, що прагне побудови передового демократичного суспільства, є незаперечною, але потребує, найперше, глибоких і комплексних наукових розвідок самої суті слідчої діяльності та глибоких знань історії цього невід'ємного інституту держави. Сказане не було враховано у процесі підготовки й прийняття нового кримінального процесуального законодавства. Проглядаються односторонні рішення, в яких запанував суб'єктивізм і невдале запозичення застарілого зарубіжного досвіду діяльності органів досудового провадження тощо. Таке реформування суперечить багатій вітчизняній практиці та науковим напрацюванням. Воно створило певні проблеми як для теорії, так і практики діяльності органів досудового слідства.

Діяльність органів досудового слідства, удосконалення процесуального статусу слідчого досліджує протягом багатьох років кілька поколінь як вітчизняних (О. Баулін, В. Бахін, В. Вапнярчук, І. Гончаров, Ю. Гришин, Ю. Грошевий, А. Дубинський, В. Маляренко, Є. Макогон, О. Литвинчук, О. Литвак, В. Півненко, В. Поліщук, Р. Савонюк, В. Тертишник, А. Чернова, Н. Клименко, В. Кузьмичов, Ю. М. Михеєнко, М. Салтєвський та ін.), так і зарубіжних науковців (Ф. Бердичівський, Р. Белкін, Б. Гаврилов, Л. Биков, І. Биховський, О. Власов, В. Данєвський, П. Єфімічев, Л. Карнеєва, А. Кішиєв, О. Коні, М. Кожевников, О. Ларін, В. Махов, Г. Рагінський та ін.).

Багатолітні напрацювання науковців були спрямовані на розширення повноважень слідчого, його процесуальної незалежності і самостійності під час проведення слідчих дій та прийняття рішень. З цього питання завжди переважала єдність думок науковців, практиків і законодавців.

На жаль, у 2012 році при прийнятті нового КПК України весь багатий практичний досвід функціонування вітчизняного слідчого апарату, багатолітні напрацювання юридичної науки було проігноровано. При запозиченні низки положень англо-американського досудового провадження не врахували того факту, що схожа форма досудового провадження у нас уже була до створення слідчого апарату в 1860 році. Її піддали різкій критиці і навіть тогочасний реакційний режим царської Росії вимушений був запровадити інститут слідчих, який вперше було створено у Франції під час проведення демократичних реформ після Великої революції. Він панує на території континентальної Європи в таких країнах, як Австрія, Греція, Франція, Іспанія та ін. У консервативній Англії та інших країнах, що зазнали впливу континентального права, зберігається стара форма досудового провадження – поліцейське розслідування, яке зазнає критики і поступового реформування [7, с. 37].

Отже, європейський інститут слідчих є прогресивною формою досудового провадження, оскільки здійснюється досить самостійними і процесуально незалежними суб'єктами, що відповідає законам пізнання такої суспільної події, як злочин. До реформи процесуального законодавства такий інститут досудового слідства був і в Україні. Чому він не був збережений і чому для його вдосконалення не використали положення європейської

форми досудового слідства? Навіщо влаштували свого роду правовий переворот і ми без жодних пояснень і обґрунтувань повернулися до простої форми дізнання? Іще півбіди, якби відбулися певні системні запозичення такої форми. Запровадивши застарілий інститут досудового провадження в новий кримінальний процес України, законодавець зберіг низку традиційних вітчизняних інститутів (про докази, види і процесуальний порядок проведення слідчих дій тощо). Деякі запозичення взагалі були вирвані з контексту зарубіжного законодавства. Візьмімо, наприклад, Німеччину, де справді негласні слідчі дії передбачені у Кримінально-процесуальному кодексі, але їх проводять негласні працівники поліції, а за новим КПК України їх провадження покладено на слідчих, яких уже фактично немає в українському кримінальному процесі. Цей статус знижено до особи дізнавача ще й тому, що за новим процесуальним законодавством він виконує певні слідчі дії та приймає абсолютну більшість процесуальних рішень лише за згодою прокурора і під його безпосереднім керівництвом.

Отже, новий КПК вийшов не шедевром у юридично-му мистецтві правотворення, а еkleктичним творінням, що вже тільки з тієї позиції не є цінним.

Метою дослідження є аналіз наукових праць і новел чинного кримінального процесуального законодавства, а також слідчої практики, які стосуються певних спірних і проблемних аспектів досудового провадження, для внесення пропозицій щодо їх можливого вирішення. Потреба такого дослідження пояснюється й відсутністю аналізу назрілих проблем, оскільки, як уже сказано, питання такої деформації суб'єкта досудового розслідування у нас раніше не розглядалися.

Для відновлення справжнього інституту слідчого в Україні нині всі наукові напрацювання слід спрямувати на те, щоб довести й переконати законодавця та чистих емпіриків, що є закономірний процес взаємозв'язку між об'єктивністю пізнання суб'єктом розслідування події злочину і свободою його мислення та дій.

Злочинна подія, як і всі інші події, явища та предмети у природі та суспільстві пізнаються за єдиними законами філософії пізнання і людського мислення. Відомий психолог Б. Теплов зазначав, що інтелект у людини один і єдині основні механізми мислення [5]. Отже, поряд з філософією у пізнавальних процесах важливу роль відіграє психологія, яка виступає науково-практичним комплексом. Психологічні знання використовують з метою пізнання особистості правопорушника тощо. Тому ми ведемо мову навіть про філософію слідчої діяльності.

Враховуючи єдність законів філософії і основних механізмів мислення, можна сказати, що процес об'єктивного пізнання суб'єктом реалії суспільного буття в кожній сфері людської діяльності відбувається вільно і за єдиними законами, які не залежать від жодних регуляторних правил пізнання того чи іншого об'єкта. У досудовому розслідуванні процесуальна форма і доказове право також не можуть встановлювати, відмінювати чи змінювати закони вільного споглядання та мислення. Навпаки, ґрунтуючись на цих об'єктивно наявних закономірностях, кримінально-процесуальне законодавство повинно об'єктивно відобразити у своїх нормах слідчу



процедуру пізнання події злочину, порядок дослідження доказів тощо [1, с. 14].

Забезпечення вільного творчого мислення слідчого і свободи дій потрібно й тому, що цей суб'єкт у процесі розслідування кримінальної справи веде творчий пошук нестандартних шляхів отримання інформаційних даних для пізнання події злочину та її обставин. Відбувається це в досить несприятливих умовах за відсутності або обмеженої наявності таких даних. Окрім цього, свобода для слідчого важлива тому, що його пізнавальна діяльність, як правило, проходить і за несприятливих умов – брак час, нагляд прокурора, контроль безпосереднього керівника слідчого підрозділу, суду, протидія зацікавлених у приховуванні обставин події злочину осіб тощо.

Тому жорстка процесуальна форма діяльності слідчого призводить до формалізму, шаблонності, що асоціюється з поверховістю, упередженістю, обвинувальним ухилом, а це неминуче веде до порушення прав і свобод громадян [6, с. 50].

Розвиток науки про слідчу діяльність і відповідної практики неможливий лише на основі емпірики, якою керувалися деякі новітні вітчизняні автори при творенні норм нинішнього інституту досудового провадження.

Щоб осягнути сутність слідчої діяльності, потрібні філософські методи пізнання і абстрагування від ідеально-позитивізму.

Ми не відкидаємо того, що основу форми слідчої діяльності все-таки становлять процесуальні норми права. Але проблеми процесуального права не є лише суто правовими, вони одночасно й філософські. Для цього передусім слід пізнати саме сутність правових норм, які регулюють процесуальний статус слідчого у кримінальному процесі і відповідність їх соціальним потребам.

Тому вестимемо мову не просто про статус та правову регламентацію діяльності слідчого, як кому заманеться з висоти власної професійної чи примітивної чиновницької психології, а особливо тих, хто традиційно хотів би керувати слідчим, а тільки про строгу правову регламентацію процедурної сторони слідчої діяльності, зумовленої необхідністю дотримання прав і свобод учасників кримінального процесу і належного процесуального закріплення об'єктивності слідчого пізнання для збереження і передачі доказової інформації, здобутої на стадії досудового провадження, іншим учасникам кримінального процесу.

Разом із тим, враховуючи філософсько-психологічні закони людського пізнання дійсності, слід виявляти уважність при створенні тих процесуальних приписів, які обмежували б вільне сприйняття слідчим самої події злочину, його обставин, причин, характеру тощо. А для цього суб'єкт розслідування повинен мати повну свободу дій, які стосуються процесу сприйняття, усвідомлення, абстрактного мислення, прийняття рішень тощо. У цій частині слідчої діяльності недопустимі будь-які впливи на діяльність суб'єкта розслідування, зокрема учасників кримінального провадження і навіть прокурора, адже вони порушують закони свободи дослідження, що неминуче впливає на об'єктивність слідчого пізнання, яке відтак стає закономірною причиною необ'єктивності відтворення події злочину, що тягне за собою порушення прав і свобод громадян у процесі кримінального провадження.

