

УДК 341.1/8:346.1

В. В. Чайковська, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРОБЛЕМИ МОДЕРНІЗАЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ВІДПОВІДНО ДО ВИМОГ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У статті розглядаються окремі проблеми модернізації зовнішньоекономічного законодавства відповідно до вимог Європейського Союзу. Наводяться пропозиції щодо удосконалення норм законодавства з метою забезпечення захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності при імпорті певних товарів в Україну. Розглянуті проблеми нетарифних обмежень щодо експорту продукції в країни-члени Європейського Союзу, відшкодування ПДВ при експорті продукції тощо.

Ключові слова: модернізація, Європейський Союз, зовнішньоекономічне законодавство, експорт, імпорт.

Постановка проблеми. Після набуття Україною незалежності наша держава взяла курс на євроінтеграцію. Минуло вже більше 20 років з дня набуття незалежності й Україною була проведена певна робота щодо приведення національного законодавства до правової системи Європейського Союзу (далі – ЄС), що відобразилось також на функціонуванні правового режиму зовнішньоекономічної діяльності (далі – ЗЕД).

Виглядає актуальним дослідження сучасного стану модернізації національного законодавства у сфері ЗЕД до правової системи ЄС, в тому числі з'ясування існуючих проблем у цій сфері та надання пропозицій щодо їх вирішення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі загальнотеоретичні проблеми, які пов'язані з адаптацією національного законодавства до правової системи ЄС досліджували такі вчені як О. К. Вишняков, Т. М. Анакіна, М. В. Трубіна, І. І. Крулько, Г. Г. Гернфельд, також досліджувались проблеми адаптації податкового законодавства (Х. П. Ярмакі, М. К. Ковальчук, В. Крамар, В. С. Зятін та інші), кримінального та кримінально-процесуального законодавства (І. Коваленко, П. П. Мінка та інші), трудового законодавства (В. О. Чорнобровка, І. І. Корякіна, В. М. Вигівський, М. Іншин та інші), інформаційного законодавства – (С. В. Грищак, С. С. Єсімов та інші), господарського законодавства у вугільній галузі (О. Ілларионов), банківського законодавства (Б. Криволапов, О. О. Чуба), законодавства у сфері функціонування фондового ринку (І. В. Чигирин), про комерційну таємницю (Г. О. Сляднева), у сфері комерційного посередництва (А. М. Панченко), антимонопольного законодавства (К. Проценко), аграрного законодавства (С. І. Бугера, А. М. Статівка), митного законодавства – (О. А. Гончарук, Ф. Г. Клян, С. М. Переполькін, І. М. Коросташова), цивільно-правового законодавства (О. Ю. Черняк, А. Гончарова), земельного законодавства (Т. Оверковська), законодавства з охорони здоров'я та медичних послуг (С. В. Істомін, З. О. Надюк), фінансового законодавства (М. Ославський) тощо. Водночас, дослідження стану модернізації зовнішньоекономічного законодавства відповідно до взятих на себе Україною зобов'язань перед ЄС та його державами-членами є недостатньо розкритим у науці та потребує подальших наукових розробок.

Метою статті є розкриття сучасного стану модернізації національного зовнішньоекономічного законодавства відповідно до вимог Європейського Союзу, а також вирішення існуючих у цій сфері проблем.

Виклад основного матеріалу. Базовим міжнародним документом, що регулював (й продовжує на теперішній час частково регулювати) відносини між Україною, ЄС та державами-членами ЄС до підписання та часткового застосування УАЄС, виступала *Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими*

Співтовариствами та їх державами-членами від 16 червня 1994 р. (далі – УПС) [1]. Укладення УПС саме з Європейськими Співтовариствами, а не з ЄС, пояснюється тим, що ЄС набув правосуб'єктності лише з набранням чинності т.з. Лісабонського договору.

Угода про асоціацію між Україною та Європейським Союзом (далі – УАЄС) є своєрідним правонаступником УПС, адже відповідно до ч.2 ст. 479 УАЄС Угода про асоціацію замінює УПС, посилання на УПС в усіх інших угодах між сторонами УАЄС вважається посиланням на УАЄС. В свою чергу, відповідно до ч. 1 ст. 479 УАЄС УПС втрачає чинність з дня набуття чинності УАЄС. Детально співвідношення УАЄС та УПС проаналізувала Т. М. Анакіна у відповідній статті [2]. Зокрема, вказана вчена зазначає, що в УАЄС «якісно змінюється характер одностороннього зобов'язання України із забезпечення відповідності вітчизняного законодавства нормам *acquis communautaire*, що підлягають впровадженню у 28-ми сферах правового регулювання (на відміну від 16 сфер за УПС)» [2, с. 131].

