

НАЦІОНАЛЬНА БІБЛІОТЕКА УКРАЇНИ ІМЕНІ В. І. ВЕРНАДСЬКОГО
НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА БІБЛІОТЕКА

**ГРОМАДСЬКА ДУМКА
ПРО ПРАВОТВОРЕННЯ**

№ 11 (155) 2018

Інформаційно-аналітичний бюлетень
на базі оперативних матеріалів

Додаток до журналу
«УКРАЇНА: ПОДІЇ, ФАКТИ, КОМЕНТАРІ»

Засновники:

Національна бібліотека України
імені В. І. Вернадського
Національна юридична бібліотека

Головний редактор

В. Горовий, д-р іст. наук, проф.,
заступник генерального директора НБУВ

Редакційна колегія:

Н. Іванова (відповідальна за випуск),
Ю. Половинчак, Т. Дубас,
В. Гребенюк

Заснований у 2011 році
Видається двічі на місяць

Передрук – тільки з дозволу редакції

З повнотекстовою версією видання можна
ознайомитись на сайті

Центру досліджень соціальних комунікацій
nbuviar.gov.ua

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНА ПОДІЯ

Президент підписав Закони щодо пільг
зі сплати ввізного мита та податкових пільг,
які діють на період проведення ООС
із відсічі збройної агресії Росії
у Донецькій та Луганській областях.....3

АНАЛІТИЧНИЙ РАКУРС

Беззуб І.

Депутатська недоторканність:
зло чи необхідна умова для роботи
парламентарів.....4

Закірова С.

Правове регулювання миротворчих операцій
ООН: terra incognita?.....12

Кривецький О.

Закон України про референдум
є неконституційним.....21

ЕКОНОМІЧНІ РИЗИКИ ТА ПРОГНОЗИ

Моніторинг законодавства.....23

ЩОДЕННИК БЛОГЕРА *29

АКТУАЛЬНА ПОДІЯ

Президент підписав Закони щодо пільг зі сплати ввізного мита та податкових пільг, які діють на період проведення ООС із відсічі збройної агресії Росії у Донецькій та Луганській областях

Президент Петро Порошенко підписав Закон № 2464-VIII «Про внесення змін до Митного кодексу України щодо уточнення деяких положень». Закон був ухвалений Верховною Радою 19 червня 2018 року.

Законом доповнюються діючі норми Митного кодексу України щодо звільнення від оподаткування ввізним митом спеціальних засобів індивідуального захисту; ниток та тканин (матеріалів) для виготовлення бронезилетів та шоломів; лікарських засобів та медичних виробів на період здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, що здійснюються шляхом проведення операції Об'єднаних сил (ООС).

Крім того, уточнюється перелік товарів, які можуть бути віднесені до особистих речей громадян, зокрема «крісло колісне для осіб з інвалідністю на кожному особу з інвалідністю, яка перетинає митний кордон України, а в разі відсутності такої особи – у кількості не більше однієї штуки».

Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування. Однак, з метою забезпечення безперервного періоду надання пільг з оподаткування ввізним митом пропонується поширити дію зазначених положень Закону з 1 травня 2018 року – початку операції Об'єднаних сил.

Президент також підписав Закон № 2463-VIII «Про внесення змін до розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України

(щодо відносин, пов'язаних із здійсненням заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях)».

Документ забезпечує продовження дії пільг зі сплати військового збору та з оподаткування податком на додану вартість на період здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях, що здійснюються шляхом проведення операції Об'єднаних сил (ООС), а також належне проведення відповідної операції.

До цього часу податкові пільги, особливості справляння та сплати податків та зборів були встановлені на період проведення антитерористичної операції.

Серед них, зокрема пільги зі сплати військового збору з доходів у вигляді грошового забезпечення працівників правоохоронних органів, військовослужбовців та інших осіб на період їх безпосередньої участі в операції. Також встановлюються пільги з оподаткування податком на додану вартість операцій з ввезення на митну територію України та постачання на митній території України ряду спеціальних засобів індивідуального захисту, лікарських засобів та медичних виробів, продукції оборонного призначення (*Офіційне інтернет-представництво Президента України* (<http://www.president.gov.ua/news/prezident-pidpisav-zakoni-shodo-pilg-zi-splati-vviznogo-mita-48394>). – 2018. – 27.06).

АНАЛІТИЧНИЙ РАКУРС

I. Беззуб, мол. наук. співроб. НЮБ НБУВ

Депутатська недоторканність: зло чи необхідна умова для роботи парламентарів

Тема депутатської недоторканності в інформаційному просторі не є новою, а кампанія по скасуванню недоторканності парламентарів завжди є «доречною» темою під час передвиборчих кампаній, для підняття рейтингу влади чи інформаційних приводів.

Розмови про скасування депутатської недоторканності в Україні ведуться чи не від дня прийняття Конституції у 1996 р., ст. 80 якої гарантує цю недоторканність.

Активна громадська хвиля запитів щодо зняття депутатської недоторканності почалася у 2004 р. В інформаційному просторі з'явилася прив'язка, що це вимога європейського світу для вступу України до ЄС. Події 2014 р. вкотре актуалізували питання депутатської недоторканності, а в сьогоднішніх умовах війни і революційних настроїв характеризують його як невідкладне. Багато хто переконаний, що недоторканність народних депутатів – це одна з найважливіших причин, що заважають нашій державі розвиватися, тому вимагають її скасувати.

Депутатська недоторканність – це юридична гарантія вітчизняним парламентарям, яка забезпечує їх від кримінального переслідування, арешту та притягнення до відповідальності у загальному порядку.

Тобто, до народного депутата не можуть бути застосовані такі ж самі заходи, як і до звичайних громадян України – без проведення спеціальної процедури погодження з Верховною Радою.

Депутатську недоторканність можна поділити на два види: імунітет та індемнітет.

Індемнітетом називають такий тип недоторканності, за яким член парламенту не несе відповідальності за свою політичну діяльність: виступи, результати голосування тощо.

Імунітетом називають інший тип недоторканності, коли член парламенту не

може бути притягнений до відповідальності за будь-які порушення і злочини без згоди на це парламенту.

В ідеалі депутатська недоторканність потрібна для того, аби забезпечити належні умови для виконання покладених на них обов'язків. Убезпечення від переслідувань – це гарантія незалежності народного обранця, який таким чином захищений від тиску.

Українські парламентарі мають абсолютну недоторканність: як індемнітет, так і імунітет. Через це реально притягнути до кримінальної відповідальності українського парламентаря майже неможливо. Звісно, механізм позбавлення імунітету існує, однак зробити це непросто.

Відповідно до чинного законодавства, народному депутату України гарантується депутатська недоторканність на весь строк здійснення депутатських повноважень. Без згоди Верховної Ради він не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності, затриманий чи заарештований. Обшук, затримання народного депутата чи огляд особистих речей і багажу, транспорту, жилого чи службового приміщення народного депутата, а також порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції та застосування інших заходів, що відповідно до закону обмежують права і свободи народного депутата, допускаються лише у разі, коли Верховною Радою надано згоду на притягнення його до кримінальної відповідальності, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо. Недоторканність може бути знята рішенням ВРУ за запитом Генерального прокурора до Голови парламенту.

Необмежена недоторканність народних депутатів України в поєднанні з їхніми невинувато широкими правами, низьким рівнем правової культури українського

суспільства сприяли формуванню за роки незалежності в значній частині депутатів почуттів уседозволеності й безкарності, наслідком чого стали блокування трибуни, пошкодження майна, бійки в парламенті, побиття не тільки колег-депутатів, а й інших громадян, втручання в роботу органів державної влади, у тому числі судів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, перешкоджання їхній роботі тощо. Такі негативні явища, що особливо посилюються з радикалізацією настроїв у суспільстві й в парламенті, не мають нічого спільного з тим, що називають парламентаризмом.

Такого необмеженого імунітету немає в жодній демократичній державі, тому його давно потрібно було обмежити (як це зроблено в інших країнах) або взагалі скасувати. Настрої в суспільстві засвідчили, що такий імунітет народних обранців виявився невиправданим, оскільки, по суті, перетворився на гарантію безкарності. Українське суспільство рішуче налаштоване проти депутатської недоторканості – за даними різних соціологічних опитувань ідею її скасування поділяє близько 80 % громадян.

Тому, урахувавши суспільні настрої, виникла нагальна необхідність скасування депутатської недоторканості.

За 27 років незалежності чимало депутатів лобювали зміни до законодавства, які стосувалися депутатської недоторканості. За цей час у Верховній Раді реєстрували чимало законопроектів, які були направлені на обмеження чи цілковите скасування депутатської недоторканості. Конституційний Суд України (КСУ), починаючи із 2000 р., 9 разів надавав «зелену вулицю» депутатам врешті-решт змінити ст. 80 Основного Закону. Але Верховна Рада не доводила справу до логічного кінця, жоден з документів не став законом.

Після останніх парламентських виборів 2014 р. п'ять фракцій (блок Петра Порошенка, ВО «Батьківщина», Народний фронт, Радикальна партія Олега Ляшка й партія «Самопоміч») у своїй коаліційній угоді пообіцяли скасувати депутатську

недоторканність. Однак, сумнозвісна ст. 80 Конституції і досі залишається незмінною з часу ухвалення Основного Закону в 1996 р. Щоправда, розмови про неї не вщухають.

Варто зазначити, що у 2015 р. Президент України П. Порошенко, як суб'єкт права законодавчої ініціативи, вніс до Верховної Ради законопроект «Про внесення змін до Конституції України (щодо недоторканості народних депутатів України та суддів)» № 1776 від 16 січня 2015 р., визначивши його як невідкладний.

19 червня 2015 р. Венеціанська комісія надала висновок щодо запропонованих поправок до Конституції. Комісія вказала, що європейських стандартів щодо імунітету не існує. Отже, рішення щодо обмеження депутатського імунітету повинно ґрунтуватися на аналізі конкретної ситуації в країні, «зокрема, беручи до уваги ступінь розвиненості верховенства права у відповідній країні». Однак, Комісія визнала, що депутатський імунітет «може стати перепорою для боротьби з корупцією». Водночас вона дійшла висновку, що, з огляду на корумпованість судової системи та нестійкий демократичний лад в Україні, «цілковите скасування імунітету може становити загрозу для функціонування та незалежності парламенту». Отже, рекомендовано встановити інші процесуальні запобіжники, «що могли б не допустити втручання в роботу парламенту та водночас сприяти боротьбі з корупцією».

Оскільки в питанні скасування депутатської недоторканості у 2015 р. депутати не дійшли конкретного висновку, 19 липня 2017 р. у Верховній Раді був зареєстрований законопроект № 6773 «Про внесення змін до Конституції України (в частині скасування депутатської недоторканості)», авторами якого стали більше 150 депутатів із різних фракцій, а також позафракційні.

17 жовтня 2017 р. Президент України також вніс до Верховної Ради проект закону про внесення змін до статті 80 Конституції України (щодо недоторканості народних депутатів України).

Автори обох документів, по суті, пропонують одне і теж саме: викреслити зі

ст. 80 Конституції України положення про те, що народним депутатам гарантується депутатська недоторканність, та те, що вони не можуть бути без згоди Верховної Ради України притягнені до кримінальної відповідальності, затримані чи заарештовані.

Різниця лише у датах. Парламентарі пропонують, щоб зміни до Конституції щодо скасування депутатської недоторканності після їхнього ухвалення вступили у дію негайно, Президент – з 1 січня 2020 р.

Як відомо, за процедурою розгляду змін до Конституції ухвалення рішення розділене у часі. Спочатку народні депутати голосують за направлення законодавчих ініціатив до КСУ, а після отримання від нього схвального висновку, голосують за законопроект перший раз, а на наступній сесії – другий раз.

Таким чином, КСУ 6 червня 2018 р. схвалив депутатський законопроект (№ 6773) про зміни до Конституції в частині скасування депутатської недоторканності, а 20 червня – визнав конституційним президентський законопроект (№ 7203) про внесення змін до ст. 80 Основного закону (відносно відміни недоторканності народних депутатів).

Водночас, КСУ вважає за доцільне звернути увагу на те, що, ухвалюючи рішення щодо скасування депутатської недоторканності, необхідно враховувати стан політичної та правової системи України – її здатність у разі повної відсутності інституту депутатської недоторканності забезпечити безперешкодне та ефективне здійснення народними депутатами своїх повноважень, функціонування парламенту як такого, а також реалізацію конституційного принципу поділу державної влади.

КСУ неодноразово наголошував, що недоторканність народних депутатів України не є особистим привілеєм, індивідуальним правом народного депутата України, а має публічно-правовий характер; вона спрямована на убезпечення народного депутата України від незаконного втручання в його діяльність, на забезпечення безперешкодного та ефективного здійснення ним своїх функцій та належного (нормального) функціонування парламенту.

Наразі у політиків та експертів не існує консолідованої позиції, у якому вигляді має існувати недоторканність для українських парламентарів. Спектр поглядів доволі широкий: від збереження гарантій імунітету в Конституції та внесенні змін лише до механізму надання згоди на притягнення до відповідальності – до повного скасування імунітету парламентарів.

Хоча міжнародні інституції у своїх рекомендаціях доволі обережні, однак, і вони рекомендують змінювати існуючу ситуацію, адже нинішній імунітет парламентарів «залишається перешкодою для ефективного кримінального переслідування».

На думку частини експертів, депутатська недоторканність в Україні має бути обмежена лише відсутністю відповідальності за результати голосування, висловлювання, зроблені у Верховній Раді, політичну позицію, виконання депутатських обов'язків, а положення про неможливість притягнення депутата до кримінальної відповідальності без згоди парламенту має бути виключене. Притягнення до кримінальної відповідальності та слідчі дії по відношенню до депутатів мають здійснюватися на загальних підставах, як і до звичайних громадян.

Експерти переконані, що скасування депутатської недоторканності матиме ряд позитивних змін. По-перше, це сприятиме забезпеченню рівності, гарантованої ст. 21 Конституції України – «Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах». По-друге, це стане кроком до очищення парламенту від тих, хто намагається використовувати свій мандат заради особистого збагачення, лобіювання приватних інтересів та зловживання своїм впливом. По-третє, сприятиме роботі правоохоронців, які зможуть проводити слідчі дії щодо депутатів на загальних засадах. По-четверте, знищить один із головних аргументів, чому недоброчесні кандидати балотуються до Верховної Ради, а отже, сприятиме якісно іншому рівню парламентарів наступного скликання.

Зокрема, народний депутат України ІІІ, VI, VII скликань, голова Всеукраїнської громадської організації «Дістало!»

В. Журавський впевнений, що нововведення обмежило б доступ у вищій законодавчий орган країни представників злочинного світу, які, аби отримати індульгенцію від правоохоронних органів, витрачають мільйони доларів на купівлю депутатського мандату. Зняття недоторканності дасть змогу привести до влади нових, молодих і талановитих людей, не пов'язаних із великими грошима, запевняє він.

Голова правління Центру політико-правових реформ І. Коліушко найбільшим негативом від недоторканності вважає не те, що нардепів не можуть посадити, а, що багато осіб стають депутатами заради того, щоб її отримати. Найгірше, що є в редакції ст. 80 Конституції це заборона на притягнення до кримінальної відповідальності без згоди Ради. Але, для цього не потрібно вилучати частину третю статті, а лише внести в неї зміни, наголошує експерт.

Директор Національного антикорупційного бюро України А. Ситник запевнив, що зняття недоторканності також безперечно полегшить роботу НАБУ. Адже недоторканість – це максимальний імунітет членів парламенту, а тому НАБУ не має ніяких шансів підібратися до них. Тут мова йде навіть не про можливість арешту чи затримання нардепів, найголовніше – це проведення оперативних чи негласних дій при наявності законних підстав стосовно народних обранців, адже наразі дії правоохоронних органів дуже обмежені, прокоментував А. Ситник.

Разом з тим, Україна не зовсім відповідає тим вимогам, що сприяють чи обґрунтовують скасування недоторканності. Першочергово, перш ніж знімати недоторканність, треба зробити незалежною судову владу, незалежною та політично незаангажованою Генеральну прокуратуру, адже зберігається ризик переслідування з політичних мотивів, якого може зазнати будь-який депутат, що виступить проти чийось потужних інтересів.

Таку думку член фракції Батьківщина І. Луценко висловлював ще у 2015 р.: недоторканність з депутатів потрібно знімати, але до того треба вирішити проблему вибіркового правосуддя, тобто очистити українські суди. Він переконаний, що за ситуації, коли на суди

можна впливати, скасування недоторканності дозволить владі контролювати нардепів загрозою переслідування.

Президент Українського юридичного товариства О. Березюк також вважає, що за відсутності в Україні незалежного суду, говорити про зняття недоторканності поки зарано.

Натомість народний депутат М. Найєм стверджує, що тільки скасування недоторканності змусить депутатів створити нормальні суди, прокуратуру і поліцію.

Очевидно, що скасування депутатської недоторканності погіршить і без того слабку позицію парламенту, створить додаткові проблеми в системі організації вищих органів влади. «Доторканність» перетворить представницький орган на кишенькову забавку, таке собі демократичне «брязкальце», що складається із заляканих маріонеток. Це добре розуміють англійці, німці, французи, італійці та багато інших народів, що живуть у країнах, так званої, сталої демократії, конституційне законодавство яких передбачає недоторканність.

Викликають незадоволення у частини експертів і терміни введення депутатської недоторканності.

Так український дипломат, член партії УКРОП Б. Яременко вважає лукавим і нечесним заклик Президента до компромісу – скасувати депутатську недоторканність не для нинішнього, а для наступного депутатського складу. Справжнім компромісом, переконаний політик, могла би бути пропозиція скасувати депутатську недоторканність у пакеті із законом про імпічмент президенту та низкою рішень щодо розширення парламентського контролю над правоохоронними органами. Це і компенсувало б страх депутатів, що позбавлення недоторканності буде інструментом політичного тиску на них.

Народний депутат від Блоку Петра Порошенка С. Лещенко також впевнений, що поправки про недоторканність народних депутатів потрібно голосувати у «системній прив'язці» до законопроекту про процедуру імпічменту президента. Він також не згоден із

пропозицією П. Порошенка щодо скасування недоторканності у 2020 р.

У можливість голосування за зняття недоторканності з самих себе не вірить колишній народний депутат А. Гриценко. Причина – у відсутності подібного документу у відношенні президентської посади.

У свою чергу, український політолог, директор Міжнародного інституту демократій С. Таран переконаний, що в Україні інститут депутатської недоторканності потрібно не скасовувати, а змінювати. Ключова різниця між депутатською недоторканністю в Україні та розвинених демократіях – це сфера застосування. На Заході вона охоплює винятково професійну діяльність депутатів. У нас же вона розповсюджується фактично на будь-які дії народних депутатів. На його думку, шляхами реформування депутатської недоторканності є звуження сфери застосування депутатської недоторканності – потрібно залишити тільки імунітет щодо політичної діяльності, та зміна механізму притягнення нардепів до відповідальності. А для цього потрібна чесна дискусія між політиками, експертами та громадянами – без популізму й істерик.

Народний депутат України I, II, IV-VII скликань В. Яворівський також вважає, що депутатська недоторканність повинна бути, однак поширюватися має лише на політичні справи. Через те, що є недоторканність, наголошує експерт, іноді виникала корупція.

На думку народного депутата О. Черненко («Блок Петра Порошенка»), скасовуючи депутатську недоторканність, необхідно забезпечити політичний захист депутатів, як це практикується в більшості демократичних держав. Повинні бути присутніми певні гарантії політичної діяльності, а також політичний захист. Тому що завжди є спокуса за допомогою тиску на депутата, фабрикації проти нього кримінальних справ зробити його залежним, зазначив політик. При цьому О. Черненко вважає, що парламент піде на повне скасування недоторканності, адже існує дуже серйозний тиск з боку громадськості.

Українське суспільство вже настільки зазомбоване у цьому питанні, стверджує

Герой України С. Хмара, що воно просто не сприйматиме будь-який захист депутатів від сваволі виконавчої влади, зокрема, корумпованих правоохоронних органів.

Але, як стверджує экс-керівник головного слідчого управління СБУ, генерал-майор В. Вовк, скасування депутатської недоторканності не призведе до того, що депутатів Верховної Ради стануть частіше залучати до кримінальної відповідальності і садити в тюрму.

Директор «Інституту політичної кризи» С. Гавриш висловився проти скасуванню депутатської недоторканності в цілому, оскільки це перетворить після обрання депутатський корпус у заручника виконавчої влади, в заручника уряду, в заручника тих, хто буде мати реальний імунітет. А сьогодні його мають поліцейські, прокурори, які можуть порушити в будь-який час кримінальну справу проти депутата, який не буде мати недоторканість. З іншого боку, бажання багатьох політиків сказати про те, що це унеможливить корупцію, вирівняє шанси для всіх, хто хотів би прийти в парламент, підвищить конкурентність, має під собою певну логіку, але вона не є достатньою для того, щоб ліквідувати по суті незалежний законодавчий орган.

Так, парламент має найменшу довіру в суспільстві, він високо корумпований, але це питання не тільки депутатів, це питання системи, яка створена в Україні, і нею треба більше опікуватися. Найбільше від скасування депутатської недоторканності постраждає опозиція, оскільки в Україні немає незалежного суду, незалежних слідчих органів, і таким чином після того, як буде скасована депутатська недоторканність, опозиція фактично перестане існувати.

Політичний експерт О. Палій також вважає, що зняття депутатської недоторканності, з одного боку, полегшило б процедуру притягнення до відповідальності політиків, але в той же час може стати інструментом тиску. Тому оптимальним було б часткове скасування депутатської недоторканності за тяжкі злочини, за злочини проти держави, суверенітету, державної цілісності. На думку політолога,

щоб уникнути маніпуляцій, імунітет варто залишити у сфері нетяжких правопорушень.

Загалом, експерти неодноразово наголошували, що повне скасування депутатської недоторканності не відповідає європейській правовій практиці. Вони вважають, що вкотре голосуючи за законопроекти, у яких йдеться про зняття недоторканності з народних обранців, депутати лише «заговорюють» це питання, оскільки реально не хочуть позбавлятися імунітету. Це інформаційна технологія саботажу, популістична ідея загравання з виборцями, припускає керівник політичних програм Українського незалежного центру політичних досліджень С. Конончук. Вона наголошує, що якби український Президент та депутати реально хотіли б позбавити парламентарів привілеїв депутатського мандата, то запропонували б суттєве обмеження недоторканності з запобіжниками уникнення політичного переслідування.

Імунітет депутату потрібен, щоб виконувати свої повноваження, тому його можна обмежити, але не скасувати, зазначає експерт з конституційного права Центру політико-правових реформ Ю. Кириченко.

Натомість, політолог, директор аналітичного центру «Третій сектор» А. Золотарьов вважає, що обговорювати доторканність чи недоторканність депутатів в парламенті немає сенсу. На його думку, обговорювати треба чи потрібен в сучасному суспільстві сам парламент. Парламент виник як відповідь на питання, як зробити так, щоб інтереси мільйонів громадян були представлені у владі. І тоді іншого технологічного шляху, як парламент, не існувало, а в сьогоденних умовах така демократія застаріла, додає політолог.

Наразі в світовій спільноті також йдуть дебати щодо парламентської недоторканності. Одні переконані, що недоторканність – необхідність, бо забезпечує депутатів і дозволяє їм якісно виконувати роботу. Деякі вважають імунітет для народних обранців анахронізмом не припустимим у сучасному правовому світі, адже він суперечить принципам конституційного права та рівності.

На думку Венеціанської комісії у країнах, де дотримуються верховенства права та функціонують демократичні інституції, імунітет не потрібен, тому що ризик втручання в діяльність законодавчого органу дуже низький, водночас у країнах перехідного типу, де демократія лише на етапі розбудови, депутатів варто забезпечувати від переслідування з політичних мотивів та послаблення законодавчої гілки влади, адже звинувачення висуває судова чи виконавча влада. Також недоторканність захищає опозицію від утисків з боку правлячої більшості, забезпечує членів парламенту від політичних переслідувань та судових рішень з політичних мотивів.