Але волею авторів – творців нового КПК України і законодавців слідчий перетворився на підпорядкованого прокурору суб'єкта виконання його волі та бачення події злочину під кутом обвинувачення.

Усе це, в основному, лежить у двох площинах.

Перша стосується втрат, пов'язаних зі статусом та повноваженнями слідчого, які були в нього з 1960 року. Він втратив свій процесуальний статус одноособового суб'єкта – державного органу, що проводить досудове

провадження. І сьогодні є лише представником державного органу – слідчого підрозділу. У ст. 38 КПК сказано, що органами досудового розслідування є слідчі підрозділи відповідних органів. За КПК 1960 року (ст. 102) основним суб'єктом досудового провадження виступав саме слідчий, який був одноособовим державним органом досудового розслідування.

Слідчий також майже повністю втратив свою процесуальну незалежність і самостійність. Якщо у КПК 1960 року уже в ч. 1 ст. 114 чітко зазначалося, що при провадженні досудового слідства всі рішення про його спрямування і про виконання слідчих дій слідчий приймає самостійно, за винятком випадків, коли законом передбачено одержання згоди від суду (судді) або прокурора, і несе повну відповідальність за їхнє законне і своєчасне проведення, то за новим КПК ч. 1 ст. 40 починається зразу зі свого роду погрози, що слідчий несе відповідальність за законність та своєчасність процесуальних дій. Лише у ч. 5 ст. 40 законодавець формально зазначив, що слідчий «... є самостійним у своїй процесуальній діяльності...». У чому ця самостійність виявляється – не сказано. Нині майже всі рішення та цілу низку дій слідчий узгоджує з прокурором і клопоче перед судом про дозвіл на їх проведення (ст. 40 КПК). Право на погодження слідчих дій вперше з'явилося і в керівника слідчого підрозділу (п. 5 ч. 2 ст. 39 КПК). Якщо взяти до уваги, що ці два суб'єкти керівництва мають право ще й з власної ініціативи давати слідчому вказівки про проведення слідчих дій, то в разі їх реалізації у конкретній справі він взагалі втрачає всяку незалежність і процесуальну самостійність. Ця й так куца самостійність остаточно ліквідована безпрецедентною як у вітчизняній, так і світовій практиці спеціальною нормою (ст. 381–1 Кримінального кодексу України) про кримінальну відповідальність за невиконання вказівок прокурора (ч. 4 ст. 40 КПК). Вважаємо, що ця норма придушує будь-які вольові якості слідчого ще на стадії наміру прийняття самостійних процесуальних рішень чи дій, які відповідали б його судженням та висновкам, що випливають із безпосереднього сприйняття ним події злочину і внутрішнього переконання при оцінці доказів у справі. Згадана норма, на нашу думку, адаптована до надуманого статусу прокурора як керівника досудового розслідування (ч. 2 ст. 36 КПК). У випадках перевищення влади чи службових повноважень, а також систематичного невиконання слідчим своїх службових повноважень його відповідальність і так наступала б відповідно до ст.ст. 365 і 367 Кримінального кодексу України.

Такий статус прокурора як керівника досудовим розслідуванням, а насправді – слідчого, суперечить ст. 121 Конституції України, де йдеться лише про прокурорський нагляд за дотриманням законів органами досудового слідства. Законодавець з метою розширення повноважень прокурора всупереч Основному Закону неправильно виклав зміст норми в ч. 2 ст. 36 КПК, де сказав, що «прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням». Нагляд й керівництво – різні поняття. У цьому разі штучне поєднання двох різних понять всупереч правилам орфографії з метою перетворення слідчого на «кишенькового» суб'єкта для безпечісного виконання волі прокурора [4, б. 176].

Але на цьому знуцання над повноваженнями слідчого не закінчується. З волі законодавця зміст ч. 2 ст. 38 КПК звучить як добра мантра: досудове розслідування слідчі здійснюють одноособово. Та у зв'язку з наведеним, очевидно, що він став майже безправним. Слідчий має виконувати всі вказівки прокурора і керівника органу досудового розслідування під страхом покарання. Незважаючи на сказане, він особисто повинен забезпе-



чити законність і своєчасність розслідування, а також без жодних винятків нести одноосібну відповідальність за здійснення процесуальних дій (ч. 1 ст. 40 КПК). Законодавець нічого не сказав про відповідальність прокурора і керівника слідчого підрозділу, які, відповідно до своїх нинішніх повноважень, мають право змусити його виконувати їхні вказівки, оскільки над ним, окрім кримінальної, тяжіє страх дисциплінарної відповідальності та адміністративного впливу.

Виходить, не зовсім коректно розподілені повноваження цих суб'єктів. У прокурора і керівника слідчого підрозділу – реальні права на керівництво слідчим і розслідуванням загалом, а в слідчого – тільки обов'язки і відповідальність, включно й кримінальна.

Якщо не відбудуться зміни у процесуальному становищі цього суб'єкта, то навіть у Державному бюро розслідувань він не стане справжнім слідчим – об'єктивним дослідником події злочину. Це тому, що прокурор не здійснює безпосереднього пізнання обставин злочину і не відповідає за збір доказів, що виправдовують підозрюваного. Він виступає у кримінальному процесі як представник обвинувачення і його професійна психологія завжди детермінує обвинувальний ухил у кримінальному провадженні. Слідчий за новим КПК не має ні процесуальної, ні фактичної самостійності для законної протидії цьому з метою об'єктивного відтворення при розслідуванні злочинної події і повинен, всупереч своєму переконанню, під загрозою відповідальності, виконувати дії за наказом обвинувача – прокурора.

Говорити про об'єктивність такого досудового провадження, здійсненого «кріпаком» прокурора і керівника слідчого підрозділу важко.

Щоб відволікти нас від такого жалюгідного становища суб'єкта розслідування, законодавець дозволив собі надати право так званому слідчому оскаржувати дії чи бездіяльність прокурора (ст.ст. 311–313 КПК). Це знову чистий формалізм. Виходить, що слідчий повинен скаржитися на свого всесильного безпосереднього керівника, отже – конфлікт неминучий. Об'єктивність розгляду такої скарги невелика, оскільки знову маємо тісну прив'язку слідчого до прокурорського відомства. Таку скаргу розглядає вищий прокурор, рішення якого не підлягають оскарженню в суді. Неможливо оскаржити і відмови прокурора у погодженні клопотань слідчого про застосування заходів забезпечення кримінального провадження та проведення слідчих (розшукових) дій чи негласних слідчих (розшукових) дій (ч. 3 ст. 40 КПК), з якими він звертається уже до слідчого судді. Більше того, в останньому випадку він і сам не може безпосередньо звертатися зі скаргою до вищого прокурора. Ініціювати таке звернення з вказаних питань має лише керівник слідчого підрозділу.


У другій площині лежить перетворення колишнього слідчого на оперативного працівника. Законодавець покладає на нього проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Особливо це стосується обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння (ст. 267), спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269), контролю за вчиненням злочину (ст. 271), використання конфіденційного співробітництва (ст. 275 КПК).

Усе це також не сприяє об'єктивному пізнанню події злочину. Слідчий стає очевидцем учинення злочину чи негласного виявлення певних фактів, що мають стосунок до кримінального правопорушення. Сказане не може не впливати на процес мислення цього суб'єкта пізнання, його судження і висновки. Виходячи із того, що він сам ініціював ці негласні дії і мав певну мету, то вже це віддаляє його від об'єктивності у сприйнятті. Абсурдно говорити про додаткову перевірку цих фактів, свідком яких слідчий був особисто. Таке становище не може викликати й великої довіри інших учасників процесу до цього

суб'єкта розслідування і поданих ним фактів у матеріалах кримінального провадження. Недарма у країнах, де проводиться таке поліцейське розслідування, суди часто вимушені допитувати як свідків самих суб'єктів розслідування. Але хіба вони завжди скажуть, що вони помилялися?

Окрім цього, проведення слідчим невластивих йому негласних слідчих дій відволікає його від розслідування, збільшує навантаження, терміни слідства тощо. Розв'язували проблему розподілу функцій слідчих апаратів і оперативних підрозділів, а результатом стало зниження рівня розкриття злочинів та боротьби зі злочинністю в Україні [2].

Думаємо, наведені аргументи не надто підтверджують прогресивність спрощеного дізнання як форми досудового розслідування. Нам скажуть, що їх можна оспорити. Але як можна заперечити факти, коли навіть у демократичних країнах Заходу з англосаксонською формою права і такою самою формою дізнання мають місце кричущі факти незаконного кримінального переслідування громадян і їх засудження. Ми вже писали про це, а тому лише доповнимо [3]. Повідомлялося, що в 2013 році у США реабілітовано рекордну кількість незаконно засуджених – 87 осіб. Деякі з них були засуджені до страти.

