

КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

УДК 342.7.03(477)(045)

Л. М. Белкін,
кандидат технічних наук, старший науковий співробітник

Ю. Л. Юринець,
доктор юридичних наук, доцент

ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН У ПРОЦЕСІ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ACQUIS COMMUNAUTAIRE ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Національний авіаційний університет
проспект Космонавта Комарова, 1, 03680, Київ, Україна
E-mail: iurynetsjulia@ukr.net

Мета: на конкретних прикладах українського законотворення досліджуються небезпеки порушення конституційних прав громадян у процесі формальної імплементації «європейських» норм. **Методи дослідження:** документального аналізу і синтезу, порівняльного аналізу, об'єктивної істини, пізнавально-аналітичний та ін. **Результати:** на конкретних прикладах законотворчості останніх часів показані практичні небезпеки для прав громадян формальної імплементації «європейських» норм у законодавство України. **Обговорення:** зазначена «адаптація» дискредитує європейський вибір України та адаптацію законодавства України до *acquis communautaire* ЄС.

Ключові слова: *acquis communautaire* ЄС; адаптація; конституційні права громадян; перевірка на конституційність.

Постановка проблеми та її актуальність. У статті [1] авторів досліджуються теоретико-правові проблеми забезпечення конституційних прав громадян у процесі адаптації законодавства України до *acquis communautaire* Європейського Союзу (ЄС). Вказується на небезпеки порушення конституційних прав громадян у процесі формальної імплементації «європейських» норм. Наголошується на виникненні останнім часом у цій сфері хибних тенденцій. Визнане за необхідне дослідити вказані тенденції на конкретних прикладах законотворення.

Аналіз досліджень і публікацій. Проблема раціонального запровадження єврозаконодавства не є чужою навіть щодо національних правових систем країн ЄС. Так, німецький вчений-адміністративіст Е. Шмідт-Ассманн вказує, що «не можна вимагати адаптації та гармонізації національного права, якщо не звертати погляду до самих правничих систем держав-членів і не

визначити ступеня потрібної уніфікації, зваживши її позитивні і негативні аспекти» [2, с. 46].

А. Моца вказує [3, с. 171], що попри численну джерельну базу із євроінтеграційного напрямку, нормативно-правові акти України у сфері адаптації містять численні суперечливі або застарілі положення.

Отже, **метою** статті є дослідження, на прикладах прийняття конкретних законів, небезпек порушення конституційних прав громадян у процесі формальної імплементації «європейських» норм та узагальнення відповідних підходів. Окремі питання з цієї теми розглядалися авторами у доповіді [4].

Виклад основного матеріалу. На законодавчому рівні підходи до адаптації законодавства України до законодавства ЄС визначені ЗУ «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 21.11.2002 р

№ 228-IV та ЗУ «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18.03.2004 р. № 1629-IV. Ці акти і на даний момент є законодавчою базою для вирішення зазначених питань, оскільки інших документів з цього приводу законодавець не приймав. Натомість жодних згадок про відповідність Конституції України норм, що імплементуються, ці закони не містять. Це є неправильним і не відповідає правовим традиціям навіть держав-членів ЄС, на що вказують, зокрема, І.З. Брацук [5, с. 201], В.І. Муравйов [6, с. 59]. Розглянемо конкретні приклади українського законотворення.

1. Нищівним ударом по правам власників майна було введення у ч. 1 ст. 170 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України права щодо арешту майна не тільки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, але й будь-яких третіх осіб (ЗУ від 10.11.2015 р. № 772-VIII), що призвело до катастрофічного сплеску арештів майна. Як зазначив 24.10.2017 р. Прем'єр-Міністр України В.Б. Гройсман¹, «в Україні обшуки й арешти майна підприємців стали холерою». При цьому у пояснювальній записці до ЗУ № 772-VIII вказувалося, що він приймається з метою імплементції Директиви ЄС від 03.04.2014 р. 2014/42/ЄС про арешт та конфіскацію предметів злочинної діяльності та доходів від неї в ЄС та Рішення Ради ЄС 2007/845/ІНА від 06.12.2007 р. щодо співпраці між офісами з повернення активів у сфері розшуку та виявлення доходів від злочинців². Можливо, такий підхід насправді відповідає європейському, однак катастрофічна слабкість української судової системи, її повне зрощування з прокурорсько-слідчим апаратом призводить до системних порушень прав громадян на непорушність права власності. Так, за даними, наведеними у роботі [7, с. 1], слідчі судді задовольняють до 85 % клопотань слідчих, прокурорів та інших осіб, у тому числі, і про арешт майна. Однак не слід думати, що у

залишкових 15 % суди повністю ставали на бік приватних суб'єктів. В окремих випадках судді відмовляють у задоволенні незначущих для власника майна вимог, але вимогу про арешт задовольняють³.