Слід звернути увагу на ст. 51 УПС, відповідно до якої «сторони визнають, що важливою умовою для зміцнення економічних зв'язків між Україною та Співтовариством є зближення існуючого і майбутнього законодавства України з законодавством Співтовариства. Україна вживе заходів для забезпечення того, щоб її законодавство поступово було приведене у відповідність до законодавства Співтовариства». Згідно ч. 2 ст. 51 УПС, «зокрема, приблизна адекватність законів матиме місце в таких галузях: закон про митницю, закон про компанії, закон про банківську справу, бухгалтерський облік компаній і податки, інтелектуальна власність, охорона праці, фінансові послуги, правила конкуренції, державні закупки, охорона здоров'я та життя людей, тварин і рослин, навколишнє середовище, захист прав споживачів, непряме оподаткування, технічні правила і стандарти, закони та інструкції стосовно ядерної енергії, транспорт» [1]. Можна побачити, що положення ст. 51 встановлює абстрактні зобов'язання щодо адаптації національного законодавства й не передбачає конкретних обов'язків щодо внесення змін до конкретних законів, інших нормативно-правових актів чи запозичення конкретних актів законодавства ЄС. Вказане слід вважати недоліком, адже визначення лише загальних напрямів адаптації ускладнює однакове тлумачення ст. 51 УПС сторонами Угоди. На відміну від УПС положення УАЄС та додатки до УАЄС передбачають конкретні акти законодавства ЄС, до яких необхідно привести національне законодавство України, а також строки відповідної адаптації.

Єдиним положенням УПС, що встановлює конкретне зобов'язання України щодо адаптації національного законодавства є ч. 2 ст. 50 УПС, відповідно до якого «до кінця п'ятого року після набуття чинності Угодою Україна приєднається до багатосторонніх конвенцій про права на інтелектуальну власність, зазначених в пункті 1 Додатка III, сторонами яких є держави-члени Співтовариства або які де-факто в них застосовуються згідно з відповідними положеннями цих конвенцій» [1]. Варто зауважити, що належний рівень захисту прав інтелектуальної власності держави тісно пов'язаний із залученням іноземних інвестицій у вигляді прав інтелектуальної власності, у вигляді грошей з метою розвитку інноваційних проектів (в тому числі т.з. «стартапів») й підвищує зовнішньоекономічні зв'язки у цілому.

Аналіз п. 1 Додатку III до УПС, що містить відповідний перелік багатосторонніх конвенцій та чинного законодавства України, дозволяє дійти до висновку про повне виконання Україною зобов'язання щодо приєднання до вказаних конвенцій, що знайшло свій вигляд у прийнятті відповідних законів про ратифікацію (Закон України (далі – ЗУ) від 31 травня 1995 р. № 189/95-ВР, ЗУ від 20 вересня 2001 р. № 2730-III, ЗУ від 1 червня 2000 р. № 1763-III, ЗУ від 1 червня 2000 року № 1762-III, ЗУ від 1 листопада 1996 року № 474/96-ВР, ЗУ від 2 червня 1995 року № 209/95-ВР).

Водночас, В. Муравйов справедливо зазначає, що, незважаючи на виконання вимог УПС, в Україні досі «не розв'язано проблему досягнення рівня захисту прав на інтелектуальну власність, що й у ЄС, зокрема ефективних засобів забезпечення дотримання таких прав», причинами чого є, по-перше, невідповідність положень багатьох актів законодавчої та виконавчої влади нормам багатосторонніх міжнародних конвенцій у цій сфері, по-друге, суперечність положень національного законодавства один одному, що вимагає створення

цілісного правового механізму, здатного забезпечити ефективний захист права на інтелектуальну власність на національному рівні [3, с. 17-18].

У цьому контексті не можна не звернути уваги на проблему, пов'язану із забезпеченням захисту прав правовласника при імпорті певних товарів в Україну, яка полягає у наступному.