Вважаємо, що нині процес досудового провадження не відповідає законам пізнання суспільних подій. Подальші дослідження й заходи в основному повинні складатися з вирішення таких питань: 1) перш ніж проводити будь-які зміни в досудовому розслідуванні, слід врахувати загальнофілософські та біопсихічні аспекти відображення дійсності у свідомості людини і її сприйняття, які становлять основу слідчого пізнання, і екстраполюватися на таку суспільну подію як злочин; 2) у процесі своєї діяльності слідчий повинен бути, як і суддя, незалежним і самостійним у процесуальних діях та рішеннях (він має бути неупередженим до сторін у процесі). Слідчий повинен допомагати кожному учаснику процесу захищати свої права і свободи. Він мусить об'єктивно досліджувати обставини справи, виявляти як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, а також обставини, що пом'якшують і обтяжують його відповідальність. Слідчий має бути відновлений хоча б у своєму процесуальному становищі, яке він мав за КПК 1960 року, але підготовка та вручення підозри має бути виключною компетенцією прокурора); 3) прокурор не повинен мати жодних адміністративних повноважень щодо слідчого, а керівник слідчого підрозділу – процесуальних. Прокурор повинен лише здійснювати нагляд за дотриманням законів під час проведення досудового слідства, як цього вимагає Основний Закон держави, і нести відповідальність за свої дії, а не перекладати її на слідчого. 

#### Список використаних джерел

1. Біленчук П. Методологічні засади наукового забезпечення кримінального провадження / П. Біленчук // Віче. – 2013. – № 14. – С. 13–15.
2. Бобрицький Л. В. Проблемні питання проведення негласних слідчих (розшукових) дій при розслідуванні злочинів, учинених організованими угрупованнями, у контексті нового процесуального законодавства / Л. В. Бобрицький // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2013. – № 2 (30). – С. 3–8.
3. Романюк Б. В. Удосконалення досудового провадження в Україні / Б. В. Романюк. – К.: МНДЦ, 2011. – 228 с.
4. Руденко М. Про сутність прокурорського процесуального керівництва досудовим розслідуванням /

М. Руденко. // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 277–283.

5. Теплов Б. М. Проблемы индивидуальных различий / Б. М. Теплов. – М.: Изд-во АПН РСФСР, 1961. – 536 с.

6. Тищенко С. Суб'єкти взаємодії сторони обвинувачення під час досудового розслідування / С. Тищенко // Вісник прокуратури. – 2013. – № 1. – С. 49–54.

7. Юрчишин В. М. Місце і роль прокурора у досудовому розслідуванні та їх відображення в теорії, законодавстві і практиці: Монографія / В. М. Юрчишин. – Чернівці: «Родовід», 2013. – 307 с.

(detective) actions while investigating crimes committed by organized groups in the context of new procedural legislation], *Borotba z organizovanoju zlochinnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka)* 2 (30): 3-8.

3. Romaniuk B. V. (2011) *Udoskonalennia dosudovogo provadzhennia v Ukraini* [Improvement of pretrial proceedings in Ukraine], Kyiv: MNDTS.

4. Rudenko M. and Pivnenko V. (2013) 'Pro sutnist prokurorskoho protsesualnoho kerivnytstva dosudovym rozsliduvanniam' [On the essence of prosecutor procedural management of pretrial investigation], *Iurydychny chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 1: 277-283.

5. Teplov B. M. (1961) *Problemy individualnykh razlichii* [Problems of individual differences], Moscow: Izd-vo APN RSFSR.

6. Tyshchenko S. (2013) 'Subiekti vzaiemodii storony obvynuvachennia pid chas dosudovogo rozsliduvannia' [Subjects of interaction of the prosecution during the preliminary investigation], *Visnyk prokuratury* 1: 49-54.

7. Iurchyshyn V. M. (2013) *Mistse i rol prokurora v dosudovomu rozsliduvanni ta ikh vidobrazhennia v teorii, zakonodavstvi i praktytsi: Monografiia* [Place and role of a prosecutor in the pretrial investigation and their reflection in theory, legislation, and practice: Monograph], Chernivtsi: 'Rodovid'.

References

1. Bilenchuk P. (2013) 'Metodolohichni zasady naukovo zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia [Methodological principles of scientific support of the criminal proceedings], *Viche* 14: 13-15.

2. Bobrytsky L. V. (2013) 'Problemni pytannia provedennia neglasnykh slidchikh (rozshukovykh) dii pry rozsliduvanni zlochiniv, uchinenykh organizovanymy ugrupuvanniamy, u konteksti novogo protsesualnogo zakonodavstva' [Problematic issues on covert investigative



## Шляхи вдосконалення механізму процедури банкрутства в Україні на основі міжнародного досвіду

Андрій СУББОТ,  
аспірант Національного університету  
державної податкової служби України

Проведено аналіз недоліків українського законодавства у сфері врегулювання процедури банкрутства. Розглянуто принципи діяльності державних органів найрозвиненіших країн світу, наділених спеціальними функціями щодо ефективної реалізації положень чинного законодавства цих держав у сфері банкрутства. Аргументовано, що в світовій практиці законодавство про банкрутство розвивалося двома принципово відмінними шляхами: на основі британської моделі (яка розглядала банкрутство як засіб повернення боргів кредиторам, що, відповідно, супроводжувалося ліквідацією боржника) та американської моделі (основна мета якої полягала в реабілітації підприємства і відновленні його платоспроможності). З'ясовано, що останнім часом у законодавстві розвинених країн спостерігається тенденція до зближення і поєднання цих двох моделей. Проаналізовано наявні й потенційні механізми подолання проблем, які виникають під час реалізації українського законодавства про банкрутство, розроблені на основі наведеного міжнародного досвіду.



**Ключові слова:** неплатоспроможність, банкрутство, ринково-економічні відносини, законодавство, міжнародний досвід, спеціальний державний орган з питань банкрутства.

## Пути совершенствования механизма процедуры банкротства в Украине на основе международного опыта

Андрей СУББОТ, аспирант Национального университета государственной налоговой службы Украины

**Проведен анализ недостатков украинского законодательства в сфере регулирования процедуры банкротства. Рассмотрены принципы деятельности государственных органов развитых стран мира, наделенных специальными функциями по эффективной реализации положений действующего законодательства этих государств в сфере банкротства. Аргументировано, что в мировой практике законодательство о банкротстве развивалось двумя принципиально отличными путями: на основе британской модели (которая рассматривала банкротство как средство возврата долгов кредиторам, что, соответственно, сопровождалось ликвидацией должника) и американской модели (основная цель которой заключалась в реабилитации предприятия и восстановлении его платежеспособности). Выяснено, что в последнее время в законодательстве развитых стран наблюдается тенденция к сближению и сочетанию двух указанных моделей. Проанализированы существующие и потенциальные механизмы преодоления проблем, возникающих при реализации украинского законодательства о банкротстве, разработанные на основе приведенного международного опыта.**

**Ключевые слова:** неплатежеспособность, банкротство, рыночно-экономические отношения, законодательство, международный опыт, специальный государственный орган по вопросам банкротства.

## Ways to Improve the Mechanism of Bankruptcy Procedure in Ukraine on the Basis of International Experience

Andrii SUBBOT, Ph.D. Student of the National University of State Tax Service of Ukraine

**Drawbacks of the Ukrainian legislation on regulation of the bankruptcy procedure are analyzed. Main principles of activities of the state bodies of the most developed countries that are authorized for special functions to effectively implement provisions of the current bankruptcy legislation of these states are examined. It is argued that in international practice bankruptcy legislation has developed in two fundamentally different ways: grounding on the British model to consider bankruptcy as a means of repayment of debts to the creditors that is accompanied with the liquidation of the debtor, respectively; and grounding on the American model whose main objective is to rehabilitate the company and to restore its solvency. It is determined that recently the legislation of the developed countries has tended to convergence and combination of these two models. Existing and potential mechanisms to overcome issues that arise during implementation of the Ukrainian legislation on bankruptcy, developed on the basis of the international experience, are analyzed.**

**Keywords:** insolvency, bankruptcy, market and economic relations, legislation, international experience, special state body for bankruptcy.

Отримавши статус суверенної незалежної держави, Україна стала на шлях розвитку ринково-економічних відносин. Цей перехід не в останню чергу було зумовлено внутрішніми економічними чинниками (підвищенням рівня інфляції, кризою платіжної системи, спадом різноманітних сфер виробництва), вплив яких негативно позначився на діяльності господарюючих суб'єктів. Тому для оздоровлення фінансово неспроможних підприємств на законодавчому рівні було створено спеціальний механізм – інститут неспроможності (банкрутства), який, до речі, є в усіх державах із ринковою економікою.