У конституційному праві практично усіх демократичних країн Європи його чітко закріплено, хоча є і виключення: наприклад Боснія і Герцеговина, Ватикан, Нідерланди. Це, щоправда, не означає що парламентарі у цих країнах не захищені жодними правовими нормами.

Питання, наскільки широкою повинна бути концепція депутатського імунітету, є виключно компетенцією держави і вирішується її національним законодавчим органом. Разом з тим, часто цей інститут в Європі принципово відрізняється від того, що ми бачимо в Україні.

Як правило, недоторканість у світі стосується тільки парламентської діяльності. За все, що говорить депутат на сесіях, слуханнях, засіданнях, немає відповідного покарання. Однак, коли європейський депутат здійснює злочин, то поліція арештовує його прямо на місці події. У Європі індемнітет чи імунітет скасовують навіть у випадку публічних образ на адресу інших націй чи рас або вразі наклепу.

Правова база недоторканності у країнах ЄС – це конституції країн-членів (окрім Великої Британії). У 21 країні ЄС члени парламентів мають повну політичну і кримінальну недоторканність – політичну пожиттєво, а кримінальну на час отримання мандату.

У кожній країні є свої особливості набуття недоторканності, її дії та зняття. Імунітет зазвичай діє протягом строку повноважень парламенту з дня обрання чи з дня складання присяги. Зокрема, у Японії та США імунітет

на членів парламенту поширюється виключно протягом сесії. У Великій Британії – протягом сесії та в 40-денний період до та після неї.

З урахуванням важливості вирішуваних парламентом шляхом голосування питань і ваги при цьому голосу кожного депутата конституції багатьох держав передбачають можливість звільнення затриманого чи заарештованого депутата на період сесії на вимогу парламенту (ФРН, Франція).

В той час, як деякі країни обмежують недоторканність кримінальними злочинами, в Бельгії, Німеччині, Франції, Італії, Латвії, Іспанії розширюють її до адміністративних, цивільних чи дисциплінарних порушень.

В США недоторканність не допоможе у випадку скоєння кримінального злочину, корупційного діяння, підозри у вчиненні державної зради. В той самий час, в Індії недоторканність є абсолютною.

В Португалії не можна скористатись недоторканністю, якщо за навмисне порушення закону передбачається від трьох років в'язниці. У Швеції з недоторканності парламентарів виключені кримінальні правопорушення, що караються ув'язненням від двох років. В Австрії ж порушення, які чітко не відносяться до політичної діяльності члена парламенту виключені з поля недоторканності.

Вимога попередньої згоди парламенту на проведення слідчих дій не є обов'язковою в певних країнах. Так, в Бельгії і Франції для допиту, обшуку та конфіскації не потрібна попередня згода парламенту. Також недоторканність знімається у випадку, коли депутат був затриманий під час скоєння злочину, тобто його спіймали «на гарячому». Це правило поширене практично у всіх державах Євросоюзу окрім Естонії, Ірландії, Нідерландів та Об'єднаного королівства.

В Ірландії без згоди парламенту можна засуджувати за такі злочини як зрада, кримінальне правопорушення, порушення громадського порядку.

В країнах Європейського Союзу відповідальним за зняття недоторканності є парламент. Натомість, у Андоррі недоторканність може бути скасована

Кримінальним судом, у Чилі – Апеляційним судом відповідної юрисдикції, а на Кіпрі – рішенням Верховного Суду.

Подання на зняття недоторканності в Німеччині, Угорщині та Швеції робить прокурор, в Іспанії – голова Верховного суду, в Румунії – міністр юстиції. Переважно питання голосується простою більшістю голосів членів парламенту. В той час, як в Польщі – це має бути абсолютна більшість голосів, а у Швеції – 5/6 від тих, хто голосував.

Наприклад в Австрії, Грузії, Туреччині, Франції та Португалії недоторканним є не тільки депутат, а його будинок з офісом. В Бельгії імунітет мають депутати та міністри регіональних рад. В Німеччині імунітет діє лише на депутатів нижньої палати.

Хоча для демократичних держав характерна тенденція до обмеження депутатського імунітету, він передбачається навіть найновішими конституціями, ухваленими вже після прийняття Конституції України в 1996 р. В Європі такими є конституції Польщі (1997 р.), Фінляндії і Швейцарії (1999 р.).

Особливість німецької системи позбавлення недоторканності полягає в тому, що депутати кожного нового скликання Бундестагу ухвалюють своє загальне рішення щодо порядку розгляду незаконних дій депутатів.

У Латвії, крім чітких правил позбавлення депутатської недоторканності за злочини та правопорушення, є ще норма, яка дозволяє позбавити депутатського статусу за нехтування своїми обов'язками. Якщо парламентарій протягом поточної сесії пропустив без вагомої причини понад половину засідань – він більше не парламентарій. За пропущені засідання латвійські депутати сплачують штраф – 20 % місячної зарплати за кожне пропущене засідання. Крім того, протягом кожного засідання вони повинні зареєструватися тричі – тільки за цієї умови вони вважаються присутніми. Якщо зареєструвався тільки двічі – штраф.

Для депутатів Європарламенту діють правила «імунітету» країн, від яких вони обрані. Вони також мають недоторканність, яка поширюється на їхні слова та дії під

час виконання професійних обов'язків. В Європейському Парламенті депутати мають імунітет від затримання та судових розглядів, окрім випадків затримання на місці злочину.

Недоторканність можна зняти заявою уряду будь якої країни-члена ЄС, поданою до Голови Європейського парламенту. Далі її розглядає профільний комітет, надає експертні висновки і Європарламент приймає рішення.

У цивілізованих країнах існує вироблена роками традиція й відповідна суспільна конвенція. Наприклад, звичка не обирати до законодавчих органів осіб, котрі мають проблеми зі законом чи схильні до цього.

Наприклад, у Німеччині, де депутати Бундестагу чи Бундесрату досить надійно захищені Основним Законом, не виникає через це гострих суспільних проблем. Адже, по-перше, парламентарі там не звикли порушувати закон. По-друге, щойно проти депутата виникає підозра, він воліє сам здати мандат і довести свою невинуватість у суді.

У демократичних країнах депутатська недоторканність – прописна істина, яка не потребує жодних доказів, сприймається як належне і є елементом, і разом з тим, необхідною умовою парламентаризму.

Отже, передбачене законопроектами скасування депутатської недоторканності є радикальним заходом і може бути виправданим сучасними українськими реаліями, що

характеризуються поширенням у середовищі народних обранців радикальних настроїв, психології вседозволеності й безкарності, неповаги до закону та зростаючим несприйняттям таких негативних явищ громадянами. Але, з огляду на зарубіжний досвід перевагу потрібно було б віддати не скасуванню, а значному обмеженню депутатського імунітету, ступінь якого потребуватиме додаткового уточнення.

Адже депутатові потрібен індемнітет, тобто можливість залишатися незалежним і дотримуватися тільки власної точки зору під час роботи в парламенті: чи то підготовка законопроектів, чи голосування, чи виступи з трибуни. Ось тут депутат дійсно має бути захищений, якщо, звісно, не йдеться про заклики до зміни державного устрою чи до сепаратизму, або про інші антидержавні й антинародні дії й висловлювання (*Стаття підготовлена з використанням інформації таких джерел: <http://www.president.gov.ua>; <http://www.ccu.gov.ua>; <https://ukr.lb.ua>; <https://www.obozrevatel.com>; <http://ukr.segodnya.ua>; <http://www.radiosvoboda.org>; <http://zik.ua>; <http://www.slovoidilo.ua>; <https://prm.ua>; <http://www.dw.com/uk/головна/s-9874>; <http://gordonua.com>; <http://www.eurointegration.com.ua>; <https://www.5.ua>; <https://fakty.ictv.ua>; <http://snip.net.ua>; <https://espreso.tv>; <https://rada.oporaua.org>; <https://zaxid.net>.*

С. Закірова, канд. істор. наук, доцент, старш. наук. співроб. НЮБ НБУВ

Правове регулювання миротворчих операцій ООН: terra incognita?

В українському суспільстві тема миротворців сьогодні обговорюється на всіх рівнях, однак, на жаль, і серед високопосадовців, і серед експертів, і тим більше серед пересічних українських громадян існує доволі розпливчате уявлення про нормативно-правовий механізм застосування цього важливого міжнародного інструменту врегулювання конфліктів. Інколи державні чиновники й експерти заявляють прямо протилежні речі, тож складається враження, що у громадськості формується думка про те, що прийняття рішення про початок миротворчої місії і введення миротворців залежить виключно від бажання або небажання окремих держав чи політиків. Насправді запровадження миротворчої місії ООН має чіткий та доволі складний і тривалий механізм прийняття рішення щодо початку миротворчої операції і подальшого контролю за його виконанням.

2018 рік у світовій політиці ознаменований 70-річчям початку функціонування миротворчих місій Організації Об'єднаних Націй. Миротворча діяльність ООН розпочалася у 1948 році, коли група військових спостерігачів направилася підтримувати перемир'я в арабсько-ізраїльському конфлікті. До речі, ця перша миротворча місія триває і до сьогодні.

29 травня 1948 року, замість застосування дій за ст. 42 Статуту ООН, Рада Безпеки прийняла Резолюцію 50, за якою було створено спеціальну групу воєнних спостерігачів під назвою Організація Об'єднаних Націй для спостереження за виконанням умов перемир'я (UNTSO). До її складу входило 648 військових та цивільних спостерігачів; вона виконувала різноманітні завдання, які пізніше стали типовими для місій спостереження або підтримання миру: контроль за дотриманням угоди про припинення вогню і встановлених кордонів, установа демілітаризованих зон та нагляд за ними, передача військовополонених, тощо. Резолюція 50 1948 р. Ради Безпеки ООН

створила прецедент, який став основою для проведення операцій ООН із підтримання миру в майбутньому, що і вважається точкою відліку історії цього вкрай важливого і необхідного виду діяльності ООН.

Сам термін «підтримання миру» почав використовуватися у 1956 р., коли у зв'язку зі скаргою Єгипту проти Сполученого Королівства і Франції була скликана перша надзвичайна спеціальна сесія Генеральної Асамблеї, що ухвалила Резолюцію 119 від 31 жовтня 1956 р. про створення Надзвичайних Збройних Сил ООН, які діяли в зоні Суецького каналу понад 10 років.

До того часу широко використовувалися поняття «легіон ООН», «польові кадри ООН», «варта ООН», а після прийняття зазначеної Резолюції у міжнародно-правовий нормативний лексикон увійшли терміни «міжнародні сили ООН», «поліцейські сили ООН», «сили миру», «сили з підтримання миру» та ін. Назва «операції ООН з підтримання миру» (ОПМ) була затверджена лише 18 лютого 1965 р., коли Генеральна Асамблея прийняла Резолюцію 2006 (XIX) і створила Спеціальний комітет із операцій по підтриманню миру. До складу Комітету входять 100 держав – членів Організації Об'єднаних Націй, головним чином держави, які надавали або надають персонал для операцій з підтримки миру. Інші держави-члени беруть участь у роботі Комітету і його робочих груп в якості спостерігачів.

У зв'язку із появою такого засобу врегулювання міжнародних конфліктів – операції з підтримання миру – за рішенням Генеральної Асамблеї, починаючи з 2003 р., 29 травня відзначається Міжнародним днем миротворців Організації Об'єднаних Націй. У своєму зверненні з нагоди 70-ї річниці запровадження миротворчої діяльності Генеральний секретар ООН зазначив, що миротворча діяльність Організації Об'єднаних Націй – це надійна інвестиція в мир, безпеку

та процвітання в цілому світі. У 1988 р. миротворчі сили ООН отримали Нобелівську премію за забезпечення миру у світі.

Проте, на жаль, необхідність у застосуванні миротворчих зусиль спеціального міжнародного контингенту військових з часом не стала меншою, а навпаки зростає з кожним десятиліттям. За 70 років існування з'явилися різні форми і методи практики участі миротворців у громадянських і військових конфліктах; створена нормативно-правова база, що регулює їх діяльність; визначена особливість застосування миротворчих місій у різних політичних обставинах. На миротворців ООН покладено обов'язок забезпечення безпеки, політичної підтримки і сприяння будівництву миру в країнах, що знаходяться або вже виходять із конфліктних ситуацій. На сторінці Операцій ООН із підтримання миру офіційного сайту Організації Об'єднаних Націй зазначено, що у своїй діяльності миротворці керуються трьома основними принципами: згода сторін, неупередженість і незастосування сили за винятком випадків самооборони і захисту мандату.

Допоміжними засадами проведення операцій із підтримання миру виступають принципи добровільної основи формування миротворчого контингенту ООН; співпраці сторін конфлікту

з силами ООН; виключності повноважень Ради Безпеки і командування Генеральним Секретарем; фінансування ОПМ Організацією Об'єднаних Націй; спрямованості ОПМ на припинення бойових дій та на відтворення умов мирного розв'язання конфліктів, а також принцип, за яким сили ООН мають у своєму розпорядженні лише легку зброю, яку вони можуть використовувати для самооборони.

Сьогодні миротворчі місії ООН перебувають у багатьох країнах світу. Кількість персонального складу миротворчих сил ООН постійно змінюється, що залежить від поточних завдань, виданих мандатів і загальної кількості діючих місій. За офіційними відомостями ООН загальна чисельність контингенту миротворців станом на 31 березня 2018 р. становить 104 657 осіб, серед яких чисельність окремих груп персоналу складає: військові – 76 059, поліцейські – 10 611, військові спостерігачі – 1 212, штабні офіцери – 1 918. Цивільний персонал складає 13 461 і добровольці ООН – 1 396 осіб.

За 70 років свого існування під час виконання спеціальних завдань загинули 3 718 миротворців, і «блакитні шоломи» у свідомості більшості пересічних мешканців різних держав світу перетворилися на символ останньої надії вирішення військових конфліктів.



<https://www.slovoidilo.ua/2017/09/29/infografika/svit/myrotvorczy-oon-yevropi-kudy-vidpravlyaly-choho-dosyahly>

З точки зору активності участі представників спецконтингенту миротворців у вирішенні проблемної конфліктної ситуації виділяють два види миротворчих операцій ООН: місії спостерігачів та операції з участю миротворчих сил. Спостерігачі не мають зброї, а військовослужбовці миротворчих сил ООН озброєні легким озброєнням, яке вони можуть застосовувати виключно в цілях самооборони.

Проведення миротворчих операцій ООН з початку їх запровадження вимагало правового регулювання на двох основних рівнях. По-перше, це рівень забезпечення механізму імплементації кожної окремої операції, а по-друге, це рівень створення більш загальних засад проведення всіх миротворчих операцій. Перший рівень легалізації миротворчої місії забезпечується прийняттям Радою Безпеки та Генеральною Асамблеєю конкретних резолюцій стосовно окремих ОПМ. Правове регулювання другого рівня сформовано завдяки застосуванню прецедентного права щодо створення звичаєвих норм міжнародного права і тривалій практиці операцій по підтриманню миру.

За Статутом Організації Об'єднаних Націй головну відповідальність за підтримання міжнародного миру і безпеки покладено на Раду Безпеки, до компетенції якої входить заснування операцій із підтримання миру. Правовою підставою для застосування таких дій у Статуті ООН вважають три розділи. Зокрема, розділ VI регламентує питання «мирного вирішення спорів». Рада Безпеки має право не посилатися на конкретну главу Статуту при прийнятті резолюції, яка санкціонує розгортання операції ООН, і Радбез ніколи не посилався на цей розділ Статуту ООН, хоча і використовував його норми у підготовці власних документів.

Розділ VII містить положення, які передбачають «дії щодо загрози миру, порушень миру й актів агресії». Як зазначено на офіційній сторінці Операцій ООН із підтримання миру, посилення на главу VII Статуту мають місце при прийнятті Резолюцій Ради Безпеки, що санкціонують розгортання ОПМ у складних умовах постконфліктних ситуацій у тих випадках, коли держава не

здатна забезпечити безпеку і громадський порядок. У цьому контексті посилення на розділ VII Статуту може розглядатися не тільки як правова підстава для дій Ради Безпеки, а й заява про тверду політичну волю і нагадування сторонам конфлікту й іншим членам ООН про їх обов'язки виконувати рішення Ради Безпеки.

Розділ VIII Статуту передбачає участь регіональних угод або органів у діяльності з підтримання міжнародного миру та безпеки за умови, що такі угоди або органи та їх діяльність сумісні з цілями і принципами розділу I Статуту ООН.

Як зазначають юристи, особливість статусу Ради Безпеки ООН у системі органів міжнародних організацій, пов'язана з її відповідальністю за підтримання міжнародного миру та безпеки, що і обумовлює своєрідний характер та правову природу її рішень. Відповідно до ст. 25 Статуту ООН члени Організації погоджуються підкорятися рішенням Ради Безпеки та виконувати їх.

Резолюції Ради Безпеки можуть бути представлені двома типами: рекомендації та рішення. На відміну від перших, другі мають юридично-обов'язкову силу. Рада Безпеки ООН при регулюванні проведення миротворчих операцій вдається до прийняття резолюцій обох видів.

Нормами «м'якого права», що мають виключно рекомендаційно-інформаційний характер, прийнято вважати зміст інших нормативних актів, які регламентують проведення операцій з підтримання миру. Зокрема, заяви Голови Ради Безпеки і листи Генерального секретаря ООН та Голови Рабдезу. Щодо листування вищих посадових осіб ООН, то вони спрямовані на інформування про призначення спеціальних представників для конкретних ОПМ, персонального складу місій, поточний контроль за їх проведенням.

Заяви Голова Ради Безпеки призначені для того, аби вже після запровадження конкретної ОПМ закликати конфліктуючі сторони до пошуку мирних засобів вирішення конфлікту, виразити позицію Рабдезу щодо стану врегулювання конфлікту, підтвердити важливість досягнутих мирних угод (якщо в результаті діяльності миротворців такі є) та необхідність дотримання їх сторонами.

Розгортання миротворчої операції ООН здійснюється виключно на підставі спеціальних мандатів, наданих Радою Безпеки ООН. До складу Ради Безпеки ООН входять 15 держав-членів – 5 постійних (Великобританія, Франція, США, Китай і Росія) і 10 непостійних, що обираються Генеральною Асамблеєю ООН на дворічний термін по 5 країн щороку.

Експерти дослідження «Досвід врегулювання конфліктів у світі. Уроки для України»¹ виділяють миротворчі місії чотирьох типів мандатів:

1. Моніторингові місії – з мандатом на спостереження за перемир'ям, відведенням військ, демілітаризацією та ситуацією на лінії розмежування. Такий тип місії завжди відряджаються за згодою сторін конфлікту.

2. Традиційні місії – також відряджаються за згодою сторін, але із розширеним мандатом, а саме: поліцейські повноваження у буферній зоні та допомога у переговорах щодо мирної угоди.

3. Багатовимірні місії – так звані «операції другого покоління»; їхні мандати визначаються за згодою сторін та стосуються коренів конфлікту, як-от: економічна відбудова, інституційні трансформації (реформа поліції, армії, судової системи, проведення виборів).

4. Місії з примусу – «операції третього покоління», які не потребують згоди сторін конфлікту і спираються на статті 25, 42 і 43 Хартії ООН щодо застосування сили задля гарантування реалізації цілей операції.

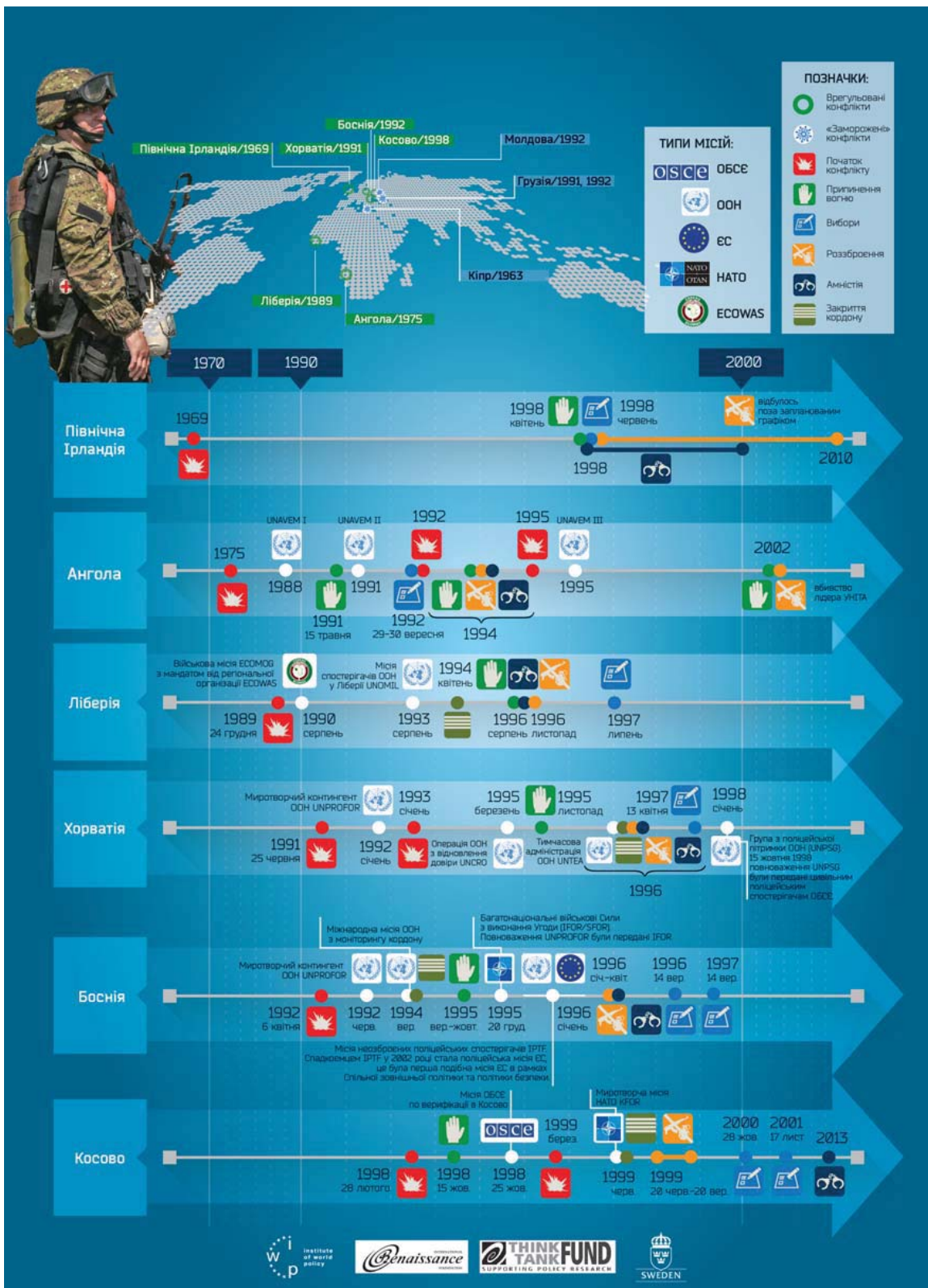
¹ Дослідження «Досвід врегулювання конфліктів у світі. Уроки для України» у 2016 р. підготовлене Інститутом світової політики в межах «Ініціативи з розвитку аналітичних центрів України», яку виконує Міжнародний фонд «Відродження» (МФВ) у партнерстві з Фондом розвитку аналітичних центрів (ТТФ) за фінансової підтримки Посольства Швеції в Україні (SIDA). Аналітична робота базується на матеріалах і відкритих статистичних даних та компаративістських працях стосовно різних етапів врегулювання конфлікту, а також вивчення 10 конфліктних кейсів із 9 країн — Великої Британії, Анголи, Ліберії, Хорватії, Боснії, Косово, Молдови, Грузії та Республіки Кіпр. http://neweurope.org.ua/wp-content/uploads/2017/12/Conflict_Lessons-for-Ukraine_01-36_ukr.pdf

Натомість використання поняття «примус» не означає, що проведення миротворчої операції цього типу носить характер війни зі сторонами військового конфлікту, хоча й не виключає примушення до миру. Як зазначають експерти, дії «блакитних шоломів» мають попереджувальний і обмежувальний характер, створюючи сприятливі умови для недопущення насилля. Це проявляється в обмеженні прагнення до влади сторін військово-політичного конфлікту з метою створення сприятливих умов для ненасильницьких способів досягнення миру.