Частина 1 ст. 399 Митного кодексу України (далі – МКУ) передбачає можливість призупинення митного оформлення товарів, у разі якщо орган доходів і зборів на підставі даних митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону, виявить ознаки порушення прав інтелектуальної власності щодо товарів, пред'явлених до митного контролю та митного оформлення. Максимальний строк зупинення митного оформлення у вказаному випадку, згідно ч. 2 ст. 399 МКУ не може перевищувати 20 днів, й може бути продовжений на підставі ухвали суду про заборону вчинення певних дій у справі про порушення прав інтелектуальної власності (ч. 9 ст. 399 МКУ).

У господарських правовідносинах з метою попередження ввезення на територію контрафактних товарів, доцільним є звернення до господарського суду про вжиття запобіжних заходів у вигляді заборони митного оформлення товарів з подальшим поданням позовної заяви про захист відповідного права інтелектуальної власності. Водночас, такий вид запобіжного захисту як заборона вчинення певних дій у ст. 43-2 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК), що містить вичерпний перелік запобіжних заходів у господарському процесі, відсутній (на відміну від ст. 67 ГПК, що передбачає можливість застосувати захід із забезпечення позову у вигляді заборони іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору). Однак, у пункті 8 постанови Пленуму Вищого господарського суду України (далі – ВГСУ) від 17.10.2012 р. № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» зазначено, що «з урахуванням змісту статті 399 Митного кодексу України господарський суд може вживати такий запобіжний захід, як заборона митному органу вчиняти дії щодо митного оформлення товару до розгляду по суті справи про порушення права інтелектуальної власності» [4]. З такою позицією ВГСУ навряд чи можна погодитись, адже не вбачається можливість розширювально тлумачити ст. 43-2 ГПК, про вичерпний перелік підстав якої, до речі зазначав сам ВГСУ у іншому роз'яснювальному акті (п. 2 Інформаційного листа Вищого господарського суду України від 20.04.2007 р. № 01-8/251 «Про деякі питання практики вжиття запобіжних заходів»). Враховуючи положення ч. 2 ст. 19 КУ, а також відсутності обов'язкової юридичної сили роз'яснювальних актів ВГСУ, слід дійти до висновку, що господарські суди на теперішній час не мають права застосовувати такий запобіжний захід, як заборона митного органу вчиняти дії щодо митного оформлення товару до розгляду по суті справи про порушення права інтелектуальної власності.

З метою забезпечення найефективнішого захисту прав на об'єкти права інтелектуальної власності вбачається, що ст. 43-2 ГПК потребує доповнень. У зв'язку з наведеним потребує уваги думка М. Ю. Картузова про те, що «перелік запобіжних заходів у ст. 43-2 ГПК є неповним», у зв'язку із чим пропонується додати до нього такий важливий запобіжний захід як заборона особі, по відношенню до якої вчиняється запобіжний захід, на вчинення певних дій» [5, с. 94]. Зазначена позиція, яку у цілому доречно підтримати, однак, підлягає удосконаленню. Вбачається, що відповідний орган доходів і зборів не може розглядатися як «особа, по відношенню до якої вчиняється запобіжний захід», адже останньою у розумінні термінології розділу V-1 ГПУ визнається потенційний відповідач, який (як особа, щодо якої вжито запобіжні заходи) відповідно до положень ст. 43-10 ГПК має право у певних випадках право на відшкодування шкоди, завданої вжиттям цих заходів. У разі імпорту певної продукції такою особою (по відношенню до якої вчиняється запобіжний захід) є саме суб'єкт господарювання, імпортер продукції якого може бути зупинено на підставі відповідної ухвали суду та який виступатиме відповідачем у разі подальшого подання позову, а не орган доходів і зборів, якому адресована відповідна ухвала. Таким чином, відповідний орган доходів і зборів є особою, якій забороняється вчинення відповідної дії із митного оформлення товарів, однак не є особою, по відношенню до якої вчиняється

певний захід. Враховуючи наведену аргументацію, вбачається за доцільне додати у ст. 43-2 ГПК відповідний запобіжний захід шляхом наступного формулювання: «заборона особі, по відношенню до якої вчиняється запобіжний захід чи іншій особі (в т.ч. органу державної влади), на вчинення певних дій».