Банкрутство є унікальним правовим механізмом розв'язання проблем заборгованості приватної особи шляхом визнання цієї особи неспроможною. Закон

України № 2343-XII «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у редакції від 7 липня 2014 року (як і попередня редакція цього закону) передбачає чотири судові процедури банкрутства, які застосовуються щодо боржника (ст. 7): розпорядження майном боржника; мирову угоду; санацію (відновлення платоспроможності боржника); ліквідацію банкрута.

Багаторічний досвід застосування цього закону свідчить, що правовий механізм банкрутства використовується суб'єктами господарювання як для реального відновлення платоспроможності боржників, так і для ухилення від майнової відповідальності перед іншими контрагентами та сплати необхідних внесків до державного бюджету. Адже господарюючі суб'єкти не





тільки перестали боятися процедури банкрутства, а й навчилися користуватися і навіть зловживати лояльністю законодавця до неплатоспроможних підприємств та прогалинами чинного законодавства [8, с. 3].

Швидкість, ефективність, послідовність і вартість процедури банкрутства, а також наявність спеціального державного органу, наділеного відповідними функціями, є важливими чинниками, що впливають на результативність ведення бізнесу суб'єктами господарювання в будь-якій країні. Розумне регулювання сфери банкрутства в Україні повинно стати дієвим засобом оздоровлення економіки, оскільки в іншому разі наявні проблеми в сфері банкрутства гальмуватимуть розвиток країни та заважатимуть залученню інвесторів до роботи в рамках фінансово-економічного сектору нашої держави.

За даними Світового банку та Міжнародної фінансової корпорації, позиція України в рейтингу «Ведення бізнесу» за індикатором «Закриття бізнесу» є низькою порівняно з іншими країнами світу і протягом останніх років не змінилася на краще. Одразу слід зазначити, що, згідно з рейтинговими показниками, представленими в звіті Світового банку та Міжнародної фінансової корпорації «Ведення бізнесу», за показником «Закриття бізнесу» (до якого належить банкрутство) Україна в 2012 році посіла 156-те місце, в 2013-му – 157-ме, а в 2014-му перемістилася на 162-ге серед 189 країн світу [10]. Стрімке зниження рейтингу України за показником «Закриття бізнесу» (цьогоріч цей індекс посів проміжну позицію між рейтингами Ліберії (161-ше місце) та Камбоджі (163-тє місце)) свідчить про певні недоліки і перешкоди в українському законодавчому полі, котре регулює правові аспекти процедури банкрутства суб'єктів господарської діяльності, а також – про відсутність прогресивних реформ у межах цієї сфери державного регулювання. Адже Україна має низький рейтинг за показником «Закриття бізнесу» навіть порівняно з іншими країнами регіону Європи та Центральної Азії, посідаючи останню, 26-ту позицію [11].

Сучасний розвиток права в різних країнах світу яскраво свідчить про те, що нормативно-правове регулювання банкрутства є основою однієї з найдинамічніших сфер законодавства країн із ринковою економікою. Протягом перших тринадцяти років нового тисячоліття відбувся перегляд чинного законодавства про банкрутство із внесенням істотних змін до спеціальних законів багатьох країн світу, враховуючи майже всі держави з перехідною економікою. Такі трансформаційні процеси пояснюються необхідністю пристосування ринкових механізмів до різномірної економічної проблематики в окремих країнах і світі загалом, до того, вони доволі швидко змінюють свої сутнісні характеристики.

У світовій практиці законодавство про банкрутство розвивалося двома принципово різними шляхами. Один із них базувався на принципах британської моделі, яка розглядала банкрутство як засіб повернення боргів кредиторам, що, відповідно, супроводжувалося ліквідацією боржника. Підґрунтя іншого шляху було закладено в американській моделі, основна мета якої полягає в реабілітації підприємства та відновленні його платоспроможності. Однак останнім часом спостерігається тенденція до зближення та поєднання зазначених моделей у законодавствах розвинених держав. Адже нормативно-правове регулювання процедури банкрутства є однією з найдинамічніших сфер законотворчості [1, с. 285–288].

Відповідно, Україні також варто було б запозичити досвід поєднання британської та американської моде-

лей правового регулювання процедури банкрутства. Але для цього насамперед необхідно змінити пріоритетні напрями діяльності державних органів: вони мають стимулювати всіх учасників процедури банкрутства до дій, спрямованих на відродження підприємств-боржників та відновлення їхньої платоспроможності, як це відбувається у країнах з розвинутою економікою, а не на ліквідацію, як в Україні.

Як зазначає Н. Коломієць [3, с. 248], починаючи з 1994 року більшість банкрутств в Україні припадає переважно на підприємства малого бізнесу та комерційні структури приватного сектору. Випадки банкрутств великих промислових підприємств досить рідкісні, оскільки такі структури міцніші фінансово, а держава часто надає їм певну фінансову підтримку [3, с. 256].

Як доводить практика, жодне велике збиткове українське підприємство зі значними обсягами простроченої заборгованості досі не збанкрутувало: процедура банкрутства застосовується переважно до малих приватних компаній у сфері торгівлі, що негативно впливає не лише на збанкрутілі підприємства як такі, а й на їхніх кредиторів, партнерів, працівників, державу та її економіку в цілому. Як наслідок, держава втрачає платників податків, працівники – робочі місця, а кредитори не можуть забезпечити повернення своїх коштів у повному обсязі. Основною причиною такого стану речей, безумовно, є неврегульованість цих питань у рамках вітчизняного законодавства.

Тому процедура банкрутства в Україні часто використовується як частина схеми зміни права власності, адже суб'єкти господарювання не тільки припинили боятися процедури визнання банкрутом, а й почали використовувати наявні прогалини в законодавстві на свою користь. Приміром, сьогодні на Сході країни багато прибуткових промислових підприємств перебувають на стадії визнання їх банкрутами за заявами так званих дружніх кредиторів. Безумовно, ще одним недоліком українського законодавства в сфері неплатоспроможності – це відсутність спеціальних повноважень державного органу у справах про банкрутство.

У більшості країн із розвинутою ринковою економікою (США, Канада, Велика Британія, Австралія, Швеція, Нідерланди й інші) є один із ключових елементів сучасної системи економічної неспроможності – спеціальний державний орган (відомство), що має конкретно визначені обов'язки з питань банкрутства [6, с. 144–145]. До повноважень таких органів належить контроль за імплементацією законодавства і підготовка рекомендацій щодо дій уряду в цій галузі. Іншими важливими елементами системи неспроможності є законодавство, судова система, інститут фахівців і механізми забезпечення розуміння необхідності банкрутства підприємств у суспільстві.

Узагальнивши відомості щодо механізму діяльності зарубіжних державних органів із питань банкрутства, можна виокремити їхні функції і повноваження:

- 1) розроблення законодавства та законодавча ініціатива у сфері банкрутства;
- 2) збирання, аналіз і надання уряду статистичної інформації щодо справ про неспроможність;
- 3) збирання і аналіз результатів та виявлення наслідків виконання різних рішень у справах про банкрутство;
- 4) вироблення рекомендацій уряду щодо державної політики у сфері неспроможності;
- 5) організація системи підготовки, оцінки професійного рівня та ліцензування фахівців у сфері банкрутства;



6) розроблення і забезпечення дотримання шкали та правил надання винагороди арбітражним керуючим;

7) організація контролю за окремими аспектами діяльності арбітражних керуючих: дотриманням професійно-етичного кодексу; наданням звітності щодо виявлених активів; належним та своєчасним інвестуванням грошових надходжень; належним розподілом засобів від реалізації активів; правильним визнанням позовів; збереженням чи анулюванням бухгалтерської звітності, що затверджується судом; одержанням винагороди у чіткій відповідності із затвердженою шкалою та правилами її схвалення;

8) консультування суддів, юристів і фахівців у сфері банкрутства;

9) виконання функцій конкурсного керуючого у разі ліквідації підприємств із малими активами;

10) забезпечення виплат заборгованостей із заробітної плати та вихідної допомоги працівникам неспроможних підприємств у разі недостачі конкурсної маси;

11) контроль за інформацією стосовно підприємств-боржників та забезпечення її адекватності;

12) контроль за якістю управління неспроможними підприємствами, виявлення випадків несумлінного чи некомпетентного управління, вживання заходів задля дискваліфікації несумлінних директорів;

13) захист інтересів суспільства шляхом виявлення серйозних порушень під час управління підприємствами (наприклад, підробки інвестиційних засобів, маніпуляцій із біржовими акціями, незаконного відчуження активів, ведення аморального чи безчесного бізнесу), а також втручання в діяльність таких підприємств – аж до порушення в судах справ про їхнє банкрутство;

14) захист інтересів великих груп дрібних кредиторів (вкладників, акціонерів) під час здійснення процедур неспроможності.