Зазначене дослідження виявило, що незброєні або легко озброєні місії з обмеженими мандатами практично не мають ефекту для підтримання миру. Натомість багатовимірні місії або місії з примусу є значно ефективнішими для миротворчого процесу. Особливо це стосується роботи місій тоді, коли конфлікт ще триває. Автори дослідження наводять думки інших вчених, які вважають, що обмежений мандат місії не тільки не сприяє миротворчому процесу, але й може навіть збільшити рівень агресії, наприклад, щодо цивільного населення².

Автори зазначають, що досвід вирішення конфліктів у Хорватії, Ліберії, Боснії та Герцеговині, Косово й Анголі підтверджує, що для ефективного моніторингу виконання плану врегулювання конфліктної ситуації місія повинна мати виконавчі повноваження та військовий компонент, тобто здатність погрожувати силою членам незаконних збройних формувань, які не бажають складати зброю (наприклад, місія UNTAES в Хорватії, місія ECOMOG в Ліберії, місія UNFICYP в Республіці Кіпр, місія IFOR/SFOR у Боснії), а також доступ до усієї території та інфраструктурних об'єктів країни, включно зі військовими об'єктами. У всіх зазначених випадках цивільна моніторингова місія працювала паралельно й у тісній кооперації з військовою миротворчою.

² Kreps, Sarah and Georey Wallace (2009). Just How Humanitarian Are Interventions? Peacekeeping and the Prevention of Civilian Killings during and after Civil Wars. In American Political Science Association Annual Meeting, Toronto, 3-6 September. Hultman, Lisa. 2010. Keeping Peace or Spurring Violence? Unintended Effects of Peace Operations on Violence against Civilians." *Civil Wars* 12:29-46.



http://neweurope.org.ua/wp-content/uploads/2017/12/Conflict_Lessons-for-Ukraine_01-36_ukr.pdf

За останні роки Рада Безпеки ООН частіше за все видавала мандати на проведення наступних моделей операцій з підтримання миру:

- ОПМ, спрямовані на створення безпечного середовища для доставки продовольства та гуманітарної допомоги;

- ОПМ для підтримання гуманітарного доступу;

- ОПМ з метою запобігання актам геноциду та приведення до відповідальності винуватців;

- ОПМ, що здійснюють моніторинг дотримання прав людини та нагляд за проведенням виборів;

- ОПМ для створення зон безпеки та нагляду за їх дотриманням;

- ОПМ для захисту прав людини.

Порівняно новим видом ОПМ є електоральні місії. Вони можуть бути як самостійними операціями, так і складовою більш масштабних операцій з постконфліктного врегулювання.

Рішення Ради Безпеки ООН приймаються 9 голосами із 15, причому кожен із постійних членів має право абсолютного вето.

Натомість у практиці діяльності Організації Об'єднаних Націй існують механізми, які дозволяють подолати право вето. Так, у випадку, коли одна із держав-членів Ради Безпеки, що проголосувала проти введення миротворчого контингенту, офіційно визнається стороною конфлікту, рішення про застосування миротворчої місії може прийняти Генеральна Асамблея ООН. Для відповідного рішення необхідне позитивне голосування 2/3 держав-учасниць, причому жодна із країн не має права вето. Хоча Генеральна Асамблея не приймає політичних рішень із питань початку або завершення операцій ООН із підтримання миру, вона відіграє ключову роль у фінансуванні миротворчої діяльності та здійснює контроль над нею за посередництвом Спеціального комітету з операцій із підтримання миру.

Іншим механізмом подолання застосованого державою-членом Радбезу право вето, є Резолюція 377 Генеральної Асамблеї від 3 листопада 1950 р. «Єдність на користь миру». Вона передбачає право Генеральної Асамблеї розглядати питання у випадку, якщо через розбіжність поглядів постійних членів Рада

Безпеки не в змозі виконати свої обов'язки, однак є обґрунтовані підстави вбачати загрозу миру, порушення миру або акт агресії. Проте за всю історію миротворчої діяльності ООН посилення на цю резолюцію було зроблено лише у 1956 р. для створення перших надзвичайних збройних сил ООН на Близькому Сході.

Для прийняття рішення про розгортання нової операції з підтримання миру Організація Об'єднаних Націй проходить обов'язкові процедурні стадії.

1. Початкові консультації.

Проводиться серія консультацій з усіма зацікавленими сторонами (держави-учасники конфлікту; держави-учасники можливого спецконтингенту «блакитних шоломів»; міжнародні організації) для вибору найбільш ефективних заходів реагування. За дорученням Генерального секретаря ООН Секретаріатом готується спеціальний звіт про стратегічну оцінку всіх можливих варіантів участі ООН.

2. Технічна оцінка на місцях.

Для підготовки вищезазначеного звіту Генерального секретаря Секретаріат, як правило, направляє місію технічної оцінки в країну або на територію, де передбачається розгортання операції ООН. На підставі висновків і рекомендацій, зроблених місією Генсек ООН готує доповідь для Ради Безпеки, де представляє можливі варіанти для розгортання миротворчої операції з урахуванням її масштабів, ресурсів і рівня необхідного фінансування.

3. Резолюція Ради Безпеки.

Якщо Рада Безпеки приходить до висновку, що розгортання миротворчої операції ООН є найбільш адекватним заходом із підтримання миру, вона офіційно санкціонує її проведення, приймаючи відповідну резолюцію. У ній визначаються мандат і масштаби операції, детально викладаються завдання, які повинні бути виконані. Після прийняття резолюції Радбезу бюджет і ресурси операції затверджує Генеральна Асамблея.

4. Призначення старших посадових осіб.

Генеральний секретар ООН, як правило, призначає главу місії (спеціальний представник) для керівництва операцією з підтримання миру, а також командувача

силами миротворчої операції, комісара поліції і старший цивільний персонал.

5. Планування операції.

Відбувається створення у Центральних установах спільної робочої групи або комплексної цільової групи місії за участю всіх відповідних департаментів, фондів і програм ООН.

6. Розгортання операції.

Операція починається із висування передової групи для організації штаб-квартири місії і поступово розширюється, охоплюючи всі компоненти і регіони, передбачені мандатом ООН. Розгортання операції здійснюється в максимально стислі терміни з урахуванням умов безпеки і політичної ситуації на місцях.

7. Набір персонального складу миротворців.

Оскільки ООН не має власних збройних сил і поліцейських формувань, необхідний для кожної операції персонал на прохання ООН надають держави-члени. Миротворці носять військову форму своїх країн, і про їх належність до миротворчого контингенту ООН свідчать лише блакитний шолом або берет і розпізнавальний значок. Набір цивільного персоналу операцій з підтримки миру здійснює Секретаріат ООН.

8. Підготовка доповідей для Ради Безпеки.

Цей етап починається вже після розгортання нової миротворчої операції і триває до тих пір, поки існує обґрунтована необхідність застосування миротворчих сил ООН. Генеральний секретар регулярно звітує про виконання мандата миротворчої місії перед Радою Безпеки, яка оновлює і коригує мандат місії до її завершення або закриття.

Більшість операцій з підтримання миру ООН тривають довгий час. За останні 15 років найкоротшими миротворчими місіями ООН були ОПМ у Бурунді (2 роки) і у Східному Тиморі (3 роки). Експерти пов'язують це із надскладними завданнями, що стоять перед миротворцями, та постійною активізацією різних конфліктогенних факторів у світі. За всю історію миротворчої діяльності ООН із 71 операції 56 були розпочаті після 1988 р.

Однак варто пам'ятати, що не завжди присутність місії ООН із підтримання миру забезпечує досягнення поставленої мети. Інколи миротворчі операції закінчуються чи призупиняються, але завдання ОПМ так і не виконано. Дехто із експертів



<https://www.slovoidilo.ua/2017/09/29/infografika/svit/myrotvorczy-oon-yevropi-kudy-vidpravlyaly-choho-dosyahly>

вважає, що участь «блакитних шоломів» може спричинити певне заморожування і затягування конфлікту.

На жаль, існують приклади, коли деякі із миротворчих операцій ООН не тільки не змогли завадити розвитку конфліктної ситуації, але й самі миротворці були втягнуті у протистояння, що не просто завадило врегулюванню, але й поставило під сумнів авторитет цього міжнародного методу мирного врегулювання. Так, під час миротворчої операції ООН у східно-африканській державі Сомалі (1992 – 1995 рр.) «блакитні шоломи» були втягнуті у бойові дії як одна зі сторін конфлікту. На другому етапі проведення ОПМ у 1993 р. після серії збройних нападів на підрозділи ООН загинуло близько 25 миротворців пакистанського контингенту. У відповідь на це американські «сили швидкого реагування» провели ряд військових акцій, що призвело до жертв серед цивільного населення. Загалом у 1993-1995 рр. загинуло близько 150 миротворців, стали відомі факти насильства проти мирних громадян Сомалі з боку солдат із декількох контингентів ООН. Операція завдала значної шкоди престижу ООН, а у США з'явилося поняття «синдром Сомалі», яка означала неприйняття громадськістю будь-яких людських втрат у малих військових операціях.

Ще одним прикритим і невдалим досвідом участі миротворців у врегулюванні конфліктної ситуації стали події на європейському континенті. Мандат миротворців ООН у Боснії після початку бойових дій у країні поширився на всю територію країни тільки у грудні 1995 р., а до цього включав у себе кілька зон безпеки. До них належала й Сребрениця – боснійський анклав, який до цього перебував у облозі сербів. Саме статус «зони безпеки» дозволяв боснійським загонам ховатися в ньому після вилазок на навколишні сербські села. У липні 1995 р. серби почали

штурмувати Сребреницю, а голландський батальйон миротворців, який охороняв місто, залишив його через загрозу життю солдатів, після чого в місті та за його межами серби вбили близько 7 тисяч боснійців.

Проте, абсолютна більшість із запроваджених Організацією Об'єднаних Націй операцій з підтримання миру мали позитивні наслідки і досягли своєї мети. На сьогодні у світі розгорнуто 15 миротворчих місій ООН, частина з яких має вже власну історію. Так, вже згадувана вище перша миротворча місія ООН у районі арабо-ізраїльського конфлікту триває вже 70 років, з 1948 р. З 1949 р. з часів першої Індо-Пакистанської війни дотепер у цих державах працює група військових спостерігачів ООН. З 1964 р. виконує свої функції військова місія ООН на Кіпрі, з 1974 р. розгорнуті сили ООН зі спостереження за роз'єднанням у зоні сирійсько-ізраїльського конфлікту, з 1978 р. – тимчасові сили ООН у Лівані, з 1991 р. – місія ООН з проведення референдуму у Західній Сахарі, з 1999 р. – місія ООН зі справ тимчасової адміністрації у Косово, з 2003 р. – місія у Ліберії, з 2004 р. – операція у Кот-д'Івуарі, з 2004 р. – місія зі стабілізації у Гаїті, з 2007 р. – змішана місія Африканського союзу та ООН у Дарфурі, з 2010 р. – місія ООН зі стабілізації у Конго, з 2011 р. – тимчасові сили ООН із забезпечення безпеки в Абьєє та місія ООН у Судані, з 2013 р. – багатопрофільна комплексна місія ООН зі стабілізації у Малі, з 2014 р. – багатопрофільна комплексна місія ООН зі стабілізації у Центральнафриканській Республіці.

На сьогодні у миротворчих операціях ООН беруть участь представники 124 держав світу. Кількість країн та учасників миротворчого контингенту постійно коливається залежно від триваючих миротворчих операцій та мандатів.

№	Назва країни	Чоловіки	Жінки	Всього
1	Ефіопія	7,558	657	8,215
2	Бангладеш	7,502	134	7,636
3	Індія	7,007	42	7,049
4	Пакистан	6,989	20	6,989
5	Руанда	6,049	302	6,049
43	Габон	436	10	446
44	Україна	415	7	422
45	Аргентина	394	23	417
67	Росія	83	8	91
74	США	58	9	67

<https://imgclf.112.ua/original/2017/10/06/317441.png?timestamp=1507316205>

До «десятки» найактивніших країн, з яких формується персональний склад миротворців, за відомостями офіційної сторінки ОПМ ООН станом на 30 квітня 2018 р. входять Ефіопія (8 379), Бангладеш (6 992), Індія (6 693), Руанда (6 578), Пакистан (5 963), Непал (5 522), Єгипет (3 170), Індонезія (2 694), Танзанія (2 681) і Гана (2 645). Частковим поясненням ситуації, коли до списку держав, котрі постійно знаходяться на перших місцях у рейтингу країн, які надають найбільшу кількість персонального складу миротворців, вважається те, що основні контрибутори часто використовують операції ООН із підтримання миру як одну з форм навчання і підготовки особового складу та додаткових грошових надходжень.

Отже, підсумовуючи розгляд нормативно-правового регулювання ОПМ, цілей, форм і змісту миротворчих операцій ООН, варто зазначити, що за своїм характером міжнародні миротворчі місії є військово-політичними діями з можливим, але не обов'язковим використанням військового контингенту щодо забезпечення виконання комплексу різноманітних завдань. Прийняття рішення про розгортання нової ОПМ базується на

грунтовному аналізі попередній миротворчих місій і підборі найбільш адекватних засобів вирішення конкретної конфліктної ситуації з урахуванням політичних, економічних, соціальних обставин і умов регіону чи держави. Але дуже важливою умовою успішності миротворчої місії ООН, як і будь-якої іншої міжнародної чи регіональної організації (ОБСЄ, НАТО, Африканський союз тощо), є легалізація права міжнародної спільноти на проведення такого способу мирного врегулювання, яка спирається на згоду усіх сторін військового конфлікту і чітке дотримання вимог міжнародного права (*Статтю підготовлено з використанням інформації таких джерел: <http://www.un.org>; <https://peacekeeping.un.org>; <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/109/74/IMG/NR010974.pdf?OpenElement>; <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/048/33/IMG/NR004833.pdf?OpenElement>; <http://p.dw.com>; http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pmv_2015_10-11_4; <http://neweurope.org.ua>; <http://molodyvcheny.in.ua>; <http://www.ufpa.org.ua>; <https://ua.korrespondent.net>; <https://ua.112.ua>; <http://wishenko.org>).*

О. Кривецький, голов. Ред. НЮБ НБУВ

Закон України про референдум є неконституційним

Конституційний суд України оприлюднив рішення про визнання неконституційним ухвалений у 2012 р. закон «Про всеукраїнський референдум». Зазначається, що згідно з рішенням суду, закон є неконституційним, як через порушення процедури його розгляду та ухвалення, так і за змістом. У рішенні наголошується, що законопроект України №6278 «Про всеукраїнський референдум» не було розглянуто на засіданні відповідного комітету ВРУ, а також «частиною народних депутатів було порушено вимогу щодо особистого голосування». «Конституційний Суд України вважає, що системний, грубий характер порушення конституційної процедури розгляду й ухвалення нормативного акту, а також істотний вплив цього порушення на остаточний результат його ухвалення є підставою для визнання цього акту неконституційним», – йдеться у повідомленні. КСУ вважає, що і за змістом закон не відповідає Конституції України, оскільки Верховна Рада цим законом врегульовує ті відносини, що є предметом регулювання Основного закону.

Як відомо, у червні 2013 р. Венеціанська комісія надала оцінку закону України про всеукраїнський референдум на запит голови Моніторингового комітету Парламентської асамблеї Ради Європи (ПАРЕ) А. Геркеля. Зокрема, ВК встановила, що дозвіл виносити на референдум питання внесення змін до Конституції може порушити конституційну стабільність та законність в Україні. Крім того, Комісія висловила думку, що закон про референдум не повністю відповідає міжнародним стандартам щодо питань, які може бути винесено на референдум за народної ініціативи. Крім того, Венеціанська комісія звернула увагу на низку технічних проблем у даному законі, а також, що Верховна Рада України має дотримуватися міжнародних стандартів проведення референдумів. У висновку, ухваленому ВК, зазначено: «Застосування референдумів повинно бути

підпорядковане юридичній системі у цілому, а особливо нормам, які регулюють перегляд Конституції. Зокрема, референдум не може бути проведено, якщо Конституція не передбачає його; наприклад, коли конституційна реформа є предметом виключно юрисдикції парламенту».

На думку суддів Конституційного Суду України, ухваливши даний закон, Верховна Рада 6-го скликання вийшла за рамки своїх конституційних повноважень, сформувала законодавчі механізми безпосереднього здійснення народом влади за межами порядку, передбаченого Основним законом України, внаслідок чого було порушено конституційний принцип поділу влади. «Такі механізми не узгоджуються з принципом верховенства права, зокрема, з положенням про те, що Конституція має найвищу юридичну силу, а закони та інші нормативно-правові акти мають прийматися на її основі та повинні їй відповідати, – наголосив суддя КСУ В. Лемак. – Це обумовлено, насамперед, особливою природою Конституції, як акта установчої влади. Тому звичайний закон не може встановлювати винятків з тих положень і процедур, що закріплено у Конституції України».

Ще більш категорично висловився колишній прем'єр-міністр України А. Яценюк, який заявив, що тодішня влада за допомогою закону про референдум намагалася реалізувати свої антиукраїнські рішення. На його думку, закон про референдум було ухвалено задля того, аби внести відповідні зміни до Конституції а та приєднати Україну до Митного союзу Росії, Білорусі і Казахстану.

На думку голови партії «Батьківщина» Ю. Тимошенко, законопроект про референдум 2012 р. було написано не задля ефективності народовладдя, а для ймовірного переобрання тодішніх керівників країни. «Очевидно, що Україні необхідно прийняти закон про всеукраїнський референдум, тому що саме референдум є можливістю для народу, як джерела влади, впливати на прийняття

важливих для країни рішень як на державному, так і регіональному рівні, – каже лідерка «Батьківщини». – Але той закон про референдум є непрофесійним і недосконалим, як і закон про вибори.» Бютівці переконані, що закон про референдум було прийнято з однією метою – спробувати через сфальсифікований референдум протягнути потрібні владі зміни до Конституції України, зокрема, стосовно форми правління у державі, зовнішнього вектора країни, мови.

Багато запитань до закону про референдум і у політологів. Як вважає голова правління Центру прикладних політичних досліджень «Пента» В. Фесенко, новий закон про референдум, звісно, потрібен, бо старий вже морально застарів, але не в такій редакції; вочевидь, він і потребує суттєвої переробки. «На мій погляд, коли йдеться про ухвалення конституційних змін або нової редакції Конституції, нічого поганого немає, якщо це буде проголосовано на референдумі. Інша річ, що є конституційна процедура, яку прописано в Основному законі, і замінити голосування у Верховній Раді референдумом – не зовсім коректно. Необхідна система стимулювання противаг, потрібне волевиявлення і парламентарів, і виборців!» – зазначає експерт. Він констатує, що в українському суспільстві дуже популярна ідея прямих виборів Президента. Тому, затвердити процедуру його обрання парламентом можна лише шляхом масових фальсифікацій, що може спричинити серйозну політичну кризу. Закон про референдум не передбачає в процесі формування комісій з проведення референдуму участі політичних партій і навіть можливості для них мати власних офіційних спостерігачів. Більш того, згідно з цього закону, політичні партії взагалі не є суб'єктами процесу референдуму. Це не відповідає положенням ст. 36 Конституції України, відповідно до якої політичні партії сприяють формуванню та вираженню політичної волі громадян.

А експерт Українського незалежного центру політичних досліджень С. Конончук вважає, що однією із головних проблем закону про референдум є адміністративна вертикаль організації та підрахунку голосів під час

референдуму. І це за того, що чинна Конституція взагалі не передбачає можливості прийняття нового Основного закону на референдумі. «А тепер така можливість з'являється. Це однозначно антиконституційне положення. Більше того, оцінку конституційності змісту законопроектів, які може бути винесено на референдум, має право і повинен надавати Конституційний Суд, а в законі про референдум КСУ взагалі виведено за рамки цієї процедури, що надає необмежені можливості займатися цим Президенту України», – констатувала експерт. Крім того, за законом про референдум, участь у процесі формування комісій мають брати лише представники органів державної влади та органів місцевого самоврядування, що надає їм широкі можливості впливу на процес референдуму. Тоді як, відповідно до визнаних демократичних стандартів, «політичні партії або прихильники та опоненти питання, винесеного на голосування, мають бути на рівних умовах представлені в комісіях референдуму або повинні мати можливість спостерігати за діяльністю без стороннього органу» (Європейський кодекс належної практики щодо референдумів).

Рішення Конституційного Суду щодо визнання неконституційним закону «Про всеукраїнський референдум» є надзвичайно важливим для держави. «Відтепер крапку поставлено, і закону не існує. Цей закон називали проросійським і таким, що встановлює маніпулятивний референдум, який є інструментом виключно в руках влади та позбавляє український народ права участі у прийнятті рішення через референдум» – констатувала керівник проектів з питань конституційного права Центру політико-правових реформ Ю.Кириченко. За її словами, закон встановлював недемократичну процедуру, яка унеможлилювала з'ясування волі народу. Комісія з референдуму формувалася без урахування принципу «за та проти», на той момент – виключно через органи державної влади, на які тоді мав значний вплив діючий Президент. Крім того, наголосила експерт, закон надавав можливість

змінити Конституцію України та ухвалити нову на такому маніпулятивному референдумі.

Народний депутат Верховної Ради, член Політичної Ради партії «Демократичний альянс» С. Заліщук зазначила: «Закон про референдум був зброєю у руках недоброчесного Президента тих часів. Рішення КС прибрало ризик узурпації влади, ризик нівелювання ролі Верховної Ради через використання саме закону про референдум, що його було ухвалено за часів Януковича». А старший радник з юридичних питань Міжнародної фундації виборчих систем (IFES) Д. Ковриженко нагадав про те, що у Верховній Раді вже зареєстровано новий законопроект «Про всеукраїнський референдум», який підготувала коаліція громадських організацій і розглянуло широке коло фахівців. «Оскільки немає альтернативних

до нього законопроектів, то зараз завдання парламенту – прискорити його розгляд, аби громадяни могли, нарешті, реалізувати своє право на всеукраїнський референдум» – сказав експерт.

І дійсно, наразі у парламенті зареєстровано законопроект «Про всеукраїнський референдум» №2145а, що пропонує закріпити на законодавчому рівні положення щодо підготовки та проведення всеукраїнського референдуму відповідно до вимог Конституції, з урахуванням рекомендацій Європейської комісії за демократію через право (Венеціанської комісії) Ради Європи. Але чи встигне Верховна Рада ухвалити новий закон до виборів Президента 2019 р. і чи не буде він гірший за попередній закон про референдум? Це нам покаже час...

ЕКОНОМІЧНІ РИЗИКИ ТА ПРОГНОЗИ

Моніторинг законодавства

Податки та збори

Податок на додану вартість

ІПК ДФСУ від 01.06.2018
№2412/6/99-99-15-03-02-15/ІПК

Якщо умовами дилерської угоди передбачено, що забезпечувальний (гарантійний) платіж виконує виключно функцію засобу забезпечення виконання зобов'язань дилера та підлягає поверненню йому в кінці строку дії угоди, то ця сума платежу не збільшує базу оподаткування у дистриб'ютора. Податкові зобов'язання у дистриб'ютора та податковий кредит у дилера при отриманні/перерахуванні такого платежу не визначаються.

ІПК ДФСУ
від 15.06.2018
№ 2647/6/99-99-15-03-02-15/ІПК

Якщо постійне представництво нерезидента буде здійснювати операції з постачання товарів/послуг з місцем постачання на митній території України, що підлягають оподаткуванню ПДВ, та їх загальний обсяг протягом останніх

12 календарних місяців перевищить 1 млн. гривень, то таке постійне представництво нерезидента зобов'язане буде зареєструватись як платник ПДВ та нараховувати і сплачувати податок до бюджету.

