

DOI 10.18524/2304-1587.2018.1(32).134152

УДК 341.1/8:346.58

В. В. Чайковська

кандидат юридичних наук, доцент

Одеський національний університет імені І.І.Мечникова,

кафедра адміністративного та господарського права

Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ЩОДО ПРОБЛЕМНИХ ПИТАНЬ ПОДАЛЬШОЇ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ УГОДИ ПРО АСОЦІАЦІЮ «УКРАЇНА – ЄС» У СФЕРІ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

У статті розглядаються окремі проблеми модернізації зовнішньоекономічного законодавства відповідно до вимог Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Наводяться пропозиції впровадження дієвих засобів технічного регулювання, що не шкодять економіці України, прискорення прийняття актів митного регулювання, спрощення режиму реєстрації філій європейських суб'єктів господарювання в Україні, а також вироблення інтерпретаційних засад застосування правил СОТ у взаєминах Україна – ЄС.

Ключові слова: імплементація, Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, Європейський Союз, зовнішньоекономічне законодавство.

Постановка проблеми. Не дивлячись на те, що понад три роки відбуваються процеси імплементації в національне законодавство України положень Угоди про асоціацію між Україною та ЄС (далі – УАЕС), говорити про остаточне вирішення існуючих проблем у цій сфері не доводиться. Це визнають представники Уряду, про що свідчить оприлюднений Звіт про виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС за 2017 рік [1]. Отже, мають бути здійснені вдосконалення національного господарсько-правового регулювання у сфері імплементації права ЄС щодо зовнішньоекономічного регулювання.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Окремі загальнотеоретичні проблеми, 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. Водночас дослідження сучасного 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.

Мета статті. Метою статті є вирішення окремих проблемних питань подальшої імплементації Угоди про асоціацію «Україна – ЄС» у сфері зовнішньоекономічного регулювання.

Викладення основного матеріалу. Одним із головних орієнтирів модернізації правового режиму зовнішньоекономічної діяльності (далі – ЗЕД) в Україні на сьогодні є право Європейського Союзу (далі – ЄС). Це визна-

чається не лише зовнішньополітичними пріоритетами держави Україна, визначеними народом України у результаті революції Гідності, але й обумовлюється прямими приписами УАЕС.

Найскладнішою проблемою імплементації положень УАЕС є подолання технічних бар'єрів. Адже це є «важливою умовою для ефективного функціонування поглибленої та всеосяжної зони вільної торгівлі (ПВЗВТ) між Україною та ЄС, наближення українських виробників промислової продукції до ринку ЄС та нарощення експорту товарів з високою доданою вартістю з України» [1, с. 24]. Відповідно до статті 56 Глави 3 «Технічні бар'єри у торгівлі» Розділу IV «Торгівля і питання, пов'язані з торгівлею» УАЕС, Україна має забезпечити відповідність із технічними регламентами ЄС та системами стандартизації, метрології, акредитації, робіт із оцінки відповідності та ринкового нагляду ЄС та дотримуватися принципів і практик, викладених у діючих регламентах ЄС. Разом із тим відповідне узгодження, що потребує значних капіталовкладень та перебудови бізнесових процесів, йде дуже повільно. Тут найзагальнішими напрямками виступають потреби імплементації відповідних положень *acquis* ЄС; проведення адміністративних та інституційних реформ із метою укладення Угоди про оцінку відповідності та прийнятність промислових товарів (УАСАА). І хоча на 2018 рік заплановано досить амбітні плани – ухвалення змін до деяких законів щодо технічного регулювання (законопроекти № 6235 та № 5450-1) та стандартизації (законопроект № 7123) й метрології, не можна не зважувати на складнощі, які існуватимуть на цьому шляху.