Переважна більшість арештів згодом виявляється незаконною і необґрунтованою. Наприклад, в ухвалі суду від 18.07.2017 р. № 757/27482/17-к⁴, де скасовувався арешт, накладений ухвалою від 10.10.2016 р., суддя дійшов висновку про відсутність у кримінальному провадженні даних, які б виправдовували втручання держави у право на мирне володіння майном. Тоді навіщо кошти трималися під арештом майже рік?

Як правильно вказує один з коментаторів публікації щодо різкого збільшення обшуків, «якщо таку кількість обшуків порівняти з кількістю вироків по злочинах з корупції, хабарництва, шахрайства, то можна зробити беззаперечний висновок, що лєвова частина обшуків проводилась не по провадженнях у кримінальних справах, а з метою віджиму бізнесу»⁵.

Виходячи з викладеного, єдиним суттєвим запобіжником необґрунтованих арештів може бути запровадження гарантованого відшкодування матеріальних збитків внаслідок арешту, який виявиться необґрунтованим. Доцільно запровадити презюмовану (мінімальну) матеріальну шкоду, виходячи із вартості необґрунтовано арештованого майна та процентної ставки НБУ за увесь період необґрунтованого арешту.

Крім того, варто зазначити, що запроваджуючи арешт майна третіх осіб, ЗУ № 772-VIII не передбачив гарантії участі власників такого майна (їх представників) у судовому провадженні з приводу вчиненого кримінального правопорушення (Розділ IV КПК України). Тобто, приймаючи «європейський» закон, український законодавець позбавив власника майна, якщо цей власник не є підсудним, гарантій за-

¹ <https://ua.112.ua/polityka/hroisman-v-ukraini-obshuky-i-aresht-maina-pidpriyemtsiv-staly-kholeroiu-417312.html>

² http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56383

³ Див., наприклад, ухвалу суду: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70243093>

⁴ <http://reyestr.court.gov.ua/Review/67852376>

⁵ https://ua.censor.net.ua/news/3056316/pravoohorontsi_v_2017_rotsi_vymagaly_obshukiv_u_45_raziv_bilshe_nij_u_2012mu

хищати своє майно у суді, зокрема, від необгрунтованої конфіскації.

2. 14.10.2014 р. був прийнятий ЗУ № 1702-VII «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення». У пояснювальній записці до проекту цього закону вказано, що метою розробки цього законопроекту є виконання домовленостей в рамках угоди «стенд-бай» (SBA) з Міжнародним валютним фондом і урахування пропозицій до національного законодавства експертів FATF, МВФ та Комітету Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL)⁶. Однак по суті цей закон фактично спрямований на підвищення рівня тиску на суб'єктів підприємництва, про що зазначається навіть в апологетичній статті [8]. Однак жодних додаткових обов'язків не покладено на чиновників. Достатньо нагадати, що українська влада не змогла добитися у Міжнародному суді ООН в Гаазі додаткових санкцій проти Росії за фінансування тероризму на Донбасі⁷. Суд визнав, що документи, які підготували українські чиновники, не відповідають вимогам Суду. Тобто, насправді прийняття ЗУ № 1702-VII сприяє чиновникам у тиску на суб'єктів підприємницької діяльності, а не захисту інтересів держави і безпеки громадян.

3. 23.03.2017 р., нібито на виконання Директиви ЄС 2004/25/ЄС, прийнятий ЗУ № 1983-VIII, яким запроваджена стаття 65-2 ЗУ «Про акціонерні товариства» щодо примусового викупу акцій у міноритарних (дрібних) акціонерів (сквіз-аут). Як зазначає Є. Редзюк, запроваджений механізм прямо порушує конституційні норми України (ст.ст. 3 та 41) щодо міноритарних акціонерів: їх право на власність грубо зневажається. Існуюча система викупу акцій в умовах неліквідного і підконтрольного мажоритарному акціонеру фондового ринку є дискримінаційною стосовно міноритарних акціонерів [9].