До прикладу, в Швеції державний орган із питань банкрутства об'єднано в рамках єдиної системи з податковою службою та органами судового виконання, а його компетенція суміжна з повноваженнями міністерств фінансів і юстиції. Цей орган має відділення в усіх провінціях країни, контролюючи і регулюючи в такий спосіб процедуру банкрутства.

Роль державного органу з питань банкрутства Великої Британії виконує Служба неспроможності (налічує 2 700 постійних працівників), котра є частиною апарату Міністерства торгівлі і промисловості [5, с. 117–120].

У Нідерландах розгляд справ щодо банкрутства контролюють окружні суди, які призначають компетентних суддів із питань банкрутства у кожній конкретній справі. Такі судді мають право допитувати свідків, видавати накази про опитування експертів (наприклад, бухгалтерів) чи проведення ними досліджень і пропонувати повному складу суду винести ухвалу про затримання боржника або члена правління компанії-боржника, який не бажає співпрацювати з судом. Крім того, окружні суди призначають конкурсного довіреного керуючого (куратора), який управляє майновою масою боржника під контролем судді з питань банкрутства [9, с. 541–545].

Як правило, компетенція та функції державних органів із питань банкрутства встановлюються законом, хоча в різних країнах вони мають свої специфічні особливості. Так, до повноважень державних органів із питань банкрутства країн-членів Європейського Союзу належить подання до Суду ЄС запитів щодо постанови суду про тлумачення положень Європейської конвенції про деякі міжнародні аспекти банкрутства (від 5 червня 1990 року. – *Ред.*). В Австралії діє державна

Комісія з корпоративних справ, яка має повноваження щодо аналізу фінансового стану підприємств, що піддаються процедурам неспроможності; забезпечення надання адекватної інформації про боржника; підготовки висновків про ступінь відповідальності директорів боржника за доведення підприємства до банкрутства; самостійної дискваліфікації винних директорів або подання клопотання про таку дискваліфікацію в суді.

Багаторічний досвід державного регулювання банкрутства мають Сполучені Штати Америки: ще 1934 року роль державного органу з питань банкрутства почала виконувати Комісія з цінних паперів і бірж (КЦПБ) уряду США. Відповідно до Зводу законів про банкрутство, переглянутого в 1978 році, американська КЦПБ виконує три основні функції. Перша – виступати в суді та бути заслуханою з будь-якого питання у справі про банкрутство, зокрема про відбір кандидатури і рівень оплати арбітражного керуючого, призначення комісії кредиторів та акціонерів, використання, продаж і оренду власності. Друга – контролювати і забезпечувати адекватність заяви підприємства-боржника щодо його фінансового стану та наявності активів. І третя – запобігати проти затвердження судом плану реорганізації підприємства-боржника в разі зловживань із його боку [2, с. 128]. Хоча інколи КЦПБ утручалася в процес визначення умов продажу діючих неплатоспроможних підприємств, наполягаючи на їхній зміні, та зрештою домогалася цього. У 1983 році разом із КЦПБ, у США почали діяти державні федеральні конкурсні керуючі, завдання яких, серед іншого, полягають у контролі за діяльністю незалежних конкурсних керуючих та її належною оплатою, а також у запобіганні шахрайству, нечесності й порушенням законності під час здійснення процедур банкрутства.

Тому, на думку автора, доцільно було б уніфікувати й гармонізувати норми вітчизняного права в сфері банкрутства задля створення економічного порядку, що має підтримуватися завдяки застосуванню ефективних правових способів розв'язання проблем заборгованості, якими є механізм банкрутства.

Отже, можна стверджувати, що застосування міжнародних стандартів у сфері регулювання неспроможності сприятиме становленню надійної фінансової системи України, яка має будуватися на ефективних законах про банкрутство, котрі, своєю чергою, повинні містити зрозумілі, прості та прозорі роз'яснення майнових проблем завдяки застосуванню дієвих процедур банкрутства.

Для розв'язання цієї проблеми до чинного законодавства України з питань неплатоспроможності доцільно було б внести такі зміни:


1) зменшити строк визначення фінансово-економічного становища боржника та надання пропозицій арбітражного керуючого щодо можливого варіанта врегулювання проблеми заборгованості неплатоспроможного боржника до 1–2 місяців;

2) удосконалити термінологію чинного Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та загальну законодавчу юридичну техніку в цій сфері;

3) скоротити термін процедури розпорядження майном боржника, який згідно з чинним законодавством безпідставно становить шість місяців. За рахунок раціонального упорядкування алгоритму завдань, що мають виконуватися в рамках процедури розпорядження майном, видається можливим скоротити цей строк до двох місяців. Основним резервом скорочення часу є реформування нераціонального механізму вияв-

лення кредиторів та інвесторів, котрий доцільніше було б застосовувати з часу прийняття заяви щодо порушення справи про неспроможність боржника;

4) передбачити адміністративну відповідальність за свідомо неправдиве оголошення суб'єкта господарської діяльності банкрутом; звернення до суду громадянина-засновника чи власника боржника із заявою про визнання його банкрутом за наявної можливості задовольнити вимоги кредиторів у повному обсязі; створення або збільшення фінансової неспроможності суб'єкта господарської діяльності [4, с. 321–325; 7].


Хоча на національному рівні все-таки починають відбудуватися помітні зрушення у сфері регулювання банкрутства. Так, 2013 року було підтримано ініціативу арбітражних керуючих щодо створення постійно діючої групи при Міністерстві юстиції України з питань удосконалення законодавства у сфері банкрутства, до складу якої мають увійти фахівці з різних регіонів. Це рішення було ухвалене 12 червня 2013 року за підсумками роботи «круглого столу», під час якого обговорювалися проблеми й перспективи реалізації ініціатив щодо оновлення законодавства про банкрутство. До речі, у заході взяли участь близько сотні арбітражних керуючих, розпорядників майна, керуючих санацією та ліквідаторів з усіх областей України. Планується, що створена група вивчатиме проблемні питання, пов'язані з практикою процедури банкрутства, а також готуватиме роз'яснення та пропозиції щодо внесення змін до нормативно-правових актів, які регулюють відносини у відповідній сфері. 

#### Список використаних джерел

1. Жук Л. А. Господарське право / Л. А. Жук, І. Л. Жук, О. М. Неживець. – К.: Кондор, 2003. – 400 с.
2. Коваль М. В. Реформування системи банкрутства в Україні: використання іноземного досвіду / М. В. Коваль. – К.: КНЕУ, 2008. – 316 с.
3. Коломієць Н. І. Запобігання банкрутству малих підприємств / Н. І. Коломієць // Лісове господарство, лісова, паперова і деревообробна промисловість: Міжвідомчий науково-технічний збірник. – Вип. 29. – Львів: УкрДЛТУ, 2004. – С. 248–256.
4. Мірошниченко О. Ю. Інститут банкрутства як інструмент регулювання діяльності неплатоспроможних підприємств / О. Ю. Мірошниченко // Теоретичні та прикладні питання економіки. – Т. 1. – Вип. 27. – К.: Київський університет, 2012. – С. 321–331.
5. Пінк Ф. Професія фахівця з питань банкрутства та законодавство у Великобританії / Ф. Пінк [пер. з англ. О. Г. Тарасенко]. – К.: Преса України, 2000. – С. 117–131.
6. Поляков Б. М. Правове регулювання неспроможності (банкрутства) в зарубіжних країнах (Англії, Німеччини, Росії, США, Франції) / Б. М. Поляков // Санація та банкрутство. – 2006. – № 1. – С. 144–146.
7. Пригуза П. Д. Доктрина права неплатоспроможності – чи потрібна вона Україні / П. Д. Пригуза. – 21 листопада 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://bankruptcy.com.ua/lang/ru/doktrina-prava-neplatospromozhnosti-chi-potribna-vona-ukraini/>
8. Серан А. В. Основания недействительности сделок должника-банкрота / А. В. Серан // Арбитражная практика. – 2005. – № 4. – С. 3–13.

9. Щербина В. С. Господарське право / В. С. Щербина. – К.: ЮрінкомІнтер, 2006. – 653 с.