Зокрема, законопроект «Про метрологію та метрологічну діяльність» досі не розроблено. Не здійснено управлінських кроків для підписання Метричної Конвенції з метою забезпечення участі у повному обсязі в Угоді про взаємне визнання національних еталонів і сертифікатів калібрування й вимірювання. Законопроекти 6235, 5450-1, 7123 мають істотні вади. Серед останніх можна відмітити несистемність окремих заходів, що передбачають, наприклад, виключення з КУПАП статті 172-1, залишаючи систему правовідносин щодо оцінки відповідності, державного ринкового нагляду і контролю нехарчової продукції, метрології лише у рамках диспозицій статей без належних санкцій щодо порушення публічно-правових приписів законодавства. Таке усічене регулювання провокуватиме хаос та свавілля, що шкодитиме господарським відносинам.

Звертає на себе увагу також поспішність окремих пропозицій, що ґрунтуються на одночасному усуненні із законодавства імперативних державних стандартів без утворення дієвої альтернативи іншим актам технічного регулювання. Йдеться про законопроект «Про стандартизацію» (реєстр. № 7123 від 19.09.2017 р.), за яким пропонується виключити або замінити на абстрактні вимоги щодо нормативів положення з національних стандартів, у тому числі шляхом внесення змін до статей 259, 266, 268–270, 272, 275, 276 Господарського кодексу України. Це несе ризик усунення «обов'язковості додержання екологічних та інших стандартів та встановлюється добровільність застосування відповідних стандартів або взагалі вилучаються будь-які посилання на «стандарти» із заміною цього терміну на терміни «норми», «вимоги» тощо» [2].

Не менш проблемною є імплементація митних правил ЄС, здійснена на 1 січня 2018 року менш ніж на третину, хоча статтею 84 Угоди про асоціацію Україна взяла на себе зобов'язання здійснити поступове

наближення законодавства до митного законодавства ЄС відповідно до Додатку XV до цієї Угоди протягом трьох років. При цьому повного впровадження потребують Конвенція про спрощення формальностей у торгівлі товарами та Конвенція про єдиний режим транзиту; Регламент 952/2013, яким встановлюється Митний кодекс Союзу; Регламент 1186/2009, що встановлює систему Співтовариства для звільнення від сплати мит (розділи I та II); Регламент 608/2013 про митний контроль за дотриманням прав інтелектуальної власності.

Низку заходів не відображено у Звіті, але вони обумовлюються реальною господарською практикою.

Зокрема, правовий режим заснування філій іноземних компаній досі є менш сприятливим у порівнянні з заснуванням філій національних юридичних осіб, що є порушенням взятих на себе зобов'язань відповідно до ч. 2 ст. 30 та ст. 32 Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 16 червня 1994 р. (далі – УПС), а також положень ч. 1 ст. 88 УАЕС, яка фактично є договором- правонаступником УПС, щодо найсприятливішого режиму заснування філій компаній ЄС в Україні. Це пояснюється наступним.

Відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб–підприємців та громадських формувань», відокремлені підрозділи (філії, представництва) юридичної особи–резидента не підлягають державній реєстрації. Представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності підлягають реєстрації у порядку, визначеному Законом України «Про зовнішньоекономічну діяльність».

Менш сприятливі умови встановлені для заснування в Україні філій іноземних компаній. По-перше, загальний порядок легалізації філій іноземних суб'єктів господарювання в Україні взагалі не передбачений. Право на легалізацію філій мають лише окремі суб'єкти господарювання відповідно до спеціальних законів: наприклад, ст. 24 ЗУ «Про банки і банківську діяльність» передбачені підстави та порядок акредитації філій іноземного банку; ст. 2 ЗУ «Про страхування» передбачена реєстрація філій страховиків-нерезидентів.