ІПК ДФСУ від 15.06.2018
№ 2644/6/99-99-15-03-02-15/ІПК

У разі якщо забудовник самостійно не здійснює будівництва житла, а залучає до будівництва житла підрядника, то для цілей оподаткування ПДВ операція підрядника з надання забудовнику послуг із спорудження такого житла є операцією з першого постачання житла (квартир), яка оподатковується ПДВ.

ІПК ДФСУ від 14.06.2018
№ 2620/6/99-99-15-03-02-15/ІПК

Податковий кредит, сформований на підставі податкової накладної, складеної до 01.07.2015, та за товари/послуги, не оплачені протягом 1095 днів, необхідно відкоригувати у податковому періоді, в якому відбувається списання кредиторської заборгованості.

Податковий кредит, сформований на підставі податкової накладної, складеної після 01.07.2015, та за товари/послуги, оплата за які не здійснюватиметься, коригувати не потрібно, але необхідно нарахувати податкові зобов'язання з ПДВ у податковому періоді, в якому відбувається списання кредиторської заборгованості.

Так вже склалося, що обшуки стали занадто стресовими подіями та більшість боїться їх як вогню. Чи не найголовнішою тому причиною є усіякі беззаконня, які часто допускають слідчі під час обшуків. Але за правилами кримінального процесу не можна відразу оскаржувати «незаконний обшук» – потрібно чекати, поки слідство завершиться й матеріали кримінального провадження будуть передані до суду. Та ось знайшлись сміливці, які ризикнули піти нестандартним шляхом, а саме: одразу ж оскаржити «незаконний обшук», та ще й до адміністративного суду. Такий крок є дещо неоднозначним, однак точно сміливим. Але ще більш сміливішими виглядають: – ухвала суду, в якій адміністративний суд пояснив, чому скарга на незаконні дії слідчого під час обшуку відноситься до юрисдикції адміністративного судочинства; – рішення адміністративного суду про визнання дій слідчого під час обшуку протиправними. Поки що не зрозуміло, чи зможуть встояти вказані судові рішення та чи стане така практика постійною, але спробу зроблено, і, можливо, щось таки зміниться або у практиці, або у законодавстві щодо оскарження обшуків.

ДФС у консультації від 18.06.2018 роз'яснила, що операції з надання доступу до хмарного серверу можуть бути звільнені від оподаткування ПДВ: а) за пп. 196.1.6 п. 196.1 ст. 196 ПКУ – якщо платіж за поставлені послуги є роялті в розумінні податкового законодавства; б) за п. 26-1 підрозділу 2 розділу ХХ ПКУ – як операція з постачання програмної продукції.

Оскільки правові позиції Верховного Суду мають враховуватись іншими судами при вирішенні справ, корисними для платників

податків будуть правові висновки Верховного Суду щодо обов'язкового застосування принципу персональної відповідальності платника податку, викладені у постанові від 19.06.2018 у справі № 804/15389/15. Зокрема, суд наголошує, що будь-які порушення, встановлені податковим органом у діяльності контрагентів платника податків, не можуть бути самостійною підставою для визнання недійсними господарських відносин з поставки товару (робіт та послуг) на адресу платника, яку з боку такого платника в повному обсязі підтверджено наданими первинними документами. Крім того, у вищезазначеному рішенні, Верховний Суд вказав, що судова практика вирішення податкових спорів має виходити з презумпції добросовісності платника, яка презюмує економічну виправданість дій платника, що мають своїм наслідком отримання податкової вигоди, та достовірність у бухгалтерській і податковій звітності платника. Та, посилаючись на рішення Європейського суду з прав людини у справах «Компанія «Вестберга таксі Актіеболаг» та «Вуліч проти Швеції», звернув увагу на необхідність покладення обов'язку доказування на податковий орган. Однак, у своїй практиці Верховний Суд також вказує й на те, що платник податків при виборі контрагента та укладенні з ним договорів має керуватись і належною обачністю. Як саме платник може довести прояв такої обачності й обережності при виборі постачальника послуг та вчинення будь-яких дій на предмет перевірки податкової «добросовісності» контрагента Верховний Суд зазначив в п. 21 постанови від 26.06.2018 у справі № 816/1422/17.

Державне регулювання

Перевірки, контроль, штрафи

Постанова ВС від 20.06.2018
по справі № 808/654/16

Підставою для скасування постанов про накладення штрафу у сфері містобудівної діяльності у зв'язку з недопущенням посадових осіб органів державного архітектурно-будівельного контролю до проведення перевірки стала відсутність доказів наявності

та пред'явлення об'єкту контролю направлення на проведення позапланової перевірки.

Постанова ВС від 19.06.2018 по справі № 826/17845/16 ВС нагадав, що обов'язок подання форми № 1-відходи (річна) поширюється на юридичних осіб, відокремлені підрозділи юридичних осіб, діяльність яких пов'язана з утворенням, поводженням з відходами I-IV класів небезпеки, за переліком, визначеним органами державної статистики відповідно до затвердженої методології.

Галузі та сфери діяльності

Фінансові послуги

Проект Закону
від 17.03.2018 №8152

Верховна Рада 21 червня прийняла Закон України «Про валюту і валютні операції» (проект від 17.03.2018 р. №8152), яким врегульовані основні правила здійснення валютного регулювання і валютного нагляду. Закон встановлює новий режим валютного регулювання за принципом «дозволено все, що прямо не заборонено законом»; категоріально-термінологічний апарат валютного регулювання; загальний режим проведення валютних операцій на території України; деталі здійснення валютних операцій тощо.

Рішення НБУ
від 17.04.2018 № 225-рш

Встановлено загальний підхід до оцінки та узгодження внутрішніх положень банків з оцінки активів і розрахунку розміру кредитного ризику за активами в частині підходів до визначення значень коефіцієнтів ймовірності дефолту боржника/контрагента (PD).

Рішення НБУ
від 19.06.2018 № 347-рш

Нацбанк встановив ліміт для довгої і короткої валютної позиції на рівні 5%. Правління НБУ вирішило врівноважити позиції банків і встановити однакові «дзеркальні» значення лімітів як для довгої, так і для короткої відкритої валютної позиції банку на рівні 5%.

Так, з 1 липня ліміт загальної довгої відкритої валютної позиції банку (ЛІ3-1) збільшується з 3 до

5%, а ліміт загальної короткої відкритої валютної позиції банку (ЛІ3-2) зменшується з 8 до 5%.

Постанова НБУ
від 19.06.2018 № 66

Нацбанк оновив Правила збереження, захисту, використання та розкриття банківської таємниці. Тепер банки надають інформацію стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної або фізичної особи, фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу не тільки на вимогу органів прокуратури, СБУ, ГБР, Нацполіції, НАБУ і АМКУ, але і на вимогу інших уповноважених державних органів і осіб, визначених частиною першою статті 62 Закону про банки. Крім того, виключено вимогу про надання такої інформації банками без вказівки контрагентів за операціями.

Продовжуючи тему округлення загальних сум готівкових розрахунків... В народі давно вкоренилося прислів'я «копійка гривню береже», а от НБУ не так буквально відноситься до цього прислів'я, оскільки прийняв Постанову згідно з якою з 1 липня 2018 року почнуть застосовувати правила округлення загальних сум готівкових розрахунків, а також припинять карбування та випуск монет номіналами 1, 2, 5 і 25 копійок. Округлення буде застосовуватися тільки в разі відсутності монет дрібних номіналів (1, 2, 5, 25 копійок) при розрахунках готівкою. Покупець і надалі зможе розраховуватися дрібницею, а продавець – видати покупцеві здачу монетами. Округлення відбуватиметься за такими математичними правилами: – сума, яка закінчується від 1 до 4 копійок, округляється в бік зменшення до найближчої суми, яка закінчується на 0 копійок; – сума, яка закінчується від 5 до 9 копійок, округляється в бік збільшення до найближчої суми, яка закінчується на 0 копійок. При цьому, монети поки не будуть вилучатися з обігу, будуть перебувати в обігу необмежений період часу до окремого рішення Правління НБУ.

«Дарованому коневі в зуби не дивляться» – але Верховний Суд так не вважає. Оскільки сформував правову позицію, згідно з якою під час розгляду спору про визнання

договору дарування частки в статутному капіталі удаваним відповідачі (дарувальник і обдарований) повинні обґрунтувати справжні наміри, а не позивач.

НБУ оновлено порядок опублікування результатів оцінки стійкості банків та уточнено порядок розрахунку нормативів достатності капіталу під час проведення першого та другого етапів оцінки стійкості банків.

Встановлено правила зміни виду інституту спільного інвестування. Визначено механізм, за яким компанії з управління активами пайових інвестиційних фондів та корпоративні інвестиційні фонди диверсифікованого виду можуть змінити вид інституту спільного інвестування (ІСІ) з диверсифікованого на спеціалізований. Для реєстрації змін документи потрібно подати не пізніше ніж за 30 робочих днів до 31 грудня 2018 року.

Об'єкти правовідносин

Земля

Наказ Мінагропроду
від 05.03.2018 у справі № 124

Затверджено Порядок підготовки та внесення до органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування клопотань з питань дотримання вимог земельного законодавства. Клопотання вноситься Держгеокадастром або Держекоінспекцією за формою згідно із додатком 1 до Порядку. У разі відмови органу виконавчої влади або місцевої ради виконати вимоги, зазначені у клопотанні, чи неотримання від них протягом тридцяти днів письмового повідомлення про результати розгляду клопотання, його копію та матеріали, які засвідчують факт порушення земельного законодавства, направляються органом, що вніс клопотання, до відповідного органу прокуратури для вжиття заходів згідно з вимогами законодавства.

Індивідуальна податкова консультація
ГУ ДФС в Запорізькій області
від 12.06.2018 № 2582/ІПК/08-01-12-03-16

Якщо Товариство користується чужою земельною ділянкою (правовстановлюючі

документи складено на іншу, ніж Товариство, особу) для використання належної Товариству нерухомості, то підстави для сплати земельного податку у Товариства відсутні. Водночас, у Товариства виникає обов'язок із укладення цивільно-правової угоди про надання права користування земельною ділянкою із суб'єктом, який має відповідні правовстановлюючі документи на таку ділянку (глава 34 Цивільного кодексу України).

Постанова ВС від 07.06.2018
у справі № 336/149/17

Суд може визнати за спадкоємцем право на завершення приватизації та одержання на ім'я спадкоємця державного акта про право власності на спірну земельну ділянку. Фактичне користування земельною ділянкою не створює права на неї незалежно від тривалості користування, якщо ділянку не було надано в установленому законом порядку.

Одним із обов'язкових елементів будь-якого податку є строк його сплати (ст. 7 ПКУ). Такий строк розпочинається з моменту виникнення податкового обов'язку у платника конкретного податку (ст. 31 ПКУ). Для нових власників будівлі, споруди (їх частини) момент виникнення обов'язку зі сплати земельного податку прописаний у п. 287.6 ПКУ. При цьому до 01.01.2015 такий обов'язок виникав з дати державної реєстрації права власності на таку нерухомість, після вказаної дати – з дати державної реєстрації права власності на земельну ділянку, на якій вона розміщена. Це означає, що у власника нерухомості, який зареєстрував своє право на неї, але не оформив право власності на земельну ділянку під такою нерухомістю, існує обставина, з якою ПКУ до 01.01.2015 пов'язував момент виникнення обов'язку зі сплати земельного податку. Тож у період до вказаної дати такий власник зобов'язаний був сплачувати земельний податок за землю під належною йому будівлею, спорудою (їх частиною). Однак з початку 2015 року ПКУ пов'язує виникнення такого обов'язку з іншою обставиною, якої немає у наявності в розглядуваній ситуації. Тому

з 01.01.2015 у власника нерухомості, який не оформив право власності на земельну ділянку під нею, відсутній обов'язок зі сплати земельного податку. Відтак, ППР з нарахованими такому власнику за 2015-2018 роки сумами земельного податку мають бути визнані протиправними та скасовані судом. Незважаючи на очевидність такого висновку, суд касаційної інстанції постійно влаштовує «гойдалки» у цьому питанні, обґрунтовуючи негативні для платників рішення посиленням на зовсім інші положення ПКУ (наприклад, на п. 287.8) або на рішення місцевих рад, що прийняті всупереч ПКУ. Втім, на сьогоднішній день домінує позитивна для платників податків практика, підтвердженням чого є постанови ВС від 12.06.2018, 05.06.2018, 22.05.2018. Однак у судовому засіданні 26.06.2018 суддями ВС в аналогічній справі було озвучено, що «ми щось робимо не так» і «за такого підходу земельний податок ніхто платити не буде». Особливий цинізм у тому, що так висловилась колегія, яка ще місяць тому у названих постановках від 05.06.2018, 22.05.2018 ставала на бік платників податку, керуючись при цьому «принципом верховенства права, відповідно до якого права і свободи людини і громадянина не повинні тлумачитися звужено, навпаки, у відносинах з органами державної влади вони мають інтерпретуватися на користь людини і громадянина, їх прав та інтересів». Тож цілком ймовірно, що незабаром на нас чекає нова хвиля судових рішень ВС, в яких норми ПКУ «притягуватимуться за вуха» з метою наповнення бюджетів за рахунок земельного податку. Або ж подібні справи передаватимуться на розгляд Великої палати ВС, аби вже та визначилась із обов'язковою для врахування правовою позицією у цьому питанні. Наразі ж власники нерухомості можуть лише сподіватися на здоровий глузд ВС та використовувати вищеназану позитивну для них судову практику при обґрунтуванні своєї позиції в судах першої та апеляційної інстанцій.

Уряд до 15.04.2019 продовжив строк реалізації пілотного проекту із запровадження електронних земельних торгів щодо

розпорядження землями сільгосппризначення державної власності. Також було удосконалено механізм проведення електронних аукціонів. Зокрема, закріплено право Держгеокадастру укладати договори з кількома операторами системи електронних земельних торгів та проводити їх на зовнішніх майданчиках. Анонсується, що пілотний проект буде реалізовуватись, в т.ч., на платформі ProZorro. Продажі.

ВС у постанові від 21.06.2018 зазначив, що повноваження щодо звернення до суду щодо визнання незаконними актів місцевої ради, у тому числі з метою захисту прав виборців, можуть бути реалізовані нардепом тільки у межах відносин представництва. Оскільки адмінпозов було подано нардепом як фізособою від свого імені, в якому він не обґрунтував, які його права та інтереси було порушено рішенням Київміськради про затвердження детального плану території, то ВС залишив без змін рішення апеляційного суду у цій справі.

Конкуренція

Постанова ВС від 12.06.2018
по справі №923/971/17

Залишаючи в силі рішення органу АМКУ про накладення штрафу за спотворення результатів торгів ВС підкреслив, що змагання при проведенні торгів забезпечується таємністю інформації; змагальність учасників процедури закупівлі передбачає самостійні та незалежні дії (поведінку) кожного з учасників та їх обов'язок готувати свої пропозиції конкурсних торгів окремо, без обміну інформацією. Така змагальність виключає встановлені територіальним відділенням АМК обставини, що свідчать про узгоджену поведінку позивача під час підготовки пропозицій конкурсних торгів.

Новина АМКУ від 22.06.2018

На підставі звернення постачальників природного газу стосовно неправомірних дій ПАТ «Укртрансгаз» стосовно відмови у погодженні номінацій по побутовим

споживачам АМКУ розпочав з'ясування вказаних обставин.

Постанова ВС від 19.06.2018
по справі № 910/3047/17

ТОВ «ТЕДІС Україна» (яке зобов'язали припинити порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді встановлення таких цін, які неможливо було б встановити за умов існування значної конкуренції на ринку, в тому числі розробити та застосовувати прозорий та економічно обґрунтований механізм ціноутворення при здійсненні дистрибуції та реалізації сигарет) має самостійно визначитися із шляхом (способами) такого припинення відповідно до закону (в тому числі, із способами встановлення прозорого та економічного обґрунтованого ціноутворення при здійсненні дистрибуції та реалізації сигарет).

Праця

Роз'яснення Управління виконавчої дирекції Фонду соцстраху у Кіровоградській обл.
від 15.06.2018

У випадку настання у застрахованих громадян України тимчасової непрацездатності під час їх тимчасового перебування за межами держави, допомога по тимчасовій непрацездатності призначається комісією із соціального страхування підприємства, установи, організації на підставі ЛН, виданого згідно з рішенням ЛКК в порядку обміну та оформленого належним чином.

Постанова ВС від 13.06.2018
по справі №686/9407/16-ц

ВС нагадав, що звільнення з підстав втрати довір'я суд може визнати обґрунтованим, якщо працівник, який безпосередньо обслуговує грошові або товарні цінності (зайнятий їх прийманням, зберіганням, транспортуванням, розподілом і т. ін.), вчинив умисно або необережно такі дії, які дають власнику або уповноваженому ним органу підстави для втрати до нього довір'я.

Якось Р.Сарнофф сказав: «Державні фінанси – це мистецтво передавати гроші з рук у

руки доти, поки вони не зникнуть.». Мабуть, цей вираз не залишився осторонь під час визначення зобов'язань України за «Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» щодо прозорості та допустимості держдопомоги. За ЗУ «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» (далі – Закон) саме АМКУ є тим уповноваженим органом, який «вмикає зелене світло» для певної держдопомоги, здійснює її моніторинг, повертає її тощо. В той час, коли держдопомога є недопустимою для конкуренції, Закон визначає винятки з цього правила. Так, щоб державна підтримка була визнана АМКУ державною допомогою, повинні одночасно виконуватися наступні умови: – державна підтримка надається суб'єкту господарювання; – державна підтримка надається за рахунок державних чи місцевих ресурсів; – державна підтримка надає переваги певним суб'єктам господарювання чи певним галузям економіки; – державна підтримка спотворює чи загрожує спотворенням конкуренції. Форми держдопомоги різноманітні: надання субсидій та грантів, дотацій, надання податкових пільг, відстрочення або розстрочення сплати податків, зборів чи інших обов'язкових платежів; списання боргів, включно із заборгованістю за надані державні послуги, списання штрафних санкцій, компенсація збитків суб'єктам господарювання; надання гарантій, кредитів на пільгових умовах, обслуговування кредитів за пільговими тарифами тощо. Держоргани та органи місцевого самоврядування як надавачі держдопомоги, у передбачених ст. 9 Закону випадках, спочатку повинні подати повідомлення про держдопомогу до АМКУ, який і визначатиме її допустимість для конкуренції. Будучи тим «щасливим» суб'єктом господарювання, який за програмою міськради став претендентом на отримання такої допомоги, не забудьте зайвий раз проконтролювати, чи міськрада погодила її надання з АМКУ. А інакше є ризик того, що все отримане доведеться повернути. Такий фінал варто очікувати, коли «законна» держдопомога

використовуватиметься всупереч рішення АМКУ про допустимість такої допомоги для конкуренції або про допустимість для конкуренції за умови виконання надавачем та отримувачами державної допомоги встановлених АМКУ зобов'язань. Про це та більше – на Порталі державної допомоги. Зможете отримати держдопомогу так, щоб потім не довелося повертати?

ВС підкреслив, що за змістом статті 38 КЗпП розірвання трудового договору з ініціативи працівника і його правові підстави залежать від причин, які спонукають працівника до розірвання цього договору і які працівник визначає самостійно. У разі якщо вказані працівником причини звільнення – порушення роботодавцем трудового законодавства (частина третя статті 38 КЗпП України) – не підтверджуються або роботодавцем не визнаються, останній не вправі самостійно

змінювати правову підставу розірвання трудового договору.

Управління Держпраці у Хмельницькій області наголошує, що виконання норми праці за короткий час або її перевиконання має компенсуватися працівнику у вигляді підвищеної оплати праці, але не дає йому права залишати робоче місце до закінчення робочого часу.

ВС нагадав: звільнення членів виборного профспілкового органу підприємства, установи, організації (у тому числі структурних підрозділів), його керівників, профспілкового представника (там, де не обирається виборний орган профспілки), крім додержання загального порядку, допускається за наявності попередньої згоди виборного органу, членами якого вони є, а також вищестоящого виборного органу цієї профспілки (об'єднання профспілок).

ЩОДЕННИК БЛОГЕРА *

Юридический блог компании Jurimex

Про автора: Ю.Крайня, управляючий партнер, керівник практики права Jurimex

Від 3 до 5: строки невикористання ТМ як привід розібратися з дією Угоди про асоціацію Спеціально для Юридичної газети

З набранням чинності Угодою про асоціацію між Україною та ЄС почали виникати питання стосовно практичного застосування норм Угоди як норм прямої дії. Передусім, це стосується застосування ст. 198 Угоди, яку подекуди розуміють як зміну підстав для дострокового припинення дії свідоцтва на торговельну марку в частині строків її невикористання. Спробуємо розібратися, наскільки це обґрунтовано.

Коротко суть питання

Чинний Закон про знаки у ст. 18 встановлює, що дія свідоцтва припиняється достроково за умови невикористання знаку повністю або частково протягом 3-х років від будь-якої дати

після видачі свідоцтва. Аналогічна норма міститься у ст. 19 Угоди ТРІПС, де також згадується 3-річний строк. Водночас Угода про асоціацію у ст. 198 містить положення, згідно з яким «сторони передбачають, що реєстрація торговельної марки підлягає анулюванню, якщо протягом безперервного 5-річного періоду вона не була введена у використання на відповідній території для товарів або послуг, стосовно яких вона зареєстрована...». Тобто Угода про асоціацію визначила, що «сторони передбачають» як підставу, за якої «реєстрація» торговельної марки «підлягає анулюванню», відсутність її використання впродовж 5-ти років, тоді як національне законодавство не використання впродовж 3-х років визнає підставою для дострокового припинення свідоцтва на знак. У зв'язку з цим постає чимало запитань, пов'язаних з практичним

* Збережено стиль і граматику оригіналу

застосуванням норми ст. 18 Закону про знаки разом зі ст. 198 Угоди про асоціацію. Серед них можна виділити такі: • Чи є норми Угоди про асоціацію нормами прямої дії, які можуть застосовуватися незалежно від імплементації Угоди в національне законодавство? • Чи можна поставити знак тотожності між використаним в Угоді «реєстрація підлягає анулюванню» та «дія свідоцтва припиняється достроково повністю або частково», як це сформульовано чинним законом України? • Чи можуть норми двосторонньої Угоди про асоціацію застосовуватися у відносинах, в яких не беруть участь учасники обох сторін? • Чи можна під час обчислення встановлених Угодою строків враховувати період часу, коли Угода не діяла? Нижче спробуємо відповісти на питання щодо можливості застосування Угоди про асоціацію як норми прямої дії, паралельно розглянувши деякі інші проблеми з наведеного переліку.

Чи є норми Угоди про асоціацію нормами прямої дії: позиція європейських судів.

Очевидно, що Угода про асоціацію з Україною є далеко не першим подібним договором, укладеним ЄС. Тож відповідні підходи щодо можливості застосування норм угоди як норм прямої дії вже вироблені. Цей досвід буде корисним для нашого питання. Серед всіх подібних договорів лише положення Угоди про асоціацію між ЄС та Чехією були визнані чеськими судами як такі, що мають пряму дію у внутрішньому правопорядку. Ключовим для цього було те, що вказана угода містила посилання на ст. 85, 86, 92 Договору про заснування Європейського співтовариства (нині – ст. 105, 106, 112 Договору про функціонування ЄС) (див. рішення Загального суду Чехії у справі «Olomouc» (2A6/96) та рішення Конституційного суду Чехії у справі «Olomouc»). Натомість суди загальної юрисдикції решти держав ЦентральноСхідної Європи уникали самостійного вирішення колізій між національним законодавством та угодою про асоціацію і передавали ці питання для тлумачення до конституційних судів. Останні заперечували можливість прямого застосування положень угод про асоціацію, оскільки визначені ними зобов'язання

стосуються сумісності між національним законодавством та законодавством ЄС, тобто «зобов'язань, покладених перш за все на Парламент та Уряд» (рішення Конституційного трибуналу Польщі у справі №К15/97 від 06.01.1997 р.). Тому вирішуючи питання щодо можливості застосування угод про асоціацію як норм прямої дії, конституційні суди лише констатували, що вони є «сильним і переконливим джерелом права», а тому країна зобов'язана «вжити всіх можливих заходів для забезпечення сумісності його майбутнього законодавства із законодавством ЄС» (те саме рішення Конституційного трибуналу Польщі), але не більше. Іншими словами, європейські суди не розглядають норми угод про асоціацію як норми прямої дії, якщо тільки в цих угодах немає на це відповідних вказівок. В інших випадках угода про асоціацію лише визначає зобов'язання держави щодо імплементації до національного законодавства визначених угодами європейських принципів, а отже, ці зобов'язання покладаються лише на органи законодавчої та виконавчої влади.