⁶ http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?Pf3511=52162

⁷ <http://www.dsnews.ua/politics/reshenie-gaagskogo-suda-podelu-ukraina-protiv-rossii--19042017162200>

Запровадивши вказані норми, які офіційно лобювалися Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку, законодавець максимально спростив процедуру примусового викупу для мажоритарного акціонера – власника акціонерного товариства (олігархів) і не надав жодних прийнятних гарантій дрібним акціонерам. Так, покупець – мажоритарний власник в односторонньому порядку приймає рішення про викуп акцій, фактично сам призначає нібито незалежного оцінювача, сам погоджує ціну, сам дає команду на списання акцій у дрібних власників і навіть кошти за викуп перераховує на свій рахунок. Прихильники сквіз-ауту люблять посилатися на підтримку цієї процедури у рішенні Європейського Суду з прав людини (ЄСПЛ) від 12.10.1982 р. у справі «Bramelid and Malmström v. Sweden». Однак такі прихильники «забувають», що така підтримка Суду висловлена за умови наявності у шведському законодавстві арбітражної процедури щодо встановлення справедливої ціни. У розглянутій справі за наявності заперечень міноритарних акціонерів емітент в особі Ради директорів призначив арбітражну колегію з трьох арбітрів – двох дипломованих бухгалтерів і професора. В українському законодавстві таких можливостей і близько немає.

Навіть у російському законодавстві, відповідно до ст. 84.8 Федерального Закону РФ від 26.12.1995 р. № 208-ФЗ (у ред. від 07.03.2018 р.) «Про акціонерні товариства», на відміну від українського ЗУ № 1983-VIII, гарантується дійсно попереднє і повне відшкодування вартості акцій на рахунок, вказаний продавцем, без чого списання акцій неможливо. Крім того, закон гарантує оскарження ціни викупу, про що український закон навіть не згадує.

Односторонній викуп без згоди продавця суперечить також Цивільному кодексу України, який передбачає або свобідну волю сторін правочину або узгодження воль сторін судом. На цьому, зокрема, наголошувалося деякими суддями на нараді у Касаційному господарському суді [10]. Однак при практичному розгляді справи у Господарському суді міста Києва (рішення від 18.07.2018 р. у справі

№ 908/137/18)⁸ ці міркування осіб-позивачів, які заперечували проти примусового позбавлення їх акцій, підтримки не знайшли.

4. Наголошуючи на якнайскорішому запровадженню єврозаконodawства, коли це відповідає інтересам влади та/або олігархів, влада не поспішає запроваджувати ті положення єврозаконodawства, які захищають громадян. Так, для вирішення конфліктних відносин платників податку на додану вартість (ПДВ) та держави приймалася спеціальна Директива 77/388/ЄС від 17.05.1977, відповідно до якої право на податковий кредит особи зі статусом платника податку, яка здійснює такі операції, не може залежати від того факту, що у низці поставок, в яку входять ці операції, попередня чи наступна операція є недійсною через шахрайство з ПДВ, про яке платник податку не знав і не міг знати. У рішенні від 22.01.2009 р. по справі «Булвес» АД проти Болгарії» ЄСПЛ, з посиланням на цю директиву, визнав, що компанія-заявник не повинна нести відповідальність за наслідки невиконання постачальником його обов'язків щодо своєчасного декларування ПДВ і, як наслідок, сплачувати ПДВ повторно. Однак українська влада не поспішає системно імплементувати цю директиву та нарешті й рішення ЄСПЛ [11] у правозастосування.

Висновки. Необхідність адаптації законодавства України до *acquis communautaire* ЄС не підлягає сумніву. Однак чиновники в союзі з олігархами використовують гасло адаптації з метою лобіювання законів у своїх корпоративних інтересах. Поточна практика звуження прав громадян під гаслом європеїзації, приклади якої наведені у статті, дискредитує європейський вибір України та адаптацію законодавства України до правових норм ЄС, створює підґрунтя для зміни електоральних настроїв на користь реваншу в Україні антиєвропейських сил.

Література

1. Юринець Ю.Л., Белкін Л.М. Теоретико-правові проблеми забезпечення конституційних прав громадян у процесі адаптації законодавства України до *acquis communautaire* Європейсь-

кого Союзу. *Наукові праці Національного авіаційного університету: Серія «Юридичний вісник. Повітряне і космічне право»*. 2018. № 3 (48). С. 97-102. <https://doi.org/10.20535/2307-5651.14.2017.108713>

2. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання / пер з нім. Г. Рижков, І. Сойко, А. Баканов; відп. ред. О. Сироїд. 2-ге вид., перероб. та допов. Київ: К.І.С., 2009. 552 с.