По-друге, ПК закріплює у п. 14.1.193 поняття «постійне представництво», під яким розуміється «постійне місце діяльності, через яке повністю або частково проводиться господарська діяльність нерезидента в Україні, зокрема: місце управління; філія; офіс; фабрика; майстерня; установка або споруда для розвідки природних ресурсів; шахта, нафтова/газова свердловина, кар'єр чи будь-яке інше місце видобутку природних ресурсів; склад або приміщення, що використовується для доставки товарів, сервер». Незважаючи на фактичне визначення у ПК постійного представництва як об'єкта права, воно в інших положеннях ПК наділяється ознаками суб'єкта права та прирівнюється до роботодавця (п. 14.1.222 ПК) та особи (п. 14.1.139 ПК). Відповідно до п. 133.3 ПК, постійне представництво до початку своєї господарської діяльності зобов'язано стати на облік в контролюючому органі. Згідно з п. 64.5 ПК, підставою для взяття на облік (внесення змін, перереєстрації) відокремленого підрозділу іноземної компанії, організації, у тому числі постійного представництва нерезидента, є належна акредитація (реєстрація, легалізація) такого підрозділу на території України згідно із законом.

Таким чином, для взяття на облік в органах державної фіскальної служби відокремленого підрозділу іноземної компанії (у т.ч. такого, що має ознаки філій, відповідно до положень УПС) указаний підрозділ повинен бути належним чином легалізований в Україні. Ураховуючи, що загальний порядок легалізації філій іноземних компаній в Україні відсутній, єдиним шляхом легалізації відокремлених підрозділів, які мають ознаку філій, є реєстрація їх як представництв іноземних суб'єктів господарювання відповідно до положень ст. 5 ЗУ «Про зовнішньоекономічну діяльність» та Інструкції про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні, затвердженої наказом Міністерства зовнішніх економічних зв'язків і торгівлі України № 30 від 18 січня 1996 р.

Законодавством України встановлена плата у розмірі 2500 доларів США за реєстрацію представництва іноземного суб'єкта господарської діяльності, тоді як внесення даних про відокремлений підрозділ національної юридичної особи до ЄДР є безкоштовним [див.: 3, с. 522-524]. Слід додати, що поряд із суто дискримінаційним характером стягнення відповідної плати, цей факт є порушенням ч. 2 ст. 30 УПС. Про складний та неефективний порядок державної реєстрації відокремлених підрозділів (представництв) іноземних суб'єктів господарювання говорять також у відповідних працях О. П. Загнітко та В. А. Малига [див.: 4], а також В. І. Крат [див.: 5].

Ще одним проявом менш сприятливого режиму для реєстрації філій (у розумінні філій у ст. 32 УПС) іноземних суб'єктів господарювання є необхідність особистого звернення вказаних суб'єктів до органів державної фіскальної служби з метою реєстрації їх як постійних представництв, тоді як реєстрація відокремлених підрозділів національних суб'єктів господарювання здійснюється «автоматично», шляхом передання відповідних відомостей державним реєстратором із ЄДР до відповідного органу державної фіскальної служби.

Таким чином, можна говорити про наявність порушення Україною зобов'язання, що випливає з пункту а) ч. 2 ст. 30 УПС відносно заснування філій іноземними компаніями відповідно до законодавства України. Слід зауважити, що вказана проблема є актуальною й у зв'язку з майбутнім набранням чинності УАЕС, ч.1 ст. 88 якої містить аналогічну вимогу стосовно режиму заснування дочірніх підприємств, філій та представництв юридичних осіб Сторони ЄС.

І. Щербак пропонує припинити дію Інструкції про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні [6, с. 56]. Однак це не усуне прогалину, пов'язану з відсутністю порядку реєстрації філій іноземних компаній в Україні, крім того суперечитиме ст. 5 ЗУ «Про зовнішньоекономічну діяльність», що передбачає реєстрацію представництв іноземних компаній в Україні.