Чи є норми Угоди про асоціацію з Україною нормами прямої дії?

Передусім, нагадаємо, що таке «норма прямої дії». Згідно з практикою Суду ЄС, положення будь-якого міжнародного договору може застосовуватися як норма прямої дії лише у випадку, якщо вона сформульована безвідносно будь-яких додаткових умов і достатньо точно (рішення Суду ЄС від 30.04.1996 р., справа №С-194/94). Окрім того, норма прямої дії повинна наділяти особу суб'єктивними правами, які підлягають захисту в судах (рішення Суду ЄС від 05.02.1963 р., справа №26-62). Аналогічний висновок міститься у постанові пленуму українського ВС з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя». Зокрема, там йдеться про те, що суд може застосовувати норму міжнародного договору за умови, що «вжиття відповідних заходів належить до компетенції суду або якщо вони сформульовані в міжнародному договорі як норми прямої дії». Як приклад норм прямої

дії пленум ВС називає «норми міжнародних договорів України, які закріплюють права людини та основоположні свободи». Іншими словами, норма міжнародного договору може застосовуватися як норма прямої дії, за таких умов: • норма сформульована достатньо чітко і точно, що дозволяє суду застосувати її замість норми національного закону без будь-яких додаткових умов; • норма визначає суб'єктивні права приватної особи, яка звернулася до національного суду з вимогою застосування відповідного положення міжнародного договору (якщо йдеться про приватну особу, очевидно, мова має йти про приватні права). У разі недотримання принаймні однієї із зазначених вище умов норма може застосовуватися як норма прямої дії.

Тест на пряму дію

Тепер повернемося до ст. 198 Угоди про асоціацію та на підставі зазначених вище умов складемо простий позитивний тест для оцінки можливості її застосування як норми прямої дії: • Чи сформульована норма ст. 198 настільки «безвідносно та точно», що суд під час вирішення справи може її застосувати замість норми національного закону? • Чи визначає норма ст. 198 Угоди про асоціацію «суб'єктивні права» учасника відповідної справи, яким кореспондують обов'язки іншої сторони у спорі? На нашу думку, на жодне з цих питань тесту не можна дати стверджувальну відповідь. Положення ст. 198 Угоди про асоціацію не містить безвідносних і точних формулювань, які дозволяли б застосувати її замість будь-якої статті національного закону. Нагадаємо, стаття Угоди визначає підстави для «анулювання» «реєстрації» торговельної марки. Таким чином, застосовуючи її як норму прямої дії з дотриманням вимог щодо точності формулювань, ми можемо вирішити лише спір про анулювання реєстрації торговельної марки. Однак у справах про дострокове припинення строку дії свідоцтва на знак для товарів і послуг зазначена стаття не може застосовуватися, оскільки вона не регулює строки дії свідоцтва. Те саме стосується критерію безвідносності норми від будь-яких додаткових умов. Ні українське законодавство, ні Угода про

асоціацію не містять правових наслідків анулювання реєстрації торговельної марки. Тому пряме застосування норми Угоди вимагає або внесення змін до законодавства в частині визначення таких наслідків, або надання правозастосовчими органами надзвичайно розширеного тлумачення законам, штучно замінюючи в усіх актах словосполучення «дострокове припинення» на «анулювання». Такі обставини виключають можливість стверджувально відповісти на перше зазначене питання. Вирішуючи друге питання, необхідно звернути увагу, що припис ст. 198 Угоди визначає права та обов'язки для її сторін, але не для приватних осіб. Угода про асоціацію є двостороннім договором, що підтверджується як її назвою, так і преамбулою. Вона визначає взаємні права та обов'язки лише держави Україна та ЄС один перед одним. Зокрема, у ст. 198 Угоди цей обов'язок сформульований таким чином: «Сторони передбачають, що...». За таких умов приватна особа може посилатися на норму ст. 198 Угоди про асоціацію лише у спорі щодо питання, наскільки повно і своєчасно Україна виконала свій обов'язок перед ЄС та передбачила в національному законодавстві підстави для дострокового анулювання реєстрації торговельної марки (спір про імплементацію). Як зазначалося вище, подібний підхід можна знайти в рішеннях конституційних судів інших країн Східної Європи щодо аналогічних угод про асоціацію. В будь-яких інших справах вказана норма не може застосовуватися, оскільки вона взагалі не встановлює приватних прав. Додатково нагадаємо, що Угода про асоціацію передбачає можливість вирішення спорів на її основі лише за ініціативою будь-якої з її сторін (ст. 477), тобто за ініціативою України або Євросоюзу. Приватна особа позбавлена права навіть ініціювати спір щодо тлумачення, виконання або добросовісного застосування Угоди. В сукупності це дає підстави для висновків, що ст. 198 Угоди про асоціацію не породжує цивільних прав та обов'язків між сторонами спору про дострокове припинення дії свідоцтва на знак для товарів і послуг, а отже, недотримана і друга умова для норм прямої дії.

Пряма дія норм Угоди про асоціацію – українська практика

Очевидно, якби норми Угоди про асоціацію дійсно мали пряму дію та застосовувалися незалежно від їх імплементації до національного законодавства, ми мали б іншу картину як у судовій практиці, так і в законотворчій роботі. Зрозуміло, що в такому випадку від України не вимагалось б проведення роботи з імплементації Угоди, адже адаптація українського законодавства до вимог Угоди вважалася б завершеною вже внаслідок факту набрання нею чинності. Проте це не так. Саме тому на розгляді Верховної Ради України перебуває законопроект №5699, яким передбачається імплементація ст. 198 Угоди та зміна строку, необхідного для дострокового припинення дії свідоцтва на знак. Якби норми Угоди про асоціацію мали б пряму дію, суди не могли б стягувати з порушників авторських і суміжних прав компенсацію в сумі 10-50 тис. мінімальних зарплат. Адже ст. 240 Угоди передбачає зовсім іншу модель розрахунку компенсації ніж та, що передбачена чинною редакцією Закону про авторське право і суміжні права. Те, що Парламент з прийняттям законопроекту №7466 привів ст. 52 вказаного Закону у відповідність до ст. 240 Угоди про асоціацію, а українські суди (включаючи Верховний Суд) і досі застосовують норму, яка суперечить Угоді, є додатковим підтвердженням, що норми Угоди не мають прямої дії та вимагають імплементації. Можна навести й інші приклади, які підтверджують неможливість застосування норм Угоди про асоціацію до її імплементації. Наприклад, чинні закони про фінансові послуги, про банки та банківську діяльність містять вичерпний перелік фінансових послуг, які можуть надаватися українськими суб'єктами. Однак цей перелік більш вузький, у порівнянні з переліком зі ст. 125 Угоди. Таким чином, надання нормам Угоди про асоціацію прямої дії фактично дозволить здійснювати діяльність, за яку інший закон передбачає достатньо сувору відповідальність. Інший приклад – невідповідність чинного законодавства про валютний контроль ст. 145 Угоди про асоціацію, яка передбачає «вільний

рух капіталів». Як відомо, український закон для такого «вільного руху» вимагає одержання індивідуальних ліцензій. Правозастосовча практика продовжує вимагати дотримання національного валютного законодавства. Можна навести безліч подібних прикладів. Всі вони більше ніж красномовно свідчать про неможливість прямого застосування норм Угоди про асоціацію. Вказані норми не можуть застосовуватися без додаткової імплементації, оскільки вони адресовані сторонам Угоди (Україні та Євро союзу) та відповідним чином визначаються зобов'язання сторін («...повинні забезпечити...»). Що характерно, в більшості випадків зазначене питання не викликає жодних сумнівів. Напевно, ситуація із застосуванням ст. 198 Угоди є єдиним випадком, коли у судів почали виникати питання щодо можливості її застосування без імплементації.

Висновки

На нашу думку, наведеного вище достатньо, для більш обережного ставлення до питання можливості застосування положень Угоди про асоціацію як норм прямої дії. Вочевидь, це питання вимагає виваженого підходу та аналізу, а спроби продукування не достатньо обдуманих «простих рішень» можуть призвести до практичних помилок у правозастосуванні. Однак плекаємо надію, що суди зможуть з ним якісно розібратися, а Верховна Рада нарешті завершить процедуру імплементації Угоди про асоціацію та усуне проблему, про яку йдеться в цій статті (<http://jurblog.com.ua/2018/06/vid-3-do-5-stroki-nevikoristannya-tm-yak-privid-rozibratis-z-dieyu-ugodi-pro-asotsiatsiyu/>). – 2018. – 20.06).

Юридический блог компании Jurimex

Про автора: Анастасия Ситницкая, юрист Jurimex

Статті 11, 13 директиви ЄС про копірайт загрожують переформатуванням цифрового ринку

На початку липня 2018 року на розгляд Європейського парламенту буде представлено дві неоднозначні норми у сфері авторського права – відомі як стаття 11 та стаття 13 –

попередньо схвалені Комітетом з правових питань ЄС 20 червня цього року.

Суть нововведення статті 13 Директиви про копірайт (Directive for Copyright до Digital Single Market Directive) в тому, що всі інтернет сервіс провайдери мають здійснювати автоматичну фільтрацію будь-яких публікацій користувачів, шляхом пропускання через базу охоронюваних авторським правом творів та видалення тих, що відмічені «прапорцем».

Досі зобов'язання хостинг-провайдера визначалися статтею 14 Директиви про електронну комерцію (Ecommerce Directive), якою передбачена збалансована модель відповідальності, за якою користувачі, які завантажують контент в інтернеті, самостійно несуть відповідальність у разі порушення авторських та суміжних прав, тоді як онлайн платформи зобов'язанні видаляти контент після того, як його незаконність доведена до їхнього відома.

Контроверзи виникають також зі статтею 15 вказаної Директиви, якою передбачене широко відоме застереження safe harbor, а саме що держави-члени ЄС не мають покладати на провайдера ні обов'язку з моніторингу інформації, яку ті передають чи зберігають, ні з активного пошуку фактів, що вказують на незаконну діяльність. Положення цієї статті підтримують захисний бар'єр від перетворення інтернету на контролюючі пункти, в яких потік інформації відфільтровується, контролюється та блокується державою. Окрім того, своїм рішенням у справі «Scarlet Extended VA v. SABAM» (Case C-70/10) Європейський Суд справедливості вказав, що покладення на провайдера вимоги із застосування фільтрувальних систем для моніторингу даних користувачів з метою попередження майбутніх порушень права інтелектуальної власності прямо протирічить статті 15 Директиви про електронну комерцію.

Натомість використання «технологій з розпізнавання контенту», передбачених пропонованою статтею 13, закріплює саме такий обов'язок з моніторингу інформації, що суперечить чинному законодавству ЄС. Дискусійним є також формулювання «доцільні

та пропорційні» дій провайдерів із захисту авторських прав, яке відкриває широкий простір для втручання у свободу висловлювання та свободу інформації.

Активісти, серед яких Wikimedia, Creative Commons, Copyright for Creativity, вже назвали положення статті 13 такими, що загрожують «знищенню інтернету яким ми його знаємо». У відкритому листі 123 CEO, науковці, політики та інші діячі зазначають, що покладення відповідальності за контент безпосередньо на хостинг-провайдера означатиме трансформацію інтернету від відкритої платформи інновацій до інструменту автоматизованого контролю за користувачами.

Головною загрозою у переформатуванні відповідальності вони вбачають те, що такий «робо-копірайт-режим» запровадить широкогабаритну цензуру на контент, який користувачі розміщують онлайн. Будь-який блогер, який розміщує зображення з інтернету, геймер, який ділиться живим стрімом відеогри, користувач, який публікує мему, митець, який створює пародії, музикант, який реміксує треки, – у зоні ризику. По-друге, стаття 13 може знищити європейські старт-апи, малий та середній бізнес, який просто не зможе забезпечити себе технологіями автоматичного фільтрування. Врешті робота автоматизованої системи може піти не так, адже на сьогодні відомий вже не один прецедент, коли аналогічна система «ContentId» на платформі «YouTube» блокувала відео, які жодним чином не порушували авторських прав. Варто також зазначити аргументи проти адекватності розпізнавання комп'ютеризованими системами творчого та культурного внеску у пародіях, карикатурах чи інших переробках захищених авторським правом творів.

Інститут інновацій та конкуренції Макса Планка зауважив, що зобов'язати платформи застосовувати технології, що ідентифікують та фільтрують дані кожного окремого користувача перед завантаженням на доступні для широкого загалу сервіси, протирічить статті 15 Директиви про гармонізацію деяких аспектів авторських та суміжних прав в інформаційному суспільстві (InfoSoc Directive), а також статтям 8, 11, 16 Хартії основних прав Європейського Союзу.

Статтею ж 11 Директиви про копірайт пропонується впровадити «податок на посилання», яким на інтернет-компанії покладається обов'язок отримати дозвіл від видавців новин за використання фрагментів їхніх текстів. Так, на сайтах на кшталт Гугл чи Твітер часто відображається невелика частина статті перед тим, як користувач безпосередньо клікає на перегляд повного тексту. У разі прийняття норми від цих компаній вимагатиметься отримати дозвіл на використання цього фрагмента, а можливо, і виплати винагороди таким видавцям преси.

Реакцією на вказану норму також став відкритий лист 169 академіків, у якому вони закликають не обмежувати вільний обіг інформації, який є запорукою функціонування плюралістичного демократичного суспільства. У цьому листі висловлюється занепокоєння стосовно монополії прес-видавців на визначення винагороди за використання публікацій, яке може суттєво вплинути на журналістів, фотографів, фрілансерів та багатьох інших «позаінституційних» авторів новин, а також загострити асиметрію сфер впливу на медіа-ринку (<http://jurblog.com.ua/2018/06/statti-11-13-direktivi-es-pro-kopirayt-zagrozhuypereformatuvannyam-tsifrovogo-rinku/>). – 2018. – 24.06).

Блог на сайті «Zaxid.Net»

Про автора: Михайло Цимбалюк, голова Львівської обласної партійної організації ВО «Батьківщина»

Старт контрабандного змагання: завдання – подолати

І вашим, і нашим. Так можна описати останні процеси в контролюючих органах, які працюють на українській митниці.

Цього тижня у Кабінеті міністрів України нарешті вирішили боротися з контрабандою на митниці. Для цього в Уряді видали постанову, згідно із якою в рамках експерименту в поліцейських розширюються повноваження з контролю над митниками – тепер вони зможуть цілодобово перебувати в зонах митного контролю.

Рішення насправді більше політичне, ніж практичне... Раніше поліція не мала права проводити оперативні заходи на митних пунктах, цю місію натомість виконували фахівці Служби безпеки України. А тому можемо робити висновок, що прем'єр просто засумнівався у якійсь роботі цієї структури, залучивши МВС до боротьби з контрабандою.

Насправді контрабанда на митниці – це ще одна «ракова пухлина» (після корупції) української економіки. Але ж чому за два роки урядування Володимир Гройсман так і не зміг призначити главу митної служби, а регіональні керівники змінюються чи не щороку? Виникають запитання і до обласних адміністрацій, які наразі просто відмовчуються, хоча також мали би бути зацікавлені у вирішенні цих питань, оскільки 50% від перевиконання митних надходжень скеровують на ремонт доріг...

Державна фіскальна служба звітує, що минулого року було складено протоколів на суму майже 2 мільярди гривень, насправді ж щорічний обсяг контрабанди та сірого імпорту від 3 до 9 мільярдів доларів – про це говорить і Гройсман, і громадські активісти. Погодьтеся, гроші немалі, а коли про корупцію на митниці знає більша частина суспільства, то охочих бути «і в темі, і в долі» немало. Бажанням бути «в темі» власне і можна пояснити логіку недавнього рішення Кабміну.

Пригадуєте, нинішній прем'єр-міністр вже анонсував велику боротьбу з корупцією на митниці? Тоді він назвав групи боротьби з контрабандою «чорною сотнею». Мова йшла про 20 мобільних груп із числа податківців, прикордонників і поліцейських, які повинні були працювати перш за все на західному кордоні, а також у Чернігівській і Житомирській областях. Але в роботі «чорносотенних» ми так і не побачили.

Чергова ініціатива, яка, дай Боже, щоб запрацювала, можлива лише у випадку зміни підходів до такого контролю. Якщо ж методи залишаться старими, то ми й надалі у новинній стрічці читатимемо про те, як і митники, і правоохоронці заробляли на контрабанді...

Окрім того, доволі дивною є нав'язлива ідея влади винаходити все нові велосипеди.

Нагадаю, що свого часу Уряд Юлії Тимошенко запропонував дієву програму «Контрабанда-стоп» – тоді митні надходження зросли вдвічі. Якщо така показова боротьба з контрабандою нинішнього керівництва не є черговим виборчим кроком, то, можливо, й не потрібно на відріз відмовлятися від напрацювань своїх попередників.

На жаль, для влади тема боротьби з корупцією та контрабандою досі залишається лише простором для маніпуляцій і спекуляцій, натомість з'являються все нові й нові структури, а також зацікавлені люди, які успішно інтегруються у корупційне поле, освоюють його і згодом контролюють. І ці нові люди та структури також часто є дотичними до нинішньої влади. Як не прикро, але саме така логіка нинішньої псевдоборотьби і життя «по-новому» (https://zaxid.net/start_kontrabandnogo_zmagannya_zavdannya_podolati_n1459868), – 2018. – 22.06).

Блог на сайті «Українська правда»

Про автора: Світлана Заліщук, народний депутат України

Три ключових АЛЕ закону про нацбезпеку

Закон є кроком вперед у сфері безпеки та оборони й робить нас ближче до НАТО. Але без внесення змін до законів про СБУ та Державну таємницю він має всі шанси залишитися потьомкінською реформою, ухваленою напередодні саміту НАТО.

Що в Законі є?

У Законі нарешті закладено демократичний цивільний контроль над оборонним сектором. Відповідно до стандартів НАТО він згадує в тому числі:

- ефективність використання бюджетних коштів органами сектору безпеки і оборони
- стан правопорядку в органах сектору безпеки і оборони
- СБУ стає підконтрольна парламенту, збільшуючи повноваження ВРУ щодо здійснення такого контролю
- розкриття фінансової інформації у сфері безпеки та оборони.

Але є кілька "але".

АЛЕ перше про держтаємницю

Без зміни законодавства України про держтаємницю Закон про нацбезпеку не передбачає жодних якісних змін фінансової прозорості витрат. Наразі маємо лише визначення поняття "прозорість" закріплене на законодавчому рівні.

Разом із прийняттям цього проекту важливим елементом реформи сектору безпеки і оборони є розробка нової редакції Закону України "Про захист державної таємниці". Інакше декларативна норма не запрацює. Мною була запропонована поправка 427, яка, на жаль, була відхилена.

АЛЕ друге про громадський контроль

Одним із ключових елементів цивільного демократичного контролю є доступ громадян до інформації про оборонні закупівлі. Існуюче законодавство не дозволяє здійснювати відкриті закупівлі в рамках великої частини оборонного бюджету.

Без внесення змін до Закону про державну таємницю (що не передбачено у Прикінцевих та перехідних положеннях Закону) нова редакція, хоча й розширює доступ громадян до інформації щодо оборонної сфери, але не вирішує проблеми.

Захист державної таємниці є ключовим елементом забезпечення національної безпеки. Однаково небезпечними є як надмірне, так і недостатнє засекречення. Недостатнє засекречення підриває обороноздатність держави та створює певні загрози, тоді як надмірне засекречення потребує значних ресурсів, створює сприятливе підґрунтя для корупції, знижує ефективність роботи державних оборонних інституцій, призводить до неефективного використання бюджетних коштів, закупівлі неякісного обладнання для оборонних цілей, а також порушує право громадян на доступ до інформації.

АЛЕ третє про СБУ

Стаття Закону 19 говорить, що СБУ є державним органом спеціального призначення з правоохоронними функціями, що забезпечує "контррозвідувальний захист державного суверенітету, конституційного

ладу і територіальної цілісності, оборонного і науково-технічного потенціалу, кібербезпеки, економічної та інформаційної безпеки держави, об'єктів критичної інфраструктури.

Рада відхилила всі подані мною поправки, які мали на меті через Прикінцеві та перехідні положення внести зміни до ЗУ Про СБУ аби обмежити можливість втручання СБУ у бізнес, забравши непридатні їй функції.

Ухвалений закон міг би стати хорошим заліком у 2014 році, зараз він виглядає, як галочка, якої мізерно мало для повноцінного наближення до НАТО(<https://blogs.pravda.com.ua/authors/zalishchuk/5b2b84ed79d13/>). – 2018. – 21.06).

Блог на сайті «Українська правда»

Про автора: Тимофій Бадіков, громадський діяч

Ліцензування лікарів: як нашому теляті вовка з'їсти

Вітчизняне Міністерство охорони здоров'я продовжує серію ініціатив у рамках медичної реформи. Цього разу справа стосується лікарів, для яких МОЗ пропонує Концепцію професійного ліцензування. З Проектом можна ознайомитися на сайті МОЗ, і наразі йдуть публічні обговорення пропозицій урядовців.

МОЗ посилається на існуючу модель атестації лікарів, яка підтверджує стаж, але аж ніяк професіоналізм чи якість роботи лікаря. Така система знімає з лікаря персональну відповідальність перед пацієнтом за якість наданих медичних послуг. Замість атестації, МОЗ пропонує ввести систему ліцензування, за якою лікарі мають підтверджувати свою кваліфікацію кожні три роки.

У рамках цього нововведення планується створення спеціального органу – Ліцензійної ради із 30 обраних лікарів, яка буде видавати ліцензії лікарям. Можливо, до Ліцензійної ради увійдуть іноземні експерти.

Процес поступового переходу на нову систему планується завершити у 2024 році. Тож перехідний етап триватиме 5 років. Варто відзначити, що за новими правилами, Україна автоматично визнаватиме ліцензії країн ЄС, США, Канади, Японії та Ізраїлю.

Від свого імені хочу сказати, що громадська організація "Платформа здоров'я" всіляко підтримує такі нововведення. Ми конче потребуємо ефективної системи ліцензування, яка діє в усіх цивілізованих країнах, і такі пропозиції від МОЗ є вкрай важливими для лікарів, пацієнтів та загалом усієї системи охорони здоров'я. Але в той же час лишається чимало "білих плям" і суперечливих моментів, які б хотілося обговорити.

Новенька годівниця для корумпованих чиновників?

Україну визнали найкорумпованішою країною Європи. За рейтингом сприяння корупції від Transparency International ми посіли 130-ту сходинку із 180 можливих. Тут виникає цілком закономірне питання – а чи можна у морі корупції збудувати острівець прозорості? Враховуючи як швидко новостворені структури у нашій державі "органічно" вписалися у старі усім зрозумілі схеми, то чи не стане система ліцензування просто новою годівницею для чиновників?!

І тут знову хочеться ще раз наголосити на системному підході... Чи зможе запрацювати ця система без належної роботи правоохоронних структур та суду? А чи не зазнає запропонований Проект Концепції ліцензування лікарів численних правок, які б докорінно змінили його, як це, для прикладу, відбулося із законами про медичну реформу?! Поки що нам залишається тримати руку на пульсі та слідкувати за процесом. У разі прийняття Проекту ми обов'язково дамо порівняльний аналіз початкових пропозицій із кінцевим варіантом. Але це згодом...

Хто обиратиме Ліцензійну раду?

Згідно із запропонованим Проектом, центральним органом у сфері ліцензування лікарів стає Ліцензійна рада. У тексті Проекту зазначається, що члени Ради обиратимуться "відповідно до жорстких критеріїв". Особисто для мене це виглядає не більше як формулювання ні про що. "Жорсткі критерії" у нашій країні прописані і для абітурієнтів до вишів, але чарівна сила хабарів нівелює усю "жорсткість", прописану на папері.