10. Doing Business 2014: Ease of Doing Business in Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/ukraine>

11. Doing Business 2014: Understanding Regulations for Small and Medium-Size Enterprises. – Washington, DC: World Bank Group [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.doingbusiness.org/-/media/GIAWB/Doing%20Business/Documents/Annual-Reports/English/DB14-Full-Report.pdf> 

#### References

1. Zhuk L. A., Zhuk I. L. and Nezhvyets O. M. (2003) *Gospodarske pravo* [Commercial law], Kyiv: Kondor.
2. Koval M. V. (2008) *Reformuvannia systemy bankrutstva v Ukraini: vykorystannia inozemnoho dosvidu* [Reformation of the bankruptcy system in Ukraine: Use of foreign experience], Kyiv: KNEU.
3. Kolomiets N. I. (2004) 'Zapobihannia bankrutstvu malykh pidpriemstv' [Avoidance of bankruptcy of small businesses], *Lisove gospodarstvo, lisova, paperova i derevoobrobna promyslovist: Mizhvidomchy naukovotekhnichny zbirnyk* 29: 248–256.
4. Miroshnychenko O. I. (2012) 'Instytut bankrutstva iak instrument reguliuvannia diialnosti neplatospromozhnykh pidpriemstv' [Institute of bankruptcy as a tool to regulate activities of insolvent enterprises], *Teoretychni ta prykladni pytannia ekonomiky*, vol. 1, no. 27: 321–331.
5. Pink F. (2000) *Profesiia fakhivtsia z pytan bankrutstva ta zakonodavstvo u Velykobyrtanii* [Occupation of an expert on bankruptcy and the law in Great Britain], trans. from English by O. G. Tarasenko, Kyiv: Prsa Ukrainy.
6. Poliakov B. M. (2006) 'Pravove rehuliuвання nespromozhnosti (bankrutstva) v zarubizhnykh krainakh (Anglii, Nimechchini, Rosii, SSHA, Frantsii)' [Legal regulation of the insolvency (bankruptcy) in foreign countries (England, Germany, Russia, the USA, France)], *Sanatsiia ta bankrutstvo* 1: 144–146.
7. Pryguza P. D. (2013) 'Doktryna prava neplatospromozhnosti – chy potribna vona Ukraini' [Doctrine of the insolvency law – whether it is necessary for Ukraine]. Available at: <http://bankruptcy.com.ua/lang/ru/doktrina-prava-neplatospromozhnosti-chi-potribna-vona-ukraini/>
8. Seran A. (2005) 'Osnovaniia nedeistvitelnosti sdelok dolzhnika-bankrota' [Foundations for the invalidity of contracts of a debtor-bankrupt], *Arbitrazhnaia praktika* 4: 3–13.
9. Shcherbyna V. S. (2006) *Gospodarske pravo* [Commercial law]. Kyiv: IurinkomInter.
10. World Bank (2013) *Doing Business 2014: Ease of Doing Business in Ukraine*. Available at: <http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/ukraine>
11. World Bank (2013) *Doing Business 2014: Understanding Regulations for Small and Medium-Size Enterprises*. Washington, DC: World Bank Group. DOI: 10.1596/978-0-8213-9984-2. License: Creative Commons Attribution CC BY 3.0. Available at: <http://www.doingbusiness.org/-/media/GIAWB/Doing%20Business/Documents/Annual-Reports/English/DB14-Full-Report.pdf> >



## Ефективна боротьба з корупцією – запорука мінімізації та подолання контрабанди

Андрій ТИМОШЕНКО,  
юрист, голова Наглядової ради  
Громадської організації «ДОВГІ ЛІТА»

29



Проведено аналіз корупційних діянь, що фіксуються під час роботи митних органів. Розглянуто їхній негативний вплив на процес становлення національної системи протидії контрабанді в умовах формування ринку й забезпечення митної безпеки України.

Доведено актуальність досліджуваного питання у контексті імплементації заходів щодо подолання корупції та мінімізації порушень митних правил, як одного з реальних чинників економічної безпеки, особливо в умовах реформування соціально-економічних і правових механізмів державної влади, управління та господарського комплексу. Відзначено, що не менш важливим компонентом є вдосконалення діяльності правоохоронного блоку митної служби, боротьба з будь-якими проявами корупції та іншими правопорушеннями з боку працівників відомства.

**Ключові слова:** корупція, Державна митна служба України, контрабанда, порушення митних правил, економічна безпека.

Эффективная борьба с коррупцией – залог минимизации и преодоления контрабанды

Андрей ТИМОШЕНКО, юрист, председатель Наблюдательного совета  
Общественной организации «ДОЛГИЕ ЛЕТА»

Проведен анализ коррупционных деяний, которые фиксируются во время работы таможенных органов. Рассмотрено их негативное влияние на процесс становления национальной системы противодействия контрабанде в условиях формирования рынка и обеспечения таможенной безопасности Украины.

Доказана актуальность исследованного вопроса в контексте имплементации мер по преодолению коррупции и минимизации нарушений таможенных правил, как одного из реальных факторов экономической безопасности, особенно в условиях реформирования социально-экономических и правовых механизмов государственной власти, управления и хозяйственного комплекса. Отмечено, что не менее важным компонентом является совершенствование деятельности правоохранительного блока таможенной службы, борьба с любыми проявлениями коррупции и другими правонарушениями со стороны сотрудников ведомства.

**Ключевые слова:** коррупция, Государственная таможенная служба Украины, контрабанда, нарушение таможенных правил, экономическая безопасность.

Effective Fight against Corruption Is the Recipe to Minimize and Overcome Smuggling

Andriy TYMOSHENKO, Lawyer, Head of the Supervisory Board of the NGO 'MANY YEARS'

The analysis of corrupt practices recorded in the course of work of customs authorities is made. Their negative impact on establishment of the national system to counter smuggling under conditions of

**formation of the market and ensuring of the customs security of Ukraine is explored. Urgency of the studied issue is proven in the context of implementation of measures to combat corruption and minimize violations of customs regulations as one of the important factors of economic security (in particular, under conditions of reformation of social and economic and legal mechanisms of state authorities, governance and economic complex). It is noted that improvement of the law enforcement unit of the customs service, fight against every manifestation of corruption and other violations of law committed by its employees are the other important element to guarantee economic security of the state.**

**Keywords:** corruption, State Customs Service of Ukraine, smuggling, violation of customs regulations, economic security.

*Корупція (лат. corruption – псування, розбещування, підкуп) – дії осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямовані на використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг.*

Корупція являє собою сукупність різних за характером і ступенем суспільної небезпеки кримінальних, адміністративних, цивільно-правових, дисциплінарних діянь, а також порушень етики поведінки посадових осіб, пов'язаних із виконанням службових обов'язків. Особливу небезпеку для суспільства й усієї системи національної безпеки країни становлять прояви корупції з боку державних службовців, у тому числі посадових осіб податкової та митної служб, уповноважених приймати рішення з питань обкладання податками, митом та іншими платежами, пропуску товарів через кордон, розслідування митних і податкових правопорушень.

У зв'язку з цим питання теоретичного осмислення джерел і характеру корупційних та інших протиправних діянь серед державних службовців, опрацювання науково обґрунтованих рекомендацій щодо запобігання й протидії цим небезпечним явищам набувають особливого загальнодержавного значення. Йдеться насамперед про системну розробку теоретичних положень, профілактику та практичні заходи з виявлення, локалізації та припинення корупційних правопорушень, створення в колективах правової та психологічної атмосфери, яка унеможливила би будь-які неправомірні дії.

Зі зростанням обсягів світової торгівлі до протидії корупційній діяльності в зовнішньоекономічній сфері долучилися міжнародні організації, зокрема Рада митного співробітництва (з червня 1994 року – Всесвітня митна організація (ВМО)). До її складу митна служба України прийнята в листопаді 1992 року. У липні 1993 року на конференції Ради митного співробітництва у м. Аруша (Танзанія) затверджено один із основоположних актів РМС-ВМО – «Декларацію щодо добросовісності в митниці» [4, с. 317–318].

Розробники документа визнали, що митниця є необхідним інструментом ефективного управління економікою й водночас відіграє ключову роль у боротьбі з контрабандою. Уперше в міжнародній практиці в Декларації було зафіксовано, що корупція загалом і корумпованість митних органів зокрема завдають істотної шкоди зовнішньоекономічним зв'язкам і міжнародній торгівлі.

Змушені констатувати, що ні Державний митний комітет України, ні Кабінет Міністрів протягом 1990-х років не вжили ефективних заходів для реалізації положень Аруської декларації. Йдеться не лише про митну систему, адже проблеми недобросовісності, корупції, хабарництва й здріств на той час були актуальними не тільки для митних органів, а й для всього апарату державної служби, всіх міністерств і відомств. Незважаючи на участь української делегації в підготовці й

ухваленні Аруського акта, особовий склад митниць навіть не ознайомили з його текстом.

Важливим етапом у справі подолання корупції в митних органах України стало ухвалення Закону України «Про державну службу» (1993 р.). Ним встановлювалися засади державної служби: служіння народу України, демократизм і законність, гуманізм та соціальна справедливість, пріоритетність прав людини та громадянина, персональна відповідальність за виконання службових обов'язків, дотримання прав і законних інтересів громадян, підприємств, установ і організацій усіх форм власності.