3. Моца А. Щодо окремих питань адаптації законодавства України до законодавства ЄС. *Геополітика України: історія і сучасність*. 2016. Вип. 1 (16). С. 166-176. [https://doi.org/10.24144/2078-1431.2017.2\(19\).197-217](https://doi.org/10.24144/2078-1431.2017.2(19).197-217)

4. Белкін Л.М., Юринець Ю.Л. Забезпечення конституційних прав громадян у процесі адаптації права України до *acquis communautaire* ЄС. Національні та міжнародні стандарти сучасного державотворення: тенденції та перспективи розвитку: міжнар. наук.-практ. конф., м. Харків, 3-4 серпня 2018 р. Харків: Східноукраїнська наукова юридична організація, 2018. С. 22-26. <https://doi.org/10.26697/9786177089017.2018.238>

5. Брацук І.З. Теоретико-правові засади імплементації права Європейського Союзу в національне право держав-членів: монографія. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2016. 230 с.

6. Муравйов В.І. Реалізація норм права Європейського Союзу у внутрішніх правових порядках держав-членів. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. 2013. № 1086. С. 58-64.

7. Макаров М.А. Судовий контроль у кримінальному процесі: теоретичні та правові основи: автореф. дис... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09. Київ, 2018. 38 с.

8. Козка О. Новий закон про фінмоніторинг: ще один крок до міжнародних стандартів. *Фінансовий моніторинг*. 2014. № 12. URL: <http://drive.expert-fm.com/docs/fm-law-2015-changes.pdf>

9. Редзюк Є. Сквіз-аут фондового ринку. *Дзеркало тижня*. 06.07.2018. URL: https://dt.ua/finances/skviz-aut-fondovogo-rinku-282438_.html

10. Белкін Л.М. Проблеми реалізації процедури *squeeze-out*: судді поки не у захваті. *Інтернаука. Серія: «Юридичні науки»*. 2018. № 5.

⁸ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75475579>

URL: <https://www.inter-nauka.com/ua/issues/law2018/5/4022/>. <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2018-5-4022>

11. Морозов Є. Контрагент з ознаками фіктивності... що робити платнику податків??? *ЛІГА.Блоги*. 22.05.2017. URL: <http://blog.liga.net/user/emorozov/article/27055>

References

1. Yurinetz Yu.L., Belkin L.M. Teoretiko-pravovi problemi zabezpechennya konstitutsiyних prav gromadyan u protsesi adaptatsiyi zakonodavstva Ukraini do acquis communautaire Evropeyskogo Soyuzu. *Naukovi pratsi Natsionalnogo aviatsiyного universitetu: Seriya «Yuridichniy visnik. Povitryane i kosmichne pravo»*. 2018. № 3 (48). S. 97-102.

2. Schmidt-Assmann E. Zagalne administrativne pravo yak ideya vregulyuvannya / per z nim. G. Rizhkov, I. Soyko, A. Bakanov; vidp. red. O. Siroyid. – 2-ge vid., pererob. ta dopov. Kyi'v: K.I.S., 2009. 552 s.

3. Motsa A. Schodo okremih pitan adaptatsiyi zakonodavstva Ukraini do zakonodavstva ES. *Geopolitika Ukraini: istoriya i suchasnist*. 2016. Vip. 1 (16). S. 166-176.

4. Belkin L.M., Yurinetz Yu.L. Zabezpechennya konstitutsiyних prav gromadyan u protsesi adaptatsiyi prava Ukraini do acquis communautaire ES. Natsionalni ta mizhnarodni standarti suchasnogo derzhavotvorennya: tendentsiyi ta perspektivi rozvitku: mizhnarodna naukovo-praktichna konferentsiya, m. Harkiv, 3-4 serpnya 2018 r. Harkiv:

Shidnoukrayinska naukova yuridichna organizatsiya, 2018. S. 22-26.

5. Bratsuk I.Z. Teoretiko-pravovi zasadi implementatsiyi prava Evropeyskogo Soyuzu v natsionalne pravo derzhav-chleniv: monografiya. Lviv: LNU imeni Ivana Franka, 2016. 230 s.

6. Muravyov V.I. Realizatsiya norm prava Evropeyskogo Soyuzu u vnutrishnih pravoporyadkah derzhav-chleniv. *Visnik Harkivskogo natsionalnogo universitetu imeni V.N. Karazina*. 2013. № 1086. S. 58-64.