Власне, хто і за яким принципом буде обирати склад Ліцензійної ради? У Проекті

Концепції значиться, що Раду обиратиме МОЗ, а у перспективі Ліцензійна рада повинна стати органом єдиної саморегульованої організації лікарів.

Які саме лікарі мають входити до складу Ліцензійної ради? Який в них має бути бекграунд? Як довго члени Ради можуть перебувати у її складі? Чи прописаний механізм усунення того чи іншого члена Ради за порушення?

Проблема захисту прав лікаря та пацієнта

У Проекті Концепції ліцензування лікарів значиться, що Ліцензійна рада має змогу призупинити або ж зовсім заборонити здійснювати лікарську практику. Цей орган розглядатиме скарги на лікарів та прийматиме рішення стосовно санкцій по відношенню до лікаря: зупинення дії або ж позбавлення ліцензії.

А чи не стане це зручним інструментом впливу на лікаря? Наприклад, можна буде просто домовитися про колективний наклеп на лікаря. Чи зможе лікар розраховувати на справедливе рішення, коли у нашій країні не врегульовані відносини між лікарем та пацієнтом. Для прикладу, кожен лікар в США має страховку, і в разі виникнення помилки страхова повністю покриває увесь збиток, названий на суді. Чи зможе вітчизняна Феміда відстояти права лікаря? Те саме стосується і прав пацієнта.

Чи посилить ліцензування еміграцію лікарів за кордон?

Для багатьох це прозвучить дивно, але така небезпека є. Україна й так страждає від масового відтоку професійних лікарів, а ліцензування може тільки прискорити цей процес. Яким чином? Все дуже просто.

Справа в тому, що для багатьох вітчизняних лікарів перепоною на шляху до еміграції стоїть якраз жорстка система ліцензування за кордоном. Багато з лікарів відверто побоюються невдач, і навіть не беруться подаватися за кордон. А тепер уявімо, що за новими правилами вони мають пройти таке ж ліцензування в Україні. Якщо ми не створимо здорову систему мотивації (в першу чергу фінансову), то лікарі, що отримали ліцензію, будуть масово їхати

за кордон, адже після складання усіх іспитів в Україні вони себе будуть почувати більше впевненими. Саме тому без гідної заробітної плати будь-які спроби реформувати медичну галузь не матимуть жодного шансу на успіх.

Лікар-ФОП: а чи потрібна йому ліцензія?

Дивна ситуація з ліцензуванням склалася з лікарями, що здійснюють незалежну професійну діяльність. У п. 2 Постанови Кабінету Міністрів України N285 йдеться про те, що ліцензію на медичну практику лікарі, які здійснюють незалежну медичну діяльність, не можуть отримати – їм потрібно реєструвати юридичну особу або ж працювати як ФОП. Власне, з цього тексту абсолютно не зрозуміло, чи може лікар-ФОП отримати ліцензію на медичну діяльність?! Чи це просто недолуго прописана норма, через яку лікар, що здійснює незалежну професійну діяльність, може взагалі і не думати про жодні ліцензії до 2024 року?

Як ми бачимо, питань щодо запропонованого нововведення з приводу ліцензування професійної діяльності лікарів багато, і я впевнений у тому, що я висвітлив ще далеко не всі. Тому я закликаю усіх небайдужих долучатися до широкого обговорення, вказувати на допущені помилки та сміливо генерувати нові ідеї для нашої системи охорони здоров'я. А від себе хочу побажати МОЗ плідної роботи над новим Проектом ліцензування лікарів. З нашого боку ми зробимо усе від нас залежне, аби нові правила гри стали справедливими для всіх, а ми врешті отримали б якісну медицину. Тож, "Дай Боже нашому теляті вовка з'їсти" (<https://blogs.pravda.com.ua/authors/badikov/5b30be4dbd663/>). – 2018. – 25.06).

Блог на сайті «Цензор.НЕТ»

Про автора: Антон Красов, голова громадської організації "Штаб юридичної допомоги", юрист ВГО "Юридична Сотня"

**Звільнення військовослужбовців – 2018 :
На фінішній прямій**

Ось і підходить до свого завершення ціла епопея з безстроковими чи «вічними» контрактами, невизначеністю та неясністю

з датою звільнення військовослужбовців, які давно вислужили свої законні строки. І хочеться і порадити, і підтримати дане рішення, і привітати військовослужбовців та їхні родини, які нарешті побачать одне одного і отримають ясність і перспективу у своєму житті...

І, мабуть, з цього і варто розпочати. Адже рішення давно назріло і навіть перезріло. Рішення державницьке і рішення, яке починає процес відновлення прав військовослужбовців.

Але пам'ятаючи, наскільки у нас ще сильна бюрократична машина і які були проблеми зі звільненням у військовослужбовців у 2017 році, незважаючи на існуючий тоді закон, святкувати поки зарано, натомість потрібно озброїтись правовими знаннями та інструментами реалізації права на звільнення та захисту своїх прав. Що ми і будемо робити у цій статті. Розпочнемо з історії питання та порядку звільнення.

Прийняття закону. Згадати все.

05 квітня Верховна Рада ухвалила закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо удосконалення окремих питань проходження громадянами військової служби)» (відомий як законопроект 6052). Далі 18 днів закон перебував у стінах парламенту і чекав на підпис Голови Верховної Ради. Така процедура.

23 квітня Голова Верховної Ради нарешті поставив свій підпис під законом і передав його на розгляд Президенту України, який відповідно до Конституції мав 15 днів, щоб підписати закон, взявши його до виконання, або відхили його (скористатись правом «вето») і направити на повторний розгляд Верховної Ради. Спливав час, однак ані підпису, ані президентського вето під законом не було. 20 червня з повідомлення на веб-порталі офіційного представництва Президента України стало відомо, що Президент України підписав цей закон.

22 червня закон був опублікований в газеті «Голос України» і з 00 год. 00 хв. 23 червня набув чинності.

Закон є. Що далі?

Далі має бути звільнення. Як і кого звільнятимуть відповідно до норм нового закону?

Оскільки на сьогодні ми маємо різні види контрактів, пропонуємо об'єднати їх в кілька категорій.

На кого поширюється прийнятий ЗАКОН?

І категорія – строкові контракти (на три, п'ять років тощо), які були автоматично продовжені.

Строк таких контрактів, зазначений у самому контракті, мав закінчитись у 2014, 2015, 2016 рр. аж до 06 січня 2017 року. (Якщо дія контракту закінчувалась після 07.01.2017, такі контракти вже не продовжувались)

Особи, які мають такі контракти, повинні переслужити 18 місяців і тоді отримають право на звільнення.

Військовослужбовець Петро підписав контракт 01 вересня 2013 року строком на 3 роки. Його контракт закінчився 01 вересня 2016 року і був «автоматично продовжений». Тому Петро зобов'язаний переслужити ще 18 місяців – до 01 березня 2018 року. З цього моменту він отримає право на звільнення.

Відповідно до ч. 5 п. 2 пп. «К»:

«Звільняються з військової служби під час дії особливого періоду (крім періодів з моменту оголошення мобілізації – протягом строку її проведення, який визначається рішенням Президента України, та з моменту введення воєнного стану – до оголошення демобілізації): які проходять військову службу за контрактом, дію якого продовжено понад встановлені строки на період до закінчення особливого періоду або до оголошення демобілізації, та які вислужили не менше 18 місяців з дати продовження дії контракту, якщо вони не висловили бажання продовжувати військову службу під час особливого періоду.

ІІ категорія – контракти строком «до закінчення особливого періоду».

Такі контракти особи підписували в період з 2014го по 2016 рік включно.

Для отримання права на звільнення особи, що мають зазначені контракти, повинні вислужити 24 місяці.

Військовослужбовець Марія підписала контракт 01.02.2015 р. Через 24 місяці – 01.02.2017 р. вона отримає право на звільнення.

Відповідно до пп. «Й» п. 2 ч. 5 ст. 26 ЗУ «Про військовий обов'язок і військову службу»:

«Звільняються з військової служби під час дії особливого періоду (крім періодів з моменту оголошення мобілізації – протягом строку її проведення, який визначається рішенням Президента України, та з моменту введення воєнного стану – до оголошення демобілізації): які уклали контракт на строк до закінчення особливого періоду або до оголошення рішення про демобілізацію та вислужили не менше 24 місяців військової служби за контрактом, якщо вони не висловили бажання продовжувати військову службу під час особливого періоду.

Коли розпочнеться звільнення?

Для того, щоб звільнення відбулось, потрібно:

1) Бажання військовослужбовця. Висловлення такого бажання відбувається у формі письмового рапорту. Тому кожен військовослужбовець, який бажає звільнитися з військової служби, повинен: написати рапорт у 2 примірниках і зареєструвати його в частині. Якщо такої можливості немає, направити рапорт рекомендованим листом з повідомленням на адресу військової частини. Нагадаю, що відповідно до закону, будь-який рапорт військовослужбовця, який має адресата, адресанта, прохання (вимогу, пропозицію), дату та підпис, має бути зареєстрований.

У разі неприйняття рапорту Ви маєте право письмово поскаржитись до вище стоячого командування та військової прокуратури.

Зразок рапорту для контрактів до закінчення ОП:

<https://drive.google.com/open?id=12PA3c2pqJеWAMyкB8iA11XT3we1knQh>

Зразок рапорту для строкових контрактів з необхідністю переслужити 18 місяців:

<https://drive.google.com/open?id=1SRclcK-7IqdsmyUJV-cueXYz3i6uVzE3>

2) Наказ командира військової частини про звільнення військовослужбовця.

Строки звільнення ОДНАКОВІ і для строкових контрактів, які були автоматично продовжені, і для контрактів «до закінчення особливого періоду» в новому законі. Для зручності пояснення розділимо всіх військовослужбовців на 2 частини: тих, хто бере безпосередню участь в АТО (ООС), і тих, хто

в даний час не бере участь у таких завданнях. Для цих категорій строки звільнення будуть різними.

Звільнення осіб, які НЕ беруть участь АТО (ООС) .

Такі особи мають бути звільнені протягом 3 місяців з дня набуття такого права. Таким чином, якщо особа набула право на звільнення (відслужила необхідні строки – 24 місяці чи переслужила 18 місяців для відповідних контрактів) у 2016-му році, 2017 році чи до 23.03.2018, то вона має бути ВЖЕ звільнена. Оскільки 3 місяці з ДНЯ НАБУТТЯ ПРАВА НА ЗВІЛЬНЕННЯ в таких осіб вже пройшло. закон набув чинності з 23.06.2018, тому всі, хто набув права на звільнення до 23.03.2018 (за 3 місяці до набуття чинності законом), мали бути звільнені вже 23.06.2018. Так написано в законі:

"Звільнення з військової служби військовослужбовців, які набули право на звільнення зі служби за цією підставою (за бажанням військовослужбовців), здійснюється у строки, визначені центральними органами виконавчої влади, які відповідно до закону здійснюють керівництво військовими формуваннями, але не пізніше трьох місяців з дня набуття такого права" (абз. 2 підпункт "Й" п. 2 ч. 5 ст. 26 ЗУ "Про військовий обов'язок").

Продемонструємо це на прикладах:

Приклад 1. Військовослужбовець Юрій уклав контракт на 3 роки 01.03.2013 р. Його контракт закінчився 01.03.2016 і був автоматично продовжений. Юрій переслужив ще 18 місяців і отримав право на звільнення 01.09.2017. Відповідно до норм нового Закону він підлягає звільненню не пізніше 3 місяців з дня набуття права на звільнення – тобто з 01.12.2017. Оскільки закон набув чинності тільки 23.06.2018 і раніше застосований бути не міг, то такий військовослужбовець підлягає звільненню з 23.06.2018 р.

Приклад 2. Військовослужбовець Ганна уклала контракт «до закінчення особливого періоду» 15.12.2016 р. Через 2 роки – 15.12.2018р. вона набула право на звільнення. І протягом 3 місяців з 15.12.2018 по 15.03.2019 р. вона має бути звільнена.

Чи буде директива і коли її чекати?

В законі встановлено, що військовослужбовці мають бути звільнені протягом строків, визначених відповідними відомствами (Міноборони, Держприкордонслужба). Минулого 2017 року такі строки були встановлені Директивами. Ймовірно, що тепер теж буде окрема директива по кожному органу, однак рамки даної Директиви по звільненню окремого військовослужбовця будуть обмежені трьома місяцями з дня набуття ними права на звільнення. В цей строк відповідно до норм закону має бути обов'язково проведено таке звільнення, тому що ця вимога прописана у тексті закону. Відомо, що відповідно до законодавчих правил, директиви міністерств є підзаконними нормативно-правовими актами, відтак вони приймаються на основі законів і на виконання законів, не можуть обмежувати дію законів чи суперечити ним.

Військовослужбовець Дмитро уклав контракт строком «до закінчення особливого періоду» 25.07.2016. Він відслужив 24 місяці і 25.07.2018 отримає право на звільнення. У разі якщо 25.07.2018 Дмитро не буде брати участь в АТО (ООС), він має бути звільнений не пізніше 25.10.2018 р. (не пізніше 3 місяців з дня набуття права на звільнення).

Звільнення осіб, які **БЕРУТЬ** безпосередню участь в АТО (ООС). Проблемне питання

Норма права для цих осіб така:

«Звільнення осіб, які на час набуття права на звільнення зі служби виконують завдання в інтересах оборони України під час дії особливого періоду, беруть безпосередню участь у веденні воєнних (бойових) дій, у тому числі на території проведення антитерористичної операції, а також у районах здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії держави, що формально чи фактично є учасником воєнних дій проти України, здійснюється протягом трьох місяців з дня завершення виконання таких завдань.

Отже, звільнення таких осіб можливе лише після закінчення виконання ними завдань на території проведення АТО (ООС) протягом 3 місяців з дня завершення виконання таких завдань.

Проблемним залишається факт, що у даному законі не встановлено граничний строк перебування в зоні АТО (ООС), в інших законах також не встановлено граничний строк виконання військовослужбовцями завдань у зоні АТО (ООС). Отже, є ризик, що виконання завдань в АТО (ООС) може стати підставою для відтермінування звільнення на невизначений час. В цьому контексті було б доцільно встановити певний граничний строк перебування військовослужбовця в зоні АТО (ООС), після настання якого військовослужбовця гарантовано буде звільнено. Цей строк може бути прописаний як в самому Законі, так і в Директиві.

Не чітко визначеним лишається питання звільнення військовослужбовців військових частин, місце дислокації яких знаходиться в зоні АТО (ООС). В законі відповіді на це питання немає. Доцільно його врегулювати в тексті Директиви, якщо така буде. Наприклад, встановити, що особи, які не беруть безпосередню участь в АТО (ООС), але ППД військових частин, де вони проходять службу, знаходиться в районах АТО (ООС), також підлягають звільненню не пізніше 3 місяців з дня набуття права на звільнення.

ІІІ категорія – особи офіцерського складу, які проходять **КАДРОВУ** військову службу.

Як я і писав у своїй статті:

[/blogs/3042019/zvlnennya_vyiskovoslujbovtsv_2018_novorchna_nevznachenst](https://blogs/3042019/zvlnennya_vyiskovoslujbovtsv_2018_novorchna_nevznachenst)

це категорія осіб, яких лишилося дуже мало. Однак кожен з них має свої права, в тому числі і право на звільнення. Звільнення таких осіб під час особливого періоду регулюється пп. 2 ч. 6 ст. 26 ЗУ «Про військовий обов'язок і військову службу». На жаль, після внесених змін до нового закону такі особи не отримали права на звільнення за власним бажанням або після вислужування певних строків, як це було зроблено для інших осіб (категорія І, категорія ІІ). Звільнитися такі військовослужбовці можуть лише за станом здоров'я, за віком, за скороченням штатів, за сімейними обставинами, за службовою невідповідністю, у зв'язку з позбавленням військового звання, за рішенням

суду. Враховуючи це, ця категорія осіб потребує подальшого унормування їхнього процесу та строків звільнення під час особливого періоду.

Контракти, на яких НЕ ПОШИРЮЄТЬСЯ цей закон

Розглянемо категорії осіб, які підлягають звільненню ОДРАЗУ після закінченню строку контракту. На них не поширюється дія нового закону.

I категорія – 6-місячні контракти: особи підлягають звільненню наступного дня після закінчення строку контракту. Затримувати їх не мають права.

Військовослужбовець Віталій підписав контракт на 6 місяців 10 жовтня 2017 року. Він підлягає звільненню через 6 місяців, тобто 10 квітня 2018 року.

II категорія – СТРОКОВІ контракти (на 3 чи 5 років або більше), дія яких закінчилися після 07 січня 2017 року – військовослужбовці підлягають звільненню наступного дня після закінчення строку звільнення. Вони не переслужують 18 місяців. Затримувати теж не мають права.

Відомо, що строкові контракти, які закінчилися до 06 січня 2017 року, були автоматично продовжені. На момент продовження таких контрактів діяла норма про їх автоматичне продовження:

"для військовослужбовців, які проходять військову службу за контрактом, дія контракту продовжується понад встановлені строки на період до оголошення демобілізації..." (п. 2 ч. 9 ст. 23 Закону України "Про військовий обов'язок і військову службу"). Отже, особи, які мають такі контракти, повинні "переслужувати" 18 місяців, щоб отримати право на звільнення.

Контракти, дія яких завершується після 07 січня 2017 року, не будуть автоматично продовжені, оскільки норми про продовження контрактів після набуття чинності закону 5337 (після 07 січня 2017 року) вже немає. Тому таких осіб мають звільнити одразу по закінченню їх контракту. На таких осіб також НЕ ПОШИРЮЄТЬСЯ норма про звільнення протягом року з дня набуття чинності законом 5337 та графіки звільнення. Такі особи підлягають звільненню ОДРАЗУ після

закінчення строку дії їх контракту. Підстава – пп. «А» п. 2 ч. 5 ст. 26 ЗУ «Про військовий обов'язок»

Військовослужбовець Микола, який підписав контракт 01 вересня 2015 року строком на 3 роки, має бути звільнений 01 вересня 2018 року.

III категорія – особи, які мають строкові контракти, строк яких ще не завершився. Само собою зрозуміло, що якщо строк дії контракту ще не завершився, то підстав для звільнення в цьому разі немає. Але такі питання все одно задають військовослужбовці. Чи можна звільнитися по новому закону, якщо до кінця контракту ще 2 роки?

Військовослужбовець Петро, який 01.10.2017р. уклав контракт на 3 роки на сьогоднішній день не має права на звільнення, оскільки він не відслужив ще 3 роки по контракту. Новий закон не надає додаткові права особам щодо розривання контрактів, строк яких не закінчився. Петро має відслужити 3 роки і 01.10.2020 у разі небажання проходити надалі військову службу буде звільнений.

Ще раз зазначу, що на ці категорії прийнятий закон не поширюється. Особи, які мають такі контракти, звільняються чітко в строк, передбачений в їхніх контрактах.

Замість висновків

Підсумовуючи все вище наведене, констатуємо:

1. Закон щодо звільнення військовослужбовців набув чинності. Це важливий і необхідний крок, в якому зацікавлені всі сторони процесу. Процес звільнення, який був раніше призупинений, зараз знову продовжиться.

2. Закон спрямований на осіб, які мали контракти до закінчення особливого періоду і строкові контракти, дію яких було автоматично продовжено.

3. В Законі є певні неточності і нерегульовані питання, які будуть об'єктом скарг (наприклад, відсутність граничного строку перебування в АТО (ООС) і незвільнення таких осіб).

4. Прийняття закону – це добре, однак не менш важливим буде належна практика його застосування.

5. У разі появи Директиви вона не має суперечити прийнятому закону, а покликана деталізувати його положення, усуваючи прогалини в Законі.

6. Всі державні органи, військовослужбовці та громадськість мають і надалі докладати зусиль, щоб процес звільнення проходив чітко в передбачені законом строки та форми. Дотримання прав військовослужбовців – це одна з передумов розвитку Збройних Сил і підвищення їх авторитету (https://censor.net.ua/blogs/3073335/zvlnennya_vyiskovoslujbovtsv_2018_na_fnshnyi_pryamyi). – 2018. – 25.06).

Блог на сайті «Лb.ua»

Про автора: Олександр Водянніков, Національний радник з юридичних питань, керівник відділу верховенства права Координатора проектів ОБСЄ в Україні

Створення Антикорупційного суду: що робити зі справами в загальних судах

Оприлюднений минулого тижня Закон України «Про Вищий антикорупційний суд України» став приводом для міжнародної спільноти привітати Україну з суттєвим зрушенням, і одразу висунути побажання усунути «апеляційний казус». Йдеться про зміни до КПК, якими був залишений порядок апеляційного оскарження вироків у справах, що підпадають під юрисдикцію Вищого антикорупційного суду (ВАКС), але судові провадження у яких розпочалося до початку функціонування ВАКС. Реакція і МВФ, і багатьох інших іноземних партнерів не забарилася.

Прийнятий Закон «Про Вищий антикорупційний суд України» пропонує зберегти чинний інстанційний порядок апеляції. Проти цього висувається дві групи аргументів: по-перше, порушення парламентської процедури прийняття відповідної правки, а по-друге просувається ідея, що збереження чинного порядку дозволить уникнути відповідальності корупціонерам.

Що стосується першої категорії аргументів, то порушення процедури, якщо воно мало

місце, може мати наслідком визнання закону неконституційним відповідно до ст. 152 Конституції, якщо буде доведено порушення конституційної процедури розгляду, ухвалення або набрання чинності.

Друга категорія аргументів є, скажімо так, передчасними, адже провадження у справах, скерованих НАБУ на судовий розгляд, в першій інстанції не завершені, а в більшості справ навіть не почалися. Оскільки все ж таки в Україні діє принцип презумпції невинуватості і особа не може вважатися злочинцем, допоки його чи її вина не доведена в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду.

Нагадаю, що після запуску ВАКС апеляційний перегляд справ цього суду здійснюватиме Апеляційна палата ВАКС. Але що робити зі справами, які застрягли зараз в загальних судах? Прийнятим законом передбачено застосування до таких справ чинного порядку оскарження – до апеляційних судів. Отже є слушним сказати кілька слів про провадження, розпочаті до запуску ВАКС.

Від початку слід визнати, що ідея передачі апеляційної юрисдикції до ВАКС у справах, що пройшли першу інстанцію на момент запуску цього суду, має сенс. Адже слід звернути увагу на причини створення спеціалізованого суду для розгляду корупційних злочинів. На мій погляд, такий крок обумовлений двома причинами. По-перше, розвиток технологій, нових фінансово-комунікаційних продуктів та інструментів, ускладнення фінансових та бізнес-схем, які беруться на озброєння корупційними практиками, вказують на те, що класичний кримінально-правовий підхід до переслідування та покарання за корупційні злочини стає неадекватним і не встигає за карколомним розвитком і фінансової сфери, і технологій, і соціальної корупційної патології. Не треба забувати, що таке явище як корупція також еволюціонує, тому переслідування корупційних злочинів вимагає певних знань і навичок від суддів. В цьому, власне, і сенс будь-якої спеціалізації в судовій системі: спеціальні знання і навички, специфіка проваджень і правовідносин.

По-друге, судова система зараз не справляється з розглядом корупційних

справ. Це трукзм, про який вже неодноразово писалося і обговорювалося. Зараз на відстані трьох років антикорупційної реформи можна зробити один парадоксальний висновок: колапс судової системи в частині судових проваджень у корупційних справах був запрограмований ще Законом України «Про Національне антикорупційне бюро України» у 2014 році, яким до КПК були внесені зміни, що передбачали розгляд корупційних справ щодо обвинувачення проти найвищих посадовців у вчиненні кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України (НАБУ), колегіально судом у складі трьох суддів у першій інстанції, п'яти суддів у апеляційній інстанції та семи суддів у касаційній інстанції. Наступні зміни до цього положення у 2015 лише розширили категорію справ, в яких провадження мало відбуватися у такому розширеному складі суду. Адже вже на той момент хвиля відставок суддів всіх інстанцій сигналізувала про насування системної кризи в судовій системі. Що зараз відбувається з недокомплектом суддів у першій та апеляційній інстанціях, мабуть, достатньо відомо, щоб не повторювати. Іншими словами, в реальних умовах суди не здатні формувати такі колегії для розгляду великої кількості справ з огляду на кадрову проблему.