Особи, зайняті на державній службі, мають вирізнятися високим рівнем професіоналізму, компетентності, чесності й відданості справі. Згідно з цим законом посадові особи митної служби набули правового статусу державних службовців. На них також поширюються дисциплінарна відповідальність і обмеження, визначені в статтях 10, 11, 12 і 14 цього законодавчого акта.

На підставі згаданого закону Кабінет Міністрів Постановою № 160 від 4 березня 1995 року затвердив Порядок проведення службових розслідувань стосовно держслужбовців, у тому числі й посадових осіб митних органів. Це дало поштовх до виявлення умов і обставин, які сприяли корупційним проявам та іншим правопорушенням на митницях і в інших установах Держмиткому. Це дало змогу посилити боротьбу з правопорушеннями, підвищити ефективність профілактичних, попереджувальних заходів і покращити морально-етичну обстановку в колективах.

Корупційні правопорушення можуть мати такі форми (види):

1. Встановлення особистих зв'язків із кримінальними елементами, що спеціалізуються на здійсненні контрабанди та інших митних правопорушеннях, з метою одержання хабарів, різних матеріальних благ і послуг;
2. Скасування або зменшення митних платежів чи митної вартості під час митного оформлення товарів з метою, що визначена у п. 1;
3. Сприяння власникам або перевізникам товарів, що переміщуються через митний кордон, у недостовірному декларуванні товарів, зменшенні його кількості, ваги, зміни країни походження;
4. Зловживання владою або перевищення повноважень у процесі митного контролю чи митного оформлення товарів для задоволення власних корисливих інтересів;
5. Прийняття неправомірних рішень у процесі провадження кримінальних справ про контрабанду чи адміністративних справ про митні правопорушення;
6. Приховання або знищення документів і речових доказів за кримінальними та адміністративними справами;
7. Надання окремим суб'єктам ЗЕД або іншим особам, які займаються протиправними зовнішньоеконо-



мічними обладнаннями, службовою інформацією, що може бути використана цими особами в злочинних або корисливих цілях;

8. Протегування або прийняття на роботу в митні органи (за хабарі чи інші блага й переваги) осіб, які пов'язані з криміналітетом, або тих, хто за своїми діловими, професійними, іншими встановленими законодавством обмеженнями не може працювати в митній системі. Цей перелік не є вичерпним, адже корупція проявляється і в інших формах (видах).

16 листопада 2009 року наказом ДМСУ № 1097 затверджено Правила етики поведінки посадових осіб митної служби України, що їх слід дотримуватися як під час виконання службових обов'язків, так і в позаробочий час.

Корупція тісно пов'язана з контрабандою та організованою злочинністю. Прикриття є однією з форм захисту криміналітету та створення сприятливих умов для здійснення злочинної діяльності, зокрема контрабанди, тіншової економіки, дестабілізації внутрішнього ринку. Через це особливої уваги заслуговують проблеми визначення та теоретичного осмислення спонукальних причин, мотивів залучення працівників митних, податкових служб і правоохоронних органів до контрабандної діяльності. На наш погляд, такі причини можна умовно поділити на дві категорії – об'єктивну та суб'єктивну [5, с. 170–175].

До об'єктивних причин відносимо:

- багаторічний незадовільний стан економіки й соціальну нестабільність у країні; відсутність єдиних загальнонаціональних ідеалів, котрі об'єднували б усі верстви населення, класи й соціальні групи, спонукали до громадянської злагоди й розбудови демократичної, соціальної, правової держави;

- недостатній рівень духовності та морально-етичної й національної свідомості суспільства, що призводить до поблажливого ставлення значної частини громадян до корупційних правопорушень, стрімке поширення правового нігілізму;

- недосконалість законодавчої бази, яка регламентує зовнішньоекономічну, податкову та митну справи особливо на рівні її практичної реалізації безпосередніми виконавцями – інспекторами;

- позбавлення митних органів, зокрема їхніх правоохоронних підрозділів, права на здійснення ОРД та досудового слідства;

- недостатнє забезпечення митних органів, насамперед у пунктах пропуску на кордоні, сучасними високотехнологічними засобами митного контролю;

- низький, порівняно з митними службами інших країн, зокрема й сусідів України, рівень соціальної захищеності посадових осіб українських митниць.

До суб'єктивних причин, що можуть підштовхувати особу до корупційних діянь, на наш погляд, належать:

- відсутність твердих патріотичних, державницьких переконань;

- корисливість, прагнення до швидкого збагачення й матеріального добробуту;

- моральна та духовна зіпсованість, продажність, безвідповідальне ставлення до своїх посадових обов'язків, а звідси – байдужість і негативне ставлення до справи захисту економічних інтересів держави;

- особисті та сімейні обставини (тяжка хвороба працюючого, дітей, родичів, великі борги);

- залякування, примушування до здійснення неправомірних дій шляхом шантажу, погроз, у тому числі погрози вбивства, самій посадовій особі чи її близьким у разі невиконання завдань кримінальних елементів.

Особлива відповідальність у сфері протидії контрабанді та локалізації корупційних діянь у податкових і митних органах покладається на керівний склад відомств, а нині (після їх об'єднання) – на керівні кадри Державної фіскальної служби України. Саме керівники галузі та її структурних підрозділів повинні формувати моральний клімат у своїх колективах, спонукати підлеглих до дотримання законності, виховувати в посадових осіб сумлінне ставлення до служби.

Агентство США з міжнародного розвитку (USAID) та корпорація «Виклики тисячоліття» (MCC) здійснили порівняльний аналіз корупційної діяльності в митних органах України. Перше базове дослідження було проведене в 2007 році серед українських компанії-імпортерів та експортерів. Повторне дослідження – в 2009 році для оцінки тенденцій у ставленні до корупції. За висновками дослідницьких компаній, найкорумпованішими етапами митного контролю є перетин кордону (це підтвердили 65 відсотків респондентів) і процес перевірки митної документації (48 відсотків) [3, с. 3–4].

За даними дослідження, помітно зросла кількість випадків корупції під час проходження митних процедур (із 36 відсотків – у 2007 році до 43 відсотків у 2009 році). Почастішали випадки здирництва, аніж добровільної пропозиції хабара. 26 відсотків компаній стикалися з цією практикою в 2007 році й 30 відсотків – у 2009 році. Добровільно пропонували хабарі у 2007 році 23 відсотки компаній проти 28 відсотків у 2009 році.

Про негативну практику корупційних діянь свідчить збільшення кримінальних справ, порушених стосовно працівників митних установ за фактами хабарництва протягом останніх 2–3 років. Якщо в 2010 році такі справи становили близько 15 відсотків від загальної кількості кримінальних справ проти митників, то в 2011-му – 33,7 відсотка (25 справ, за якими висунуто обвинувачення 34 особам). Упродовж першого півріччя 2012 року порушено вже 47 кримінальних справ стосовно 38 посадовців митної служби. Майже половину з них – за матеріалами самих митних органів [2, с. 7–10].

Наприклад, у межах антикорупційної спецоперації «Держкордон-2013» митниками було виявлено схему фіктивних транзитних переміщень, яка реалізовувалася за безпосередньої участі керівного й особового складу Луганської митниці. Керівника митниці звільнено з посади [1, с. 10–15].

Істотним досягненням у справі протидії корупції та контрабанді слід вважати впровадження в практику забезпечення товарних транзитів електронного замка з інформаційно-телекомунікаційною функцією GPS-GSM-навігації. Нова система онлайн-спостереження за великовантажними автомобілями дасть змогу контролювати переміщення транспортних засобів територією України без ризику їх незаконного розвантаження чи перевантаження.