Аналіз інших положень УПС дозволяє стверджувати про існування непрямих зобов'язань щодо модернізації національного законодавства у сфері ЗЕД за відсутності необхідності саме адаптації до правової системи ЄС. Так, наприклад, відповідно до ч.1 ст. 10 УПС, сторони надають одна одній режим найбільшого сприяння у торгівлі згідно з пунктом 1 статті 1 ГАТТ. Ст. 10 УПС передбачає існування двостороннього зобов'язання, що передбачає обов'язок як України, так і ЄС встановити один одному режим найбільшого сприяння у торгівлі. Зрозуміло, що виконання зазначеного зобов'язання є неможливим без модернізації відповідного законодавства кожним з суб'єктів УПС. Водночас, ч.1 ст. 10 УПС не передбачає саме адаптацію національного законодавства до правової системи ЄС, адже відповідна вимога у ст. 10 УПС відсутня.

У зв'язку з майже відсутністю конкретних прямих зобов'язань в УПС щодо адаптації національного законодавства до *acquis communautaire* ЄС, однак наявністю в Україні євроінтеграційної мети, не випадковою є поява документа під назвою «План дій «Україна-Європейський Союз». Європейська політика сусідства», що схвалений Радою з питань співробітництва між Україною та Європейським Союзом від 21 лютого 2005 р. (далі – План дій Україна-ЄС), а також ЗУ «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 21 листопада 2002 р. № 228-IV, ЗУ «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 року № 1629-IV. Вказані джерела є свого роду плановими документами щодо модернізації національного законодавства України та певною мірою конкретизують норми УПС.

Сучасний стан модернізації зовнішньоекономічного законодавства може бути з'ясований в т.ч. шляхом дослідження документів, що фіксують стан виконання міжнародних зобов'язань, взятих на себе Україною чи є плановими документами, прийнятими одноособово органами України, щодо адаптації законодавства.

Зокрема, таким документом є Спільний звіт щодо стану виконання Плану дій Україна-ЄС від 7 березня 2008 р. № UE-UA 1053/08, затверджений Радою з питань співробітництва між Україною та ЄС [6].

Аналіз вказаного документу дозволяє у ретроспективі розглянути досягнення та наявні проблеми щодо модернізації національного законодавства та з'ясувати, які проблеми до теперішнього часу не вирішені.

До відповідних проблем, які є актуальними в рамках сьогодення можна віднести:

1) введення обмежень на експорт зерна у 2006 р. та схожих експортних обмежень в інших сферах, тоді як відповідно до п. 2.3.1 Плану дій Україна-ЄС Україна зобов'язувалась поступово скасувати усі експортні та імпорнтні обмеження відповідно до положень УПС (ст. 14 УПС з деякими винятками). Аналогічним чином, відповідно до ст. 35 УАЄС, жодна Сторона не повинна запроваджувати або зберігати в силі будь-які заборони чи обмеження або заходи еквівалентної дії щодо експорту чи продажу для експорту будь-якого товару, призначеного для території іншої Сторони, за винятком випадків, передбачених в цій Угоді або відповідно до Статті XI ГАТТ 1994 р. та її приміток щодо тлумачення (до відповідних експортних обмежень не повинні застосовуватись Стаття XI ГАТТ 1994 р. відносить обмеження у формі квот, імпорнтних або експортних ліцензій чи інших заходів з наявністю певних винятків).

Відповідні експортні обмеження затверджені й на 2015 р., про що свідчать положення Постанови КМУ від 14 січня 2015 р. № 1 «Про затвердження переліків товарів, експорт та імпорнт яких підлягає ліцензуванню, та квот на 2015 р.» [7]. У разі тимчасового застосування УАЄС з 1 січня 2016 року запровадження Україною будь-яких нетарифних обмежень щодо експорту повинно відбуватись з урахуванням ст. 35 УАЄС. В цілому, проблема екс-

портних обмежень підлягає окремому дослідженню з огляду на наявність встановлених в УАЕС та ГАТТ винятків та необхідності їх поглибленого наукового тлумачення.

2) проблема своєчасного відшкодування ПДВ експортерам та взагалі суб'єктам господарської діяльності в Україні, вирішення якої, як зазначається у спільному звіті, забезпечить покращення бізнес-клімату для інвесторів.