З такої точки зору ідея утворення Антикорупційного суду має вирішити як поточні проблеми у кримінальному переслідуванні за корупційні злочини, так і більш стратегічні питання ефективного і невідворотного покарання за корупцію, забезпечення спроможності судового переслідування за неї, зважаючи на швидкі зміни у економічних, фінансових і технологічних інструментаріях, які можуть використовуватись у корупційних практиках.

Визначення ВАКС як апеляційної інстанції по справах, що були розглянуті судами першої інстанції у справах НАБУ та САП до моменту утворення ВАКС, має вирішити проблему переважаності загальних апеляційних судів і забезпечити всебічний розгляд таких справ в апеляції судьями, які володітимуть спеціальними знаннями і навичками.

Але цей крок не вирішує проблему зі справами, скерованими НАБУ до суду першої інстанції,

які не розглядаються по суті. Тому, змінюючи інстанційність у питаннях апеляції, не менш важливим вбачається необхідність запровадження можливості передачі до ВАКС справ, скерованих на судовий розгляд у першій інстанції на момент утворення ВАКС. У таких випадках за клопотанням суду, до якого скерована справа, Верховний Суд міг би бути наділений повноваженнями передати таку справу до ВАКС як суду першої інстанції, якщо така справа є достатньо складною, або навантаження на суддів першої інстанції чи кількість таких суддів не дозволяє забезпечити її розгляд у розумні строки.

Якщо розгляд справи по суті ще не розпочався, то така передача справи не суперечила б конституційним принципам і вимогам статті 6 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Якщо ж такий розгляд був розпочатий, то право подати клопотання про передачу справи можна було б надати виключно стороні захисту.

Підсумовуючи, слід вказати на необхідність комплексного підходу до питання інстанційності у перехідний період утворення ВАКС. Адже проблема справ, що тривалий час застрягли в судах першої інстанції, також потребує вирішення. І якщо відбуватиметься зміна інстанції для апеляційного оскарження, то не менш логічним було б забезпечити можливість передачі справ і з першої інстанції, з дотриманням умов справедливого судового розгляду.

Погляди, висловлені в цьому блозі, є виключно особистими поглядами автора і не обов'язково співпадають з позицією Координатора проєктів ОБСЄ в Україні та не є офіційною позицією ОБСЄ (https://lb.ua/blog/oleksandr_vodennikov/401065_stvorenniya_antikoruptionsynogo_sudu_shcho.html). – 2018. – 22.06).

Блог на сайті «Lb.ua»

Про автора: Михайло Поживанов, політик, громадський діяч, депутат Верховної Ради чотирьох скликань

Сезон відкритих списків: чи внесе осінь ясність у схему виборів?

Поки Парубій перенизує 4,5 тисячі правок, запропонованих до Виборчого кодексу

(обіцяючи ухвалити цей самий кодекс не пізніше вересня), лунають голоси про те, що система відкритих списків – не дуже й good, бо несе ті самі корупційні ризики, що й чинний партійно-мажоритарний принцип формування парламенту.

Власне, якщо є велике бажання порушити закон, то його не спинить ніщо. В Китаї до корупціонерів застосовують смертну кару, але навіть це не викорінює проблему повністю. Після розстрілів одних злочинців на зміну їм приходять інші. Тож справа не в законі, і навіть не в суворості покарання, а, мабуть, у менталітеті чи у рівні громадянської свідомості.

Однак вертаючись до Виборчого кодексу. Нагадаю, що питання «міняти чи не міняти виборчу систему?» взагалі не підлягає обговоренню. Наприкінці листопада 2014 року фракції парламентської більшості зафіксували в Коаліційній угоді, що протягом 1 кварталу 2015-го буде ухвалено новий закон «Про вибори народних депутатів України» на основі пропорційної системи з відкритими списками. Ця обіцянка вже порушена, але поки не до кінця.

В листопаді 2017 року парламент розглянув Виборчий кодекс у першому читанні, а до другого «набігло» без малого 5 тисяч поправок. Приймати кодекс потрібно, і дедлайн – як справедливо зазначає Парубій – у вересні, тобто за рік до наступних виборів. Інакше час буде упущено.

В чому перевага відкритих списків? Згідно з класичним визначенням, відкриті списки – це форма волевиявлення, яка надає право виборцям висловити своє ставлення до кожного з кандидатів, занесених у конкретний партійний список. Такий принцип діє в Австрії, Норвегії, Швеції, Фінляндії та інших країнах. Але як висловити своє ставлення? За ідеєю, це відбувається дуже просто: виборець бере список тієї чи іншої партії і робить позначки навпроти прізвищ кандидатів.

При цьому єдиної моделі голосування за відкритими списками не існує. Кожна з країн розробляє власну модель, залежно від того, яких цілей вона хоче досягнути саме через вибори. Тому й Україна мусить запропонувати свою. В

залежності від принципу голосування бюлетені на дільницях матимуть різний вигляд. Вони можуть бути самим списком партії чи блоку, в якому виборець позначає бажаного кандидата. А можуть бути листком, в якому виборець вказує номер зі списку всіх кандидатів, що балотуються в окрузі й яким присвоєно такий номер (подібний порядок діє в Естонії).

Відкриті списки – це можливість змінити порядок кандидатів в списку, запропонованому політичною партією. Тобто це зміна рейтингу за рахунок голосування за окремого кандидата в списку партії. А ще це – руйнація монополії лідера на укладання прохідної частини списку. Власне, це поняття взагалі втрачає сенс, оскільки список стає рухомим, порядок імен у ньому може зазнати будь-яких пертурбацій внаслідок переваг, які виборець надає тому чи іншому кандидату.

Противники відкритих списків зазначають, що подібна система нагадує їм мажоритарну, коли змагання за округ провадитимуть найбільш грошовиті «гречкосії». Але це далеко не так. Україна залишається поділеною на виборчі округи, але це вже не ті округи, які отримували одного «феодала» за старою системою, а він, в свою чергу, кидав з барського плеча «своєму» електорату отримані з держбюджету субвенції.

На мажоритарних (особливо – на малих) виборчих округах підкуп виборця є усталеною традицією. Її не змінить й пропозиція проводити такі вибори у два тури. Не бачу причин, чому й при наявності двох турів не влаштувати змагання гаманців. Дуже часто на мажоритарних округах депутатський мандат отримувала людина, яка не вела активної агітаційної кампанії, не була лідером, але «засіяла» округ ресурсами і перемогла. Технологічно такому політику допомагали якісні штабісти, але ми розуміємо, що це не найкращий результат для представлення інтересів виборців.

Зовсім інакше виглядатимуть вибори за наявності партійної системи з відкритими списками. Між собою змагатимуться не просто кандидати, а кандидати від однієї партії, котрим протистоятимуть кандидати від інших політсил. Бажаючим отримати мандат доведеться здолати суперників і на внутрішньому колі, і

на зовнішньому. Крізь такий подвійний фільтр просочитися гречкосіям буде важче, хоча в українських умовах немає нічого неможливого.

Цікаво, що один з «підвидів» партійної системи з відкритими списками передбачає, що кількість мандатів від регіону визначається явкою. Тобто чим більша явка, ти більше в окрузі мандатів. І це стає відомо лише після голосування, тож, відповідно, не можна спрогнозувати, скільки розігрується мандатів, тому і територію неможливо поділити, як і «скупити» її через конкурентний поділ. Можливо, Україні варто було б розглянути й подібну схему.

Та в кожному разі не можна залишати статус кво. Із «мажоритаркою», сподіваюся, все зрозуміло. Як, власне, і з партійною системою з закритими списками, де партійний вождь – цар і бог, і водночас – володар каси, в яку сиплються мільйони за прохідні місця. Сплативши чималу суму за мандат, партійці не вважають себе зобов'язаними лідеру нічим – їхній персональний інтерес полягає виключно у тому, щоб «відбити» витрачені кошти.

Саме тому найбільша кількість «тушок», тобто перебіжчиків з фракції у фракцію, була зафіксована на виборах 2006-2007 років, коли вибори проходили за партійною системою з закритими списками. Власне, справа дійшла так далеко, що Ющенко був змушений оголосити дострокові вибори-2007 – аби опозиція не сформувала конституційну більшість, бо кількість її «багнетів» разом із «тушками» загрозливо наближалася до 300.

Насамкінець зауважу, що іще один контраргумент опонентів відкритих списків полягає в тому, що середньостатистичний український виборець не встигне перебудуватися на новий лад й не дасть собі раду, опинившись у кабінці сам-на-сам з бюлетенем. По-перше, не слід було так затягувати із виборчою реформою, а, по-друге, говорячи подібне, політики демонструють непослідовність. Вони то співають дифірамби «мудрому українському народу», то приписують йому нижчий IQ, ніж у естонця чи поляка. Сподіваюся, що всі в усьому розберуться, але навіть якщо спочатку й будуть зіпсовані бюлетені, це не причина відмовлятися від змін.

Зрештою, для гальмування останніх може бути лише один мотив – бажання законсервувати нинішню ситуацію. Тоді про це варто сказати прямо, не граючись у поправки і не гаючи час. Виборець оцінить таку щирість – не варто аж настільки недооцінювати його розумові здібності (https://lb.ua/blog/mykhaylo_pozhyvanov/401355_sezon_vidkritih_spiskiv_chi_vnese.html). – 2018. – 26.06).

Блог на сайті «Lb.ua»

Про автора: Богдан Данилишин, академик НАН України

Чи потрібна Україні національна платіжна система?

21 червня Верховна Рада ухвалила Закон «Про національну безпеку України». В рамках реалізації цього закону, а також передбаченої ним Стратегії національної безпеки і Стратегії кібербезпеки, потрібно розглянути питання розвитку національної платіжної системи України.

Найбільш успішними прикладами функціонування національних платіжних систем (НПС) є Carte Bleu (Франція), China UnionPay (Китай) і JCB (Японія). Причому французька і китайська системи вийшли з рамок національних і емітовані ними карти приймаються в багатьох країнах світу. Карти платіжної системи Carte Bleu вже випускаються з логотипом міжнародної платіжної системи Visa, що дає можливість використовувати ці карти всередині країни як локальні, а за межами Франції як міжнародні. Але сама система Carte Bleu – національна. Є успішні приклади і на пострадянському просторі – білоруська НПС «Белкарт». За її більш ніж двадцятирічну історію випущено понад 5,5 млн. пластикових карт. У 2016 році частка безготівкових операцій з використанням системи «Белкарт» в загальному обсязі операцій в Білорусії склала 74% за кількістю операцій і 28% по сумі платежів.

Цікавий і досвід «азіатських тигрів», в яких національні платіжні системи є чудовими прикладами високотехнологічних структур.

Наприклад, у Південній Кореї компанія KFTCI надає банкам і їх клієнтам на централізованій основі широкий перелік послуг – від обробки карткових платежів до сервісів, заснованих на використанні інтернету, мобільного зв'язку, безконтактних технологій і електронних грошей. Малайзійська MEPS функціонує для банків країни як єдина мережа для обробки електронних платежів і система електронних гаманців. У Сінгапурі система розрахунків з використанням платіжних карток об'єднана з системою ідентифікації та дає можливість отримати доступ до «електронного уряду» і здійснювати платежі всередині країни.

НПС в Україні, якщо вдасться активізувати її технологічний розвиток і реалізувати успішне маркетингове просування, може стати не лише важливою ланкою фінансово-економічної системи, а й одним з базисних елементів системи національної безпеки. Особливо важливо це зараз, коли військові дії на сході країни не тільки не припиняються, але навіть загострюються, а тверезий аналіз зовнішньополітичної ситуації не дає підстав очікувати припинення російської військової агресії. Наведу кілька аргументів на користь розвитку НПС:

- якісна робота національної платіжної системи дасть можливість альтернативної і незалежної від зовнішніх гравців обробки транзакцій і створить в Україні замкнутий цикл процесингу.

- ці оброблені дані будуть зберігатися у нас в країні.

- з'явиться можливість створення платіжних інструментів, суміщених з ідентифікаційними документами громадян України.

- за оброблені міжбанківські операції податки будуть сплачуватися до держбюджету нашої країни.

- збільшення кількості та обсягу міжбанківських платежів має створити умови для їх здешевлення.

- робота НПС сприятиме детінізації економіки України.

- зросте рівень легалізації оплати праці, що також сприятиме зростанню надходжень до держбюджету.

- можливість знижувати тарифи з пластикових карт, оскільки тарифоутворення не буде залежати від зовнішніх операторів.

- розвиток національної платіжної системи активізує розвиток сучасних інформтехнологій в Україні і в цілому дасть поштовх до технологічного розвитку країни, розробці технологій для створення умов масштабного застосування електронних засобів платежу, електронної обробки інформації.

- національна платіжна систем, якщо буде успішно функціонувати і розвиватися, створить додаткові робочі місця.

Врешті-решт, процеси відходу від глобалізації і курс на ізоляціонізм деяких найбільших держав світу, які зараз набирають дедалі більших темпів, можуть піднести куди більш серйозні сюрпризи, ніж чергове введення мит або квот. Не буде зайвим, якщо ми підстрахуємося і створимо національну платіжну систему, функціонування якої буде залежати тільки від нас.

А ще нам варто звернути увагу на досвід Сінгапуру з доступом до «електронного уряду». А також вивчити досвід Естонії, де ідентифікаційна карта, яка засвідчує особу, використовується при авторизації в інтернет-банкінгу, оплаті страхування, розрахунків за телефон, інтернет, телебачення, комунальні послуги, купівлі електронних квитків на громадський транспорт. Підписуються електронним підписом громадяни Естонії теж за допомогою ідентифікаційної карти. При зверненні до лікаря власник карти може надати свою історію хвороби, вставивши карту в зчитувач і ввівши ПІН-код. На цих картах також зберігаються звіти про успішність дітей в школах, студентські дані, записи в бібліотеці, водійські дані та інформація про пенсійні заощадження. Думаю, що технології, відпрацьовані в рамках національної платіжної системи, якщо їх інтегрувати з ідентифікаційними даними, можуть бути застосовані в Україні для створення нашим громадянам того комфорту, який є в Естонії завдяки ідентифікаційним карткам. Такі інструменти за участю технологій і функціоналу НПС повинні стати базисом для реалізації національних проектів в Україні. Міжнародним платіжним системам (МПС) такі проекти реалізовувати немає сенсу – масштаб МПС настільки великий, що їх цікавлять тільки ті проекти, які можна масштабувати в різних країнах.

Чи будуть проблеми при реалізації проекту національної платіжної системи? Так, і ігнорувати їх не можна. По-перше, потрібен серйозний обсяг вкладень. По-друге, великі терміни доведення НПС до досконалості. Це зараз китайська UnionPay є однією з найуспішніших в світі. Однак не всі знають, з якими труднощами довелося зіткнутися державі, щоб домогтися її повної працездатності. В цілому, на створення і запуск системи пішло близько 10 років. По-третє, складності в інтеграції НПС з іншими платіжними системами. По-четверте, як правило, карти національних платіжних систем є локальними. Втім, наведений на початку статті приклад Carte Bleu засвідчує, що є можливість вирішити це питання через кобрендинг з МПС. По-п'яте, МПС можуть чинити тиск. Адже кому ж сподобається підвищення конкуренції? Тут важливо, щоб інноваційні рішення НПС, якщо буде прийнято рішення активно її розвивати, дозволили успішно конкурувати з МПС саме на ринкових умовах. Зрозуміло, фінансові можливості МПС величезні, отже потрібно буде робити акцент на інноваційність і винахідливість.

Підведу підсумок. Ми маємо як ряд важливих аргументів на користь активного розвитку національної платіжної системи, так і кілька серйозних аргументів, що вказують на труднощі, якими супроводжуватиметься цей процес. Потрібно їх ретельно зважити і зіставити. Хотів би, щоб ця колонка поклала початок дискусії щодо доцільності активного розвитку національної платіжної системи в Україні. Якщо така НПС потрібна – будуть і цікаві пропозиції фахівців з її якісного розвитку (https://lb.ua/blog/bogdan_danylysyn/401459_chi_potribna_ukraini_natsionalna.html). – 2018. – 27.06).

Блог на сайті «Racurs.ua»

Про автора: Владимир Сущенко, кандидат юридических наук, заслуженный юрист Украины. Председатель правления общественной организации «Экспертный центр по правам человека»

Конституція – закон – суд: норми без діяльності

Наши юридические вузы традиционно и преимущественно обучают тупо применять типовые законодательные предписания к любым жизненным ситуациям и правовым отношениям

Недавно на VI Международном судебном правовом форуме была в очередной раз затронута проблема применения судами Конституции Украины, которая является Основным Законом государства, а ее предписания – законодательными нормами прямого действия. Эксперты-спикеры, судя по отзывам в Facebook, так и не смогли дать участникам однозначный ответ о путях ее решения.

В комментариях к посту одного из участников форума судья заявил о некоторых различиях во мнениях относительно возможности и необходимости судам определять неконституционность конкретного закона или отдельного предписания при рассмотрении правовых отношений и прямого применения статей Конституции при условии, если КСУ не рассматривал такой закон на предмет его соответствия Конституции. Такой подход судей, да и адвокатов, вызывает непонимание.

Попробую объяснить свою правовую позицию, которая основывается на принципах философии и общей теории права, а также на результатах участия в исследовании по применению судами Украины в своих решениях конституционного принципа верховенства права. Оно было проведено несколько лет назад Центром по исследованию верховенства права и его воплощения в национальной практике, функционирующим в структуре Национального университета Киево-Могилянская академия.

Создается впечатление, что решение поднятой проблемы несколько усложнено и судьями, и адвокатами, и некоторыми экспертами.

Во-первых, по моему убеждению, не следует рассматривать полномочия и способность суда любой юрисдикции и специализации при рассмотрении конкретного дела решать вопрос конституционности любого закона или его отдельной нормы. Данную функцию следует оставить КС, поскольку это его непосредственные полномочия.

Во-вторых, необходимо идти путем применения предписаний Конституции в качестве норм прямого действия Основного Закона государства. Для этого от судьи требуется только обосновать: почему он решил применить норму Конституции, а не закона, который вроде бы уже урегулировал правоотношения. Хотя мы точно знаем, что ни один закон не регулирует и не может регулировать конкретные отношения, а лишь отмечает определенную типовую диспозицию. При этом не надо давать оценку закону с точки зрения его конституционности, ведь такого подхода не требует ни теория права, ни процессуальные кодексы, на основании которых принимаются судебные решения.

В-третьих, для того, чтобы применить норму Конституции, суд должен:

а) максимально безупречно обосновать свою правовую позицию в части применения конституционной нормы в конкретных правовых отношениях, доказав сторонам, что именно эта норма Конституции, а не профильный закон, дает более полный и точный ответ на возникшую жизненную ситуацию, а затем, при необходимости, апелляция или кассационная судебные инстанции разбираются и доказывают неправомерность применения судом низшей инстанции конституционной нормы вместо нормы закона;

б) взять на себя ответственность за собственное судебное решение, не перекладывая ее ни на кого (апелляционную или кассационную судебные инстанции, или же на КСУ), на основе применения конституционной нормы прямого действия.

Оба вышеуказанных обстоятельства по применению Конституции в качестве закона прямого действия требуют от судей незаурядных знаний в области философии и общей теории права и Конституционного права, а также реальной независимости и самостоятельности, уверенности в правомерности принятия решения. Эти два обстоятельства абсолютно взаимосвязаны и взаимозависимы между собой, и ни одно из них в отдельности или самостоятельно действовать не может! И в таком случае – не надо будет ждать решения и толкования КСУ о конституционности или

неконституционности того или иного закона или его отдельной нормы.

Ключевые фразы, звучащие в комментариях некоторых юристов:

– надо иметь мужество (профессиональное и гражданское), чтобы отказаться от применения законодательной нормы;

– неприменение закона может привести к «различной судебной практике».

Насчет мужества – согласен. В то же время возникает вопрос: а разве у нас сейчас не «разная судебная практика», даже при условии применения разными судами одной и той же нормы закона?

Базовой причиной необоснованного применения или неприменения предписаний Конституции в судебных решениях является то, что наших юристов мало кто в совершенстве учит методике толкования Конституции и законов. Наши юридические вузы традиционно и преимущественно обучают тупо (извините за выражение) применять типовые законодательные предписания к любым жизненным ситуациям и правовым отношениям.

Профессионализм юристов позитивистской школы, как правило, заключается в том, чтобы уметь наложить, сопоставить предписания закона в отношении конкретной ситуации, а юристов естественной/прецедентной школы права – в умении толковать законодательные предписания и предыдущие судебные решения. Мы привыкли искать в законах непосредственные ответы на конкретные жизненные ситуации и «подстраивать» закон к возникшим правовым отношениям, а надо – уметь толковать закон относительно конкретной ситуации и возникших правовых отношений. Такой подход – это изменение парадигмы правового мышления и правового сознания судьи, адвоката, прокурора.

Поэтому, по моему убеждению, при квалификационном оценивании судьи, адвоката, прокурора или кандидата на должность следует проверять не знание статей законодательства (это должны делать в основном юридические вузы при обучении студентов), а способность мыслить и оценивать как жизненные ситуации,

так и законодательные нормы, в частности – предписания Конституции. ЕСПЧ, например, не имеет никакого прямого нормативного предписания по рассмотрению конкретного дела, а решения свои принимает только на основании толкования Европейской конвенции.

Единая судебная практика – это единые подходы к решению спора, а не «матрицы», которые можно накладывать на ситуации и правовые отношения. Поэтому для судей ориентиром по единой судебной практике должны быть конкретные судебные решения (так происходит во всем развитом правовом мире) Верховного суда Украины, а не информационные письма и решения пленумов, которые у нас являются обязательными.

Жизнь значительно разнообразнее любых законодательных гипотез, диспозиций и санкций. Нас поглощает океан законов, которым мы хотим охватить всю жизнь человека и общества... Не надо этого делать, если мы строим правовое государство. Иначе придется строить «солдатскую казарму», в которой солдаты (народ) выполняют команду, не всегда задумываясь над ее правомерностью и справедливостью. (Хотя и в этом случае наша Конституция содержит предписание о том, что каждый гражданин имеет право не выполнять явно преступные распоряжения или приказы – ст. 60.) Но армия – это специфический организм со специфической функцией, целью и задачами, и такой подход там вполне оправдан!

Уверен, что для применения предписаний Конституции в судебных решениях в качестве законодательных норм прямого действия нужны глубокие знания, уверенность в них, мужество и ответственность и глубинное понимание конституционных принципов верховенства права и независимости судебной ветви власти в защите прав и основных свобод человека и гражданина. И, безусловно, способность судьи отстаивать свою правовую позицию где угодно и перед кем угодно...

Перед нами трудный и долгий путь к осознанию большинством юристов таких подходов к правовому регулированию жизни общества и применению законов и норм Конституции Украины (<http://racurs.ua/1986-konstituciya-zakon-sud-vzglyad-so-storony>). – 2018. – 20.06).

Блог на сайті «Обозреватель»

Про автора: Богдан Хмельницкий, адвокат, координатор ГО "Стоп корупції"

Народные депутаты решили ввести интернет-цензуру

Все чаще и все больше у народных депутатов чешутся руки что-то ограничить или запретить. Конечно же, это делается под самыми благовидными предложениями, но сути это не меняет.

Примером такой "чесотки", с тал законопроект №6688, с длинным названием "Проект Закона про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії загрозам національній безпеці в інформаційній сфері", включенный в порядок сессии 21 июня. Инициаторами законопроекта стали Иван Винник (БПП), Дмитрий Тимчук (Народный Фронт) и Татьяна Чорновол (Народный Фронт). http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62236

В законопроекте предлагаются следующие вещи:

- СБУ, без всякой судебной процедуры, может осуществлять цензуру в Интернете. Также не будут требоваться судебные решения на блокирование доступа к любым сайтам.