7. Makarov M.A. Sudoviy kontrol u kriminalnomu protsesi: teoretichni ta pravovi osnovi: avtoref. dis... d-ra yurid. nauk: spets. 12.00.09. Kyi'v, 2018. 38 s.

8. Kozka O. Noviy zakon pro finmonitoring: sche odin krok do mizhnarodnih standartiv. *Finansoviy monitoring*. 2014. № 12. URL: <http://drive.expert-fm.com/docs/fm-law-2015-changes.pdf>

9. Redzyuk E. Skviz-aut fondovogo rinku. *Dzerkalo tizhnya*. 06.07.2018. URL: https://dt.ua/finances/skviz-aut-fondovogo-rinku-282438_.html

10. Belkin L.M. Problemi realizatsiyi protseduri squeeze-out: suddi poki ne u zahvati. *Internauka. Seriya: «Yuridichni nauki»*. 2018. № 5. URL: <https://www.inter-nauka.com/ua/issues/law2018/5/4022/>

11. Morozov E. Kontragent z oznakami fiktivnosti... scho robiti platniku podatniv??? *LIGA.Blogi*. 22.05.2017. URL: <http://blog.liga.net/user/emorozov/article/27055>

**APPLIED PROBLEMS OF PROVISION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS
OF CITIZENS IN THE PROCESS OF ADAPTATION OF THE LEGISLATION
OF UKRAINE TO ACQUIS COMMUNAUTAIRE OF THE EUROPEAN UNION**

National Aviation University
Kosmonavta Komarova Avenue, 1, 03680, Kiev, Ukraine
E-mail: iurynetsjulia@ukr.net

Purpose: on specific examples of Ukrainian lawmaking the danger of violation of the constitutional rights of citizens in the process of formal implementation of the «European» norms is investigated. **Methods:** documentary analysis and synthesis, comparative analysis, objective truth, cognitive-analytical, etc. **Results:** on concrete examples of recent lawmaking, practical dangers for the rights of citizens of the formal implementation of «European» norms in the legislation of Ukraine are shown. **Discussion:** this «adaptation» discredits the European choice of Ukraine and the adaptation of Ukrainian legislation to the *acquis communautaire* of the EU.

The article examines the dangers of violation of the constitutional rights of citizens in the process of the formal implementation of the «European» norms with concrete examples of Ukrainian lawmaking. With concrete examples of recent lawmaking, practical dangers for the rights of citizens of the formal implementation of «European» norms in the legislation of Ukraine are shown. This «adaptation» discredits the European choice of Ukraine and the adaptation of Ukrainian legislation to the EU *acquis communautaire*.

The violent blow to the rights of property owners was the introduction of the right to arrest property not only of the suspect, the accused, the convict, but also of any third persons, which led to a catastrophic burst of property seizure in the Criminal Procedure Code of Ukraine. As noted on 24.10.2017, the Prime Minister of Ukraine V.B. Groisman, «in Ukraine searches and arrests of property of entrepreneurs became cholera». At the same time, when making such amendments, the explanatory note to the law indicated that it was adopted in order to implement the EU Directive of 03.04.2014 2014/42/ EU on the seizure and confiscation of objects of criminal activity and its proceeds from the EU and the Decision of the Council of the EU 2007/845/JHA of 06.12.2007 on cooperation between returning agencies in the field of tracing and detecting proceeds of crime. Observations show that most of these arrests subsequently prove to be unjustified, but harm people.

On October 14, 2014, the Law «On Prevention and Counteraction of the Legalization (Laundering) of the Proceeds from Crime, Terrorist Financing and the Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction» was adopted. The explanatory note to the draft law states that the purpose of the draft law is to implement the SBA Agreement with the International Monetary Fund and to take into account proposals for national legislation by FATF experts, the IMF and the Council of Europe for assessing counter measures Money Laundering and Terrorist Financing (MONEYVAL). However, in essence, this law is aimed at increasing the level of pressure on business entities, which even adherents of this law acknowledged.

The current practice of restricting the rights of citizens under the slogan of Europeanization, examples of which are set out in the article, discredit the European choice of Ukraine and adaptation of Ukrainian legislation to EU legal norms, creates the basis for changing electoral sentiment in favor of the revenge of anti-European forces in Ukraine.

Keywords: *acquis communautaire* EU; adaptation; constitutional rights of citizens; verification of constitutionality.