На жаль, вказана проблема до теперішнього часу залишається актуальною. Ще у 2010 р. однією з головних перешкод для притоку інвестицій в Україну посол Франції Жак Фор називав невідшкодування державою ПДВ [8]. З цього ж приводу голова представництва ЄС в Україні Ян Томбінський у травні 2015 р. зауважив, що «питання відшкодування ПДВ за поставлену на експорт продукцію є найбільшою проблемою для українських експортерів та європейських компаній, що працюють в Україні» [9].

Вирішення вказаної проблеми, як видається, полягає не лише у створенні відповідного законодавства щодо відшкодування ПДВ (яке на теперішній час вже існує – зокрема, положення ст. 200 ПК передбачають автоматичне відшкодування ПДВ, стаття 200-1 ПК – електронне адміністрування ПДВ тощо), але й забезпечення ефективного адміністрування бюджетних коштів з дотриманням прав платників ПДВ, підвищення правової психології посадових осіб Державної фіскальної служби України (деякі з яких сприймають проблему з відшкодування ПДВ як нормальне явище, що склалось у податковій системі України), а також ефективній боротьбі з корупцією.

3) необхідність адаптації українського екологічного законодавства, пов'язаного із набуттям чинності законодавства ЄС щодо реєстрації, оцінки, авторизації та обмежень щодо хімічних речовин (“REACH”).

REACH введено в дію Регламентом Європейського Парламенту та Ради ЄС № 1907/2006 від 18.12.2006 р. Ним встановлено систему обліку існуючих і нових речовин, а також визначено вимоги для виробників держав-членів ЄС та імпортерів ЄС щодо продуктів, які містять хімічні речовини.

Суб'єкти господарювання України, що здійснюють імпорт хімічних речовин у ЄС, зобов'язані надавати т.з. паспорти відповідності цих речовин вимогам REACH, однак чинне законодавство України не передбачає порядок та процедуру видачі подібних паспортів, у зв'язку із чим суб'єкти господарювання вимушені отримувати відповідні паспорти на території ЄС.

У науковій літературі справедливо зазначається про необхідність впровадження в Україні системи REACH шляхом імплементації положень численних актів законодавства ЄС [10]. На складність проблем, що виникають у цій сфері зазначають й юристи-практики: «В Україні також повинен бути визначений державний орган, який буде координувати проблеми, пов'язані з REACH. Цим органом... повинно стати Міністерство економіки. Однак рівень готовності... залишається під великим питанням – у Міністерстві немає спеціалістів, що мають знання у цій сфері» [11].

У контексті модернізації національного законодавства у спеціальних дослідженнях знає уваги також вивчення наступних документів звітного та планового характеру: Стан виконання Плану заходів щодо дерегуляції господарської діяльності (станом на 20.05.2015 р.) [12], адже дерегуляція господарської діяльності сприяє підвищенню інвестиційної привабливості держави, План заходів щодо виконання у 2013 р. Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства України [13] тощо.

Висновки. Таким чином, процес модернізації національного зовнішньоекономічного законодавства відповідно до міжнародних зобов'язань, взятих на себе Україною на підставі відповідних міжнародних угод, не позбавлений певних проблем, що потребують вирішення та подальшого наукового обговорення. Актуальними виглядають подальші дослідження надання характеристики модернізації національного законодавства відповідно до положень УАЕС, що виступає договором- правонаступником УПС та вже тимчасово застосовується. Окремі результати виконання Україною зобов'язань, що впливають з УАЕС, вже знайшли своє відображення у відповідних документах звітного характеру [14].

ограничений относительно экспорта продукции в страны-члены Европейского Союза, возмещения НДС при экспорте продукции и т.д.

Ключевые слова: модернизация, Европейский Союз, внешнеэкономическое законодательство, экспорт, импорт.

V. V. Chaykovskaya, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

PROBLEMS OF MODERNIZATION OF THE NATIONAL FOREIGN ECONOMIC LEGISLATION IN ACCORDANCE WITH EUROPEAN UNION REQUIREMENTS

Summary

Certain problems of modernization of the national foreign economic legislation in accordance with European Union requirements are examined in the article. The proposals of improvement of legislation in order to ensure protection of the rights of intellectual property in the import of certain goods to Ukraine are afforded in this research.

The problems of non-tariff restrictions on exports to member countries of the European Union, VAT reimbursement for export products, etc. are examined in the article.

Key words: modernization, European Union, foreign economic legislation, export, import.