- формулировка, на основании которой возможно блокировка любого сайта в юридическом плане крайне размыта и допускает не только массу толкований, но и буквально подталкивает к коррупционным действиям. "Распространение через этот ресурс (сервис) информации, с использованием которой совершаются тяжкие или особо тяжкие преступления". Используя такую формулировку можно закрыть доступ к практически любому сайту, особенно если этот сайт новостной или связан с публикацией расследований.

- "терроризмом признается... оказание воздействия на принятие решений и действия госорганов юридическими лицами и общественными организациями". А это, простите, вообще не лезет ни в какие ворота! Любая общественная организация стремится оказывать воздействие на принятие решений.

Для этого общество и объединяется. Отныне такие попытки воздействия будут приравнены к терроризму?? Татьяна Чорновол, видимо, забыла как ее преследовали за попытки оказать воздействие на действия госорганов. Теперь Татьяна Николаевна по другую сторону баррикад и видимо планирует объявить террористами все гражданское общество.

- законопроект обязывает провайдеров и операторов временно ограничивать доступ к сайтам, а также закупать и устанавливать за свой счет специальное оборудование для их блокировки. Если же компании откажутся блокировать интернет-ресурсы, то их ожидает штраф в размере 1% от дохода за предыдущий год. За повторное неисполнение решения их ожидает штраф в размере 5% от годового дохода.

Что же мы имеем в сухом остатке?

По сути, решением следователя, без всякого обращения в суд, будет разрешена "временная" блокировка любого сайта. Как иногда, отдельные следователи, подписывают подобные решения, все прекрасно знают.

Теперь любой политический деятель, против которого, тот или иной сайт разместил статью, может обратиться к знакомому следователю и заблокировать весь сайт целиком.

Теперь любой коррупционер, о деятельности которого журналисты-расследователи разместили материал, может "занести" небольшую часть наворованного и следователь, с удовольствием, закроет неудобный сайт.

Свое, крайне негативное, заключение по данному закону дала Интернет ассоциация Украины и Украинский Хельсинский союз по правам человека. Резко против выступил ряд общественных организаций и народных депутатов.

С уважением относясь к Народному Фронту вообще и деятельности народных депутатов в частности, хотел бы задать вопрос – в чьих интересах написан данный законопроект?

Кто предложил депутатам внести в законопроект явно коррупционные вещи? Почему данный закон не проходил через комитет по свободе слова? И, наконец, как могли народные депутаты внести такие драконовские

нормы, на которые не отважился, даже Янукович?

Подобное наступление на ключевые права и свободы не должно оставаться незамеченным, а народным депутатам я бы рекомендовал учитывать опыт предыдущей власти и убить дракона в себе(<https://www.obozrevatel.com/ukr/politics/narodnyie-deputaty-reshili-vvesti-internet-tsenzuru.html>). – 2018. – 26.06).

Блог на сайті «Цензор.НЕТ»

Про автора: Татьяна Галковская, обозреватель Цензор.НЕТ

Квазиблокчейн, e-рецепты и роли для врачей. Как будет выглядеть eHealth к 2019 году?

Пожалуй, единственное, на мой взгляд, несомненное, достижение нынешней команды МОЗ – создание системы eHealth, которая в полную силу заработает уж 2 июля. Это действительно важный и нужный проект, который позволит нам, наконец-то, делать медицинские расчеты на основании точных данных. Ведь у нас до сих пор практически все считается "на глаз". Сколько у нас больных диабетом, сколько нужно лекарств для профилактики инфарктов, какая сумма необходима на покрытие нужд всего здравоохранения и т.д. Как правило, этот "глаз" частенько ошибается – в ту или иную сторону. Но в обоих случаях – это шанс для коррупции.

С новой медицинской системой тоже не все ясно. К примеру, в какую сумму обошлась ее разработка, сколько требуется на ее поддержание и развитие сейчас, сколько средств государство будет выделять на нее? Официальные лица эти цифры не озвучивают, а поскольку ГП "Электронное здоровье" только в начале этого года поступило на баланс государства, то в бюджете еще нет соответствующей строки. Есть лишь упоминания в СМИ, что доноры – правительства США, Канады, Германии, Франции, Великобритании, Глобального фонда и ряда других международных организаций – потратили в 2017 году свыше \$400 тыс.

Более того, неизвестны и не только суммы, но и ориентировочные даты начала

финансирования проекта из средств госбюджета. Предполагается, что система со временем станет операционно прибыльной, то есть сможет самостоятельно зарабатывать на себя и не зависеть от доноров. Однако за счет чего будет происходить монетизация проекта, сегодня никто не говорит.

Технического задания на разработку системы тоже не было – МОЗ лишь описал то, что он хочет получить в итоге. Однако, судя по интервью чиновников, в течение прошлого года эти описания существенно изменились. От единой на всю страну медицинской информационной системы перешли к более близкому к реальности проекту создания центрального компонента с реестрами данных.

О том, как создается украинская система eHealth, что она может, в каком направлении будет развиваться в ближайшие годы, насколько она надежна, мы беседуем с директором ГП "Электронное здоровье" Денисом Мацуем.

- Поскольку четкого ТЗ на разработку не было, то как вы знали, какая именно система требуется МОЗ? Брали в качестве образца системы из других стран? Какие именно?

- Мы используем мировой опыт. Благодаря нашим партнерам, мы имеем возможность посмотреть, как построена подобная система в Эстонии, нас консультируют люди, которые запускали eHealth в Финляндии. От каждого проекта мы берем то, что наиболее подходит для украинских условий – территория, инфраструктура, уровень развития интернета и т.д.

Наше видение продукта следующее. Во-первых, мы должны поддерживать и обеспечивать развитие реформы финансирования системы здравоохранения. В дизайне нашей системы есть центральный компонент, который принадлежит государству, это, фактически база данных + программный интерфейс.

Иными словами, мы даем место, где будут храниться данные, и возможность с этой базой данных взаимодействовать. Мы не делаем конечные интерфейсы для пользователя – это делают представители бизнеса.

Насколько правильно мы будем проектировать взаимодействие с центральным

компонентом, настолько у бизнеса будут появляться возможности создавать дополнительную ценность для конечных потребителей (врачей и пациентов) на базе этого взаимодействия.

- У нас действует уже несколько десятков МИС (медицинских информационных систем), 13 из них подключены к системе eHealth. Вы каким-то образом будете контролировать, какие компоненты они внедряют? Например, кто-то добавит модуль с рецептами, но не захочет добавлять больничные или полноценную электронную карту пациента.

- Мы выставляем требования к МИС, которые взаимодействуют с центральным компонентом. Это безопасность и минимальный функционал, необходимый государству. Все остальное – это развитие в конкурентной среде, в результате которой МИС будут предоставлять более качественные услуги, более разнообразный функционал. Электронные очереди, документооборот внутри медучреждения, еще какие-то дополнительные сервисы – это уже зона ответственности МИС.

- В базовый функционал будут входить электронные карты пациентов, как это есть в большинстве частных клиник?

- На данный момент мы обеспечиваем то, что необходимо для проведения реформы. Сейчас это декларации между пациентом и врачом. Это базовый функционал, который позволит изменить систему финансирования. Дальше мы планируем, что уже в этом году в системе будет храниться информация о визитах к врачу. Мы будем фиксировать сам визит, с какой жалобой человек обратился, какой врач поставил диагноз, к кому направил и что назначил. В следующем году появятся записи о таких медицинских событиях уже для вторичной медпомощи.

- Как же электронные рецепты?

- Они тоже появятся. У нас есть список по программе "Доступные лекарства", которые обеспечивает государство, их можно будет получить по электронному рецепту.

- А как аптека будет "видеть" этот рецепт? Их тоже планируется подключить к eHealth?

- Аптечные МИСы существуют тоже, мы будем приглашать их к сотрудничеству.

- То есть, аптеки будут подключаться уже с помощью своих систем и через центральный компонент взаимодействовать с медучреждением?

- Да. Они будут видеть рецепт, на его основании будут выдавать лекарство, и им за это будет выдаваться компенсация.

- Помню, что Ульяна Супрун обещала врачам упрощенную электронную систему отчетности – ввел цифры, нажал на кнопку и отчет сформировался. Это будет относиться к обязательному функционалу?

- Это относится к взаимодействию медучреждений с МОЗ, это вектор развития на избавление от бумажного документооборота. Но это параллельный процесс. Если МОЗ будет необходима поддержка этих процессов в системе, мы их запустим. Но сейчас мы говорим о медицине, и я уже перечислил вам тот функционал, который мы планируем развивать в центральном компоненте. Наша функция – администратор системы. Мы делаем то, что позволит платить за результат.

Часто этого недостаточно, и вскоре понадобятся более сложные градации. Например, пациент пришел с обычным насморком или с более сложной проблемой, на решение которой врачу нужно потратить больше времени. Соответственно, оплата должна быть тоже разной. Вот эта аналитика через систему eHealth должна попадать в Национальную службу здоровья (НСЗУ), которая и займется анализом таких данных и созданием более сложных моделей капитации.

- То есть, полноценная электронная отчетность – это уже компетенция НСЗУ?

- Да. Мы должны выдавать такие данные, которые позволят НСЗУ создавать более эффективные модели расчета. Но заполнение информации о визите к врачу уже частично автоматизировано – ему не нужно долго размышлять, как заполнить ту или иную графу. МИСы смогут создавать такие интерфейсы, в которых, к примеру, будут определенные варианты автозаполнения.

- Может ли получиться так, что пациент подписал договор с двумя врачами?

- Нет, в системе может существовать только одна декларация – "один врач – один пациент.". При подписании декларации с другим врачом

предыдущая аннулируется автоматически. Это техническое решение, включающее различные идентификаторы пациента. В Украине есть проблема с уникальным идентификатором человека, скажем, если есть полные тѐзки или близнецы. Поэтому мы построили очень сложный функционал для идентификации, и мы достаточно эффективно можем убирать дубли из системы.

- Часто медицинские записи пытаются подделать. Используете ли вы в разработке технологию блокчейн?

У нас внедрена технология квазиблокчейн для соответствующих транзакционных баз данных. То есть, из системы нельзя удалить информацию без следа. И даже, если врач захочет изменить данные, то информация про изменения сохраняется.

- Со следующего года вы займетесь функционалом для вторичной помощи. Какие проблемы тут существуют?

- Необходима разработка иных технических решений. Например, нужно создать определенные роли у врачей – не все доктора могут иметь полный доступ к информации о пациенте. Скажем, если человек пришел к дерматологу, то этот врач не должен видеть всю информацию о пациенте, а только ту, которая необходима ему для постановки диагноза.

- Какой еще функционал планируется создать в eHealth помимо уже озвученного?

- Предлагаю немного помечтать. В идеале пациент должен через личный кабинет в системе видеть всю свою медицинскую историю – куда ходил, что назначали, анализы, лекарства и т.д. Как раньше у нас были медицинские карточки, только сейчас они должны быть в электронном виде. Это позволит получать адекватную медицинскую помощь в любом городе страны – в любом месте, где есть доступ к eHealth, пациент сможет "поднять" свою карту и предоставить данные врачу в безопасном формате. Это большой задел для телемедицины. Грубо говоря, вы открываете приложение на своем смартфоне или настольном компьютере, а в нем вся ваша медицинская информация.

- Пока что такие системы только локальные и в частном секторе – например, в пределах одной

клиники или сети клиник. Планируется ли их подключение к центральному компоненту?

- Поэтому я и говорю, что нам очень важно взаимодействовать с бизнесом. Государственно-частное партнерство – это важный вектор развития. У нас есть отдельный департамент, который занимается этими вопросами. Мы должны создавать такие условия, чтобы частным клиникам было выгодно с нами сотрудничать. У нас есть понимание, как мы это сможем реализовать.

- Такое взаимодействие может быть важно, в особенности, в экстренных случаях, когда человек попадает в больницу без сознания.

- Мы работаем над тем, чтобы в таких экстренных случаях врач мог видеть карту пациента.

- Как вы предполагаете, когда система будет доведена "до ума"?

- У нас есть план развития, согласно которому система обретет черты завершенной к концу 2019 года. Но давайте не будем загадывать наперед (https://censor.net.ua/blogs/3073816/kvaziblokcheyin_eretsepty_i_rol_i_dlya_vracheyi_kak_budet_vyglyadet_ehealth_k_2019_godu). – 2018. – 27.06).

Блог на сайті «Судебно-юридическая газета»

Про автора: Олена Кібенко, суддя Великої Палати Верховного Суду

Нові підходи Верховного Суду при вирішенні спорів, пов'язаних з приватизацією та управлінням об'єктами державної власності

Як Верховний Суд вирішує спори, які пов'язані з приватизацією та управлінням об'єктами державної власності.

У цій публікації хочу звернути увагу на дві справи, розглянуті Великою Палатою Верховного Суду, що місяць досить цікаві правові висновки з питань приватизації та управлінням об'єктами державної власності.

1. Держава, якій належать акції акціонерного товариства, є таким самим акціонером, як і інші учасники товариства, і не може користуватися привілеями чи додатковим захистом при захисті своїх прав та законних інтересів

Постанова Великої Палати Верховного Суду від 30 травня 2018 року у справі № 926/4643/16.

Фабула справи: У грудні 2016 року Регіональне відділення Фонду державного майна України по Чернівецькій області (далі – Фонд) звернулося до Господарського суду Чернівецької області з позовом до ПАТ «Чернівецький радіотехнічний завод» (далі – ПАТ) та фізичної особи-підприємця про визнання недійсним договору майнового найму приміщення. Цей договір при укладенні не був погоджений з Фондом, який здійснює повноваження з управління корпоративними правами держави (пакет акцій у розмірі 21,524 % статутного капіталу ПАТ).

Позивач вважав, що з моменту прийняття Фондом наказу від 11 травня 1995 року № 108-ПРА «Про затвердження плану розміщення акцій ВАТ «Чернівецький радіотехнічний завод» та до моменту продажу (реалізації) акцій, що належать державі у статутному капіталі ПАТ на відповідача поширюються обмеження щодо розпорядження майном, визначені частиною четвертою статті 12 Закону України від 04 березня 1992 року № 2163-ХІІ «Про приватизацію державного майна» і передача нерухомого майна в оренду без погодження з Фондом є незаконною.

Суди першої та другої інстанції позов задовольнили – визнали договір оренди недійсним.

Велика Палата Верховного Суду не погодилась з цією оцінкою з огляду на таке.

Згідно з частиною п'ятою статті 12 Закону про приватизацію строк проведення приватизації об'єкта не повинен перевищувати двох років з моменту прийняття рішення про його приватизацію. Цим нормативним приписом передбачено максимальний строк проведення приватизації, тому вказаний строк може бути меншим, але достатнім для проведення процедури приватизації, однак в жодному разі не більшим ніж два роки. Тобто Законом імперативно визначено, що строк проведення приватизації (тобто вся її процедура) не повинен перевищувати два роки з моменту прийняття рішення про його приватизацію.

Суди встановили, що приватизація ПАТ почалась 11 травня 1995 року (був виданий наказ № 108-ПРА «Про затвердження плану розміщення акцій ВАТ «Чернівецький радіотехнічний завод»). Тобто вже сплинув нормативно визначений дворічний строк з моменту прийняття рішення про приватизацію цього товариства. Відтак, на товариство не можуть поширюватися обмеження, встановлені приватизаційним законодавством щодо розпорядження власним майном в ході процедури приватизації.

ПАТ є власником нерухомого майна, яке було передано ним в оренду. За змістом статті 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Велика Палата Верховного Суду звертає увагу на те, що наявність в статутному капіталі господарського товариства державної частки (пакета акцій, що належить державі) не змінює правового режиму його майна, яке є приватною власністю господарського товариства.

Особливості управління та обмеження щодо розпорядження об'єктами державної власності встановлені Законом України від 21 вересня 2006 року № 185-V «Про управління об'єктами державної власності». За змістом статті 11 цього Закону відповідні обмеження щодо розпорядження майном встановлюються виключно для господарських організацій з корпоративними правами держави в їх статутному капіталі у розмірі понад 25 відсотків.

Одним із загальних принципів господарювання в Україні є принцип свободи підприємницької діяльності у межах, визначених законом (частина перша статті 6 Господарського кодексу України), відповідно до якого суб'єкти господарювання є вільними у використанні свого майна під час здійснення господарської діяльності та виборі своїх контрагентів.

Оскільки ПАТ «Чернівецький радіотехнічний завод» функціонує в організаційно-правовій формі акціонерного товариства, статутний

капітал якого поділено на прості акції, то порядок його створення, діяльності, припинення, правовий статус товариства, права та обов'язки його акціонерів встановлені Законом України від 17 вересня 2008 року № 514-VI «Про акціонерні товариства». Частиною першою статті 25 Закону України «Про акціонерні товариства» визначено, що кожною простою акцією акціонерного товариства її власнику – акціонеру надається однакова сукупність прав, включаючи права на: 1) участь в управлінні акціонерним товариством; 2) отримання дивідендів; 3) отримання у разі ліквідації товариства частини його майна або вартості частини майна товариства; 4) отримання інформації про господарську діяльність акціонерного товариства.

З огляду на наведені приписи законодавства України та зважаючи на те, що державі у статутному капіталі ПАТ належить 21,524% акцій, а інші 78,476% акцій товариства, що становить більшість у його статутному капіталі, є власністю інших акціонерів, існуючі законодавчі обмеження щодо розпорядження майном ПАТ, у тому числі й щодо передачі його в оренду, порушують права акціонерів цього господарського товариства, гарантовані законодавством України. Застосування таких обмежень є непропорційним та таким, що порушує загальні принципи господарювання в Україні.

2. За відсутності статусу юридичної особи трудовий колектив не наділений процесуальною правоздатністю. Відповідно, профспілка не може виступати представником трудового колективу у позовах про визнання права власності на частку у майні державного підприємства.

Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23 травня 2018 року у справі №910/9010/17.

Фабула справи: В червні 2017 року Первинна профспілкова організація Державного науково-виробничого підприємства «Електронмаш» звернулася до Господарського суду міста Києва з позовом до Міністерства економічного розвитку і торгівлі України та Фонду державного майна України про зобов'язання відповідачів вчинити дії щодо визначення

частки трудового колективу в майні Державного підприємства «Електронмаш» та визнання недійсним наказу Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 28 вересня 2016 року № 1621 в частині збільшення статутного капіталу. Позовні вимоги мотивовано тим, що 28 вересня 2016 року Мінекономрозвитку видало наказ № 1621, яким вирішило збільшити статутний капітал Державного науково-виробничого підприємства «Електронмаш» на 65 065 000,00 грн. За твердженням позивача наказ № 1621 не містить відомостей щодо джерел формування (збільшення) статутного капіталу ДП «Електронмаш». На думку позивача, таке збільшення здійснено за рахунок 64 675 000,00 грн, які є власністю трудового колективу ДП «Електронмаш», що є порушенням прав трудового колективу, в інтересах якого діє позивач.

Ухвалою Господарського суду міста Києва від 17 жовтня 2017 року на підставі пункту 1 частини першої статті 80 Господарського процесуального кодексу України в редакції, чинній на час прийняття ухвали, провадження у справі припинено у зв'язку з тим, що спір не підлягає вирішенню в господарських судах України, а належить розглядати в порядку цивільного судочинства.

Постановою Київського апеляційного господарського суду від 26 грудня 2017 року скасовано ухвалу місцевого господарського суду від 17 жовтня 2017 року, а справу направлено до суду першої інстанції для продовження розгляду, оскільки позовні вимоги стосуються визнання факту існування частки власності трудового колективу в майні підприємства, а не виділення в натурі кожному персонально члену трудового колективу, а також порушення органом управління підприємства прав трудового колективу на визначення частки в майні підприємства. Господарський суд апеляційної інстанції вказав, що позов заявлено в інтересах трудового колективу, а не в інтересах кожної окремої фізичної особи.

ФДМУ звернувся до Верховного Суду з касаційною скаргою, в якій просив скасувати постанову суду апеляційної інстанції, а ухвалу суду першої інстанції залишити без змін.

Велика Палата, розглядаючи скаргу, дійшла наступних висновків.

Трудовий колектив не є юридичною особою і не може брати участь у майнових відносинах. У певний період часу законодавство, зокрема стаття 25 Закону СРСР «Про власність СРСР», стаття 20 Закону України «Про власність», дійсно визнавало суб'єктами права колективної власності трудові колективи державних підприємств. Але при цьому члени трудового колективу спільно могли набути право власності на майно державного підприємства виключно шляхом створення юридичних осіб – підприємств чи товариств, які брали участь у процесах оренди чи приватизації майна державних підприємств (товариство покупців, товариство орендарів, колективне підприємство, орендне підприємство, господарське товариство тощо).

За відсутності статусу юридичної особи трудовий колектив не наділений процесуальною правосдатністю. Відповідно, профспілка не може виступати представником трудового колективу у позовах про визнання права власності, адже не можна представляти в суді довірителя, який не наділений процесуальною правосдатністю.

Профспілка не може розглядатись і як представник фізичних осіб – членів трудового колективу ДП «Електронмаш». Стаття 25 Закону «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» передбачає, що профспілки представляють права та інтереси працівників у відносинах з роботодавцем в управлінні підприємствами, установами, організаціями, а також у ході приватизації об'єктів державної та комунальної власності, беруть участь у роботі комісій з приватизації представляють інтереси працівників підприємства-боржника в комітеті кредиторів у ході процедури банкрутства. Втім, професійна спілка може представляти члена трудового колективу – фізичну особу в цивільному процесі лише за наявності документів, що підтверджують повноваження представника (довіреності). Документи, що підтверджують представництво Профспілкою фізичних осіб – членів трудового колективу ДП «Електронмаш», надані суду не були.

Крім того, прибуток ДП «Електронмаш», який передавався у власність членів трудового колективу, був персоніфікованим, кожний член трудового колективу мав свій індивідуальний рахунок в системі обліку, на якому обліковувалась його частка у майні підприємства. Суд першої інстанції дійшов правильного висновку, що право на частку у майні державного підприємства відповідно до вимог законодавства можуть мати лише ті члени трудового колективу, які працювали на підприємстві у відповідний період і які зазначені у витягу з особових рахунків працівників ДНВП «Електронмаш», які працювали в умовах повного госпрозрахунку і самофінансування та отримали частку доходу за період з 01.01.1989 по 01.04.1994, наданому позивачем. Не втрачають вони право на таку частку і після звільнення. Отже саме ці фізичні

особи – працівники або колишні працівники мають право звертатися до суду з вимогою про визначення частки у майні державного підприємства, а не всі члени трудового колективу, які працюють на підприємстві на даний момент.

Відповідно, якщо Профспілка не є представником трудового колективу чи окремого члену трудового колективу, вона має вважатись такою, що діє від власного імені як позивач. Відповідачем у цій справі є юридична особа – ДП «Електронмаш». Отже за суб'єктивним складом цей спір не має розглядатись в судах загальної юрисдикції, а підлягає вирішенню в господарських судах (<https://sud.ua/ru/news/blog/120778-novi-pidkhodi-verkhovnogogo-sudu-pri-virishennya-sporiv-povyazanikh-z-privatizatsiyeyu-ta-upravlinnyam-obyektami-derzhavnoyi-vlasnosti>). – 2018. – 29.06).

**ГРОМАДСЬКА ДУМКА
ПРО ПРАВОТВОРЕННЯ
№ 11 (155) 2018**

Інформаційно-аналітичний бюлетень
на базі оперативних матеріалів
Додаток до журналу «Україна: події, факти, коментарі»

Комп'ютерна верстка:
А. Берегельська

Підп. до друку 02.07.2018.
Формат 60x90/8. Обл.-вид. арк. 4,77.
Наклад 2000 пр.
Свідоцтво про державну реєстрацію
КВ № 5358 від 03.08.2001 р.

Видавець і виготовлювач
Національна бібліотека України
імені В. І. Вернадського
03039, м. Київ, Голосіївський просп., 3
siaz2014@ukr.net

Свідоцтво про внесення суб'єкта
видавничої справи до Державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції ДК № 1390 від 11.06.2003 р.