До основних напрямів протидії корупційним практикам у сфері митної справи, на думку автора, потрібно віднести:

- забезпечення відкритості владних структур, зокрема митних, правоохоронних, податкових органів, участь громадськості в регулюванні зовнішньоекономічної діяльності та законодавчому процесі;

- формування негативного ставлення суспільства до корупційних діянь, пріоритетного значення верховенства права;

- проведення цілодобового моніторингу за здійсненням митного контролю й митного оформлення товарів і транспорту після проходження контрольних перевірок на прикордонних пунктах пропуску;

Засновник –  
Верховна Рада України

Головний редактор  
Світлана ПИСАРЕНКО

Редакційна колегія:

Олександр МАЛІЄНКО, Лариса СЕВЕРЕНЧУК,  
Юлія ЦИРФА, Юрій АРТЕМЕНКО, Олександр  
БАНДУРКА, Іван БОКІЙ, Степан ГАВРИШ,  
Віктор ГРАБ, Юлій ЮФФЕ, Віктор КИРИЛЛОВ,  
Олександр КОПИЛЕНКО, Анатолій МАТВІЄНКО,  
Павло МАТВІЄНКО, Анатолій МАЦЮК,  
Микола МЕЛЬНИК, Борис ОЛІЙНИК,  
Сергій ПРАВДЕНКО, Анатолій СЕЛІВАНОВ,  
Лесь (Леонід) ТАНОК, Віктор ТАРАН (Терен)

Наукові рецензенти:

Валентин БАЛЮК (Республіка Польща),  
Лариса ЛЕЩЕНКО (Республіка Польща),  
Огнян МІНЧЕВ (Республіка Болгарія),  
Томас ЯНЕЛЮНАС (Литовська Республіка)

Головний редактор

**Світлана ПИСАРЕНКО** – 235-81-55

Примірники:

**Любов САЛЮК** – 235-79-58

Заступник головного редактора –

завідувач відділу соціально-економічної

політики та правового забезпечення

**Олександр МАЛІЄНКО** – 272-46-30

Відповідальний секретар

**Лариса СЕВЕРЕНЧУК** – 235-79-53

Головний бухгалтер **Ірина КИСІЛЬ**,

**Жанна СИМОНЕНКО** – 235-79-58

Відділ з висвітлення питань

парламентської діяльності:

Завідувач **Юлія ЦИРФА** – 234-67-78,

**Олексій СИЩУК** – 235-79-52,

**Микола БІЛОКОПИТОВ** – 234-67-78

**Тарас РОМАНЮК** – 234-67-78

Відділ гуманітарної політики:

Завідувач **Ольга КЛЕЙМЕНОВА** – 235-79-52,

**Лариса МАРЧУК**,

**Віталій СКОБЕЛЬСЬКИЙ**,

**Микола СЛАВИНСЬКИЙ**, **Євген ТИЩУК**

Літературні редактори:

**Олена ЧОПОВСЬКА** – 235-79-60,

**Наталка СЕМІВОЛОС** – 235-79-53,

**Людмила СКОРУК** – 235-79-60

Реклама та передплата:

**Віра ПРАВИНА** – 272-46-23,

**Сергій ДУБРОВІН** – 234-68-30

Дизайн – **Марина АРЕСТОВА** – 235-81-56

Верстка – **Сергій ЛОСЕНКО** – 235-81-56,

**Сергій УСЕНКО**, **Наталія КУТНЯК** – 235-79-60

Підтримка сайту –

**Євген СИНЕЛЬНИКОВ** – 235-81-56,

04053, Київ-53,

пров. Несторівський, 4

E-mail: mail@viche.info

E-mail: viche@rada.gov.ua

www.viche.info

Підготовку та випуск у світ журналу «Віче»

за дорученням засновника здійснює редакція.

© Віче, 2014.

Свідцтво про державну реєстрацію друкованого

засобу масової інформації КВ № 570 від 05.04.1994.

Редакція не завжди поділяє позицію авторів.

І залишає за собою право на редагування,

опублікування наданих авторами творів та сплату

авторського гонорару. Рукописи не рецензуються

і не повертаються.

При передруку посилання на «Віче» обов'язкове.

Відповідальність за зміст і достовірність

реklamних оголошень несуть рекламодавці.

«R» – матеріали, які друкуються на правах реклами

Підписано до друку 16.09.2014.

Формат 60x84/8.

Папір офсетний. Друк офсетний.

Ум. друк. арк. 2,3.

Зам. № ДС 233. Тираж 2200 прим.

Ціна договірна.

Набрано і зверстано на комп'ютерному

комплексі редакції журналу «Віче».

Надруковано з готового оригіналу макета

у ТОВ «КЖД «Софія»,

08000, Київська обл., смт Макарів,

вул. Першотравнева, 65.

Свідцтво про державну реєстрацію

A01 № 22 9953 від 26.11.2008 р.

Журнал «Віче» читають у Верховній Раді та її комітетах, адміністрації Президента України, Кабінеті Міністрів України, Держтелерадіо. Він також надходить до бібліотек Конгресу США та Ради Європи, до Книжкової палати України, Національної бібліотеки України імені В. Вернадського, Національної парламентської, Державної науково-технічної, Державної бібліотеки для юнацтва, Державної науково-педагогічної, Центральної імені М. Островського.

Передплатний індекс – 74254.

– постійний контроль за станом дисципліни і протидії правопорушенням начальниками митниць та їхня особиста відповідальність за порушення вимог корупційного законодавства;

– практику ротацій на керівні посади в митних органах з метою розвитку ініціативи, підвищення кваліфікації митників, а також локалізації та подолання корупційних діянь.

Для модернізації управління системою боротьби з контрабандою відповідно до сучасних вимог, на нашу думку, необхідно кардинально зміцнити аналітичну складову всього комплексу організації роботи з протидії наркобізнесові. Насамперед ідеться про всебічне вивчення діяльності транснаціональних злочинних синдикатів, тенденцій міжнародного обігу наркотиків, маршрутів нелегального наркотрафіку й опрацювання на цій основі активних засобів протидії.

Економічна ефективність забезпечення боротьби з контрабандою значною мірою залежить від стану кадрової роботи в митних органах, рівня законності, правопорядку й службової дисципліни в митних підрозділах, персональної відповідальності митників за виконання своїх обов'язків.

Про корупційну складову діяльності в системі митної служби переконливо свідчать й офіційні матеріали Держстатистики України. Порівняльний аналіз статистики зовнішньоекономічних операцій України й країн ЄС та СНД за 2004–2011 рр. засвідчив, що в «тіні», тобто поза оподаткуванням, опинилася товарна маса на суму близько 21,5 мільярда доларів США. □

#### Список використаних джерел

1. Інформаційно-аналітичний бюлетень з питань боротьби з контрабандою та ПМП, аналізу ризиків і протидії корупції за 2013 р. // Державна митна служба України. – К.: Вид-во ДМСУ, 2014. – 26 с.

2. Інформаційно-аналітичний бюлетень з питань боротьби з контрабандою та ПМП, аналізу ризиків і протидії корупції за II квартал 2012 р. // Державна митна служба України. – К.: Вид-во ДМСУ, 2012. – 26 с.

3. Корупція та регулювання підприємницької діяльності в Україні: митні процедури та транспортування товарів // Порівняльний аналіз

нац. досліджень 2007-2009 рр. для Порогової програми Корпорації «Виклики тисячоліття» (МСС): Звіт за результатами соціологічних досліджень. – К.: Дослідницька компанія InMind, 2009. – 43 с.

4. Макаренко А. 2009 – митниця в умовах кризи / А. Макаренко. – К.: Панорама, 2010. – 430 с.

5. Пашко П. В. Митна безпека (теорія, методологія та практичні рекомендації): Монографія / П. В. Пашко. – Львів: ІРД НАН України, 2009. – 628 с., іл. □

#### References

1. Derzhavna Mytna Sluzhba Ukrainy, *Informatsiino-analitychny biuletyn z pytan borotby z kontrabandoiu ta PMP, analizu ryzkyv i protydii koruptsii za 2013 rik* [Information and analysis bulletin on fighting smuggling and violations of customs regulations, analysis of risks and combating corruption for 2013], Kyiv: Vyd-vo DMSU, 2014.

2. Derzhavna Mytna Sluzhba Ukrainy, *Informatsiino-analitychny biuletyn z pytan borotby z kontrabandoiu ta PMP, analizu ryzkyv i protydii koruptsii za II kvartal 2012 roku* [Information and analysis bulletin on fighting smuggling and violations of customs regulations, analysis of risks and combating corruption for the 2<sup>nd</sup> quarter of 2012], Kyiv: Vyd-vo DMSU, 2012.

3. *Koruptsiia ta regulivannia pidpriemnytskoi diialnosti v Ukraini: mytni protsedury ta transportuvannia tovariv: Porivniialny analiz natsionalnykh doslidzhen 2007-2009 rokiv dlia Porogovoї programy Korporatsii 'Vykylyk tysyacholittia' (MSS): Zvit za rezultatamy sotsiologichnykh doslidzhen* [Corruption and business regulation in Ukraine: Customs procedures and transportation of goods: Comparative analysis of 2007-2009 national surveys for the Threshold Program of the Millennium Challenge Corporation (MCC): Report on the results of public opinion polls] (2009), Kyiv: Doslidnytska kompaniia InMind.

4. **Makarenko A.** (2010) *2009 – mytnytsia v umovakh kryzy* [2009 – Customs in crisis], Kyiv: Panorama.

5. **Pashko P. V.** (2009) *Mytna bezpeka (teoriia, metodologiiia ta praktychni rekomendatsii): Monografiia* [Customs security (theory, methodology and practical recommendations): Monograph], Lviv: IRD NAN Ukrainy.