Із метою вирішення вищевказаної проблеми дискримінаційності при заснуванні філій компаній ЄС в Україні необхідно зробити наступні кроки:

1) законодавчо встановити загальний порядок реєстрації філій іноземних компаній (який на теперішній час відсутній) із метою в т. ч. розмежування їх із представництвами, які, згідно концепції розмежування філій та представництв, за законодавством України не здійснюють господарську діяльність;

2) установити єдиний процедурний порядок реєстрації структурних підрозділів (як філій, так і представництв) іноземних компаній, що буде

полягати виключно у поданні заяви чи аналогічного документу, що підтверджує волевиявлення іноземної компанії на реєстрацію філії в Україні, та документів, що підтверджують правосуб'єктність іноземної компанії. Указаний порядок повинен включати автоматичну реєстрацію в органах державної фіскальної служби та інших органах (аналогічно відповідній легалізаційній процедурі філій національних юридичних осіб).

До потреб імплементації положень УАЕС у сфері законодавства про ЗЕД тісно примикає потреба формування інтерпретаційних засад застосування УАЕС у співвідношенні із правом Світової організації торгівлі (далі – СОТ), на акти якої міститься посилання у тексті УАЕС.

Аналіз положень УАЕС у контексті їх співвідношення з правом СОТ дозволяє дійти наступних висновків.

Висновки. По-перше, правильне тлумачення положень УАЕС можливо виключно за умови розуміння міжнародно-правових актів СОТ, адже багато статей УАЕС містять бланкетні норми, що відсилають до відповідних угод СОТ. Такими статтями є, зокрема, ст. ст. 25, 32–36, 40, 45 bis, 46–47, 53–54, 57–58, 76, 79, 106, 158, 219, 266, 272, 282, 320, 324, 338.

По-друге, окремі Угоди СОТ визнаються частиною УАЕС. Наприклад, відповідно до ст. 34 УАЕС, «сторона надає національний режим товарам іншої Сторони відповідно до Статті III ГАТТ 1994, зокрема її приміток щодо тлумачення. Із цією метою Статтю III ГАТТ 1994 та її примітки щодо тлумачення включено до цієї Угоди, і вони є її невід'ємною частиною». Відповідно до ст. 54 УАЕС, «сторони підтверджують свої існуючі права та обов'язки стосовно одна одної у рамках Угоди про технічні бар'єри у торгівлі СОТ, яка відповідає цій Угоді та є її невід'ємною частиною».

По-третє, непрямо простежується посилання на Угоди СОТ як більш загальні акти та навіть такі, що, у випадках, зазначених в УАЕС, мають більшу юридичну силу порівняно з положеннями УАЕС для Сторін Угоди.

Указана теза знаходить своє підтвердження у наступних прикладах. Зокрема, у преамбулі до УАЕС позначається як одна з підстав її укладення бажання Сторін «досягти економічної інтеграції, *inter alia*, за допомогою створення поглибленої і всеохоплюючої зони вільної торгівлі (ЗВТ) як невід'ємної частини цієї Угоди відповідно до прав та зобов'язань, що впливають із членства Сторін у Світовій організації торгівлі (СОТ), та за допомогою широкої регуляторної адаптації». Згідно ч. «b» ст. 30 Угоди про асоціацію з ЄС, будь-яка із Сторін може зберігати у силі або збільшити ввізне мито, *яке дозволено згідно з рішенням Органу вирішення спорів* (далі – ОВС) СОТ. Відповідно до ч. 3 ст. 47 Угоди про асоціацію з ЄС, «*без шкоди для статті 6(5) Антидемпінгової угоди СОТ та статті 12 (4) Угоди про субсидії та компенсаційні заходи СОТ* Сторони повинні забезпечити відразу після застосування попередніх заходів, у разі необхідності, та до прийняття остаточного рішення розголошення повної та змістовної інформації про всі важливі факти та міркування, які становлять основу для прийняття рішення про застосування заходів». Відповідно до ст. 158 УАЕС, що містяться у Главі 9 «Інтелектуальна власність», «положення цієї Глави доповнюють та уточнюють права і зобов'язання Сторін згідно з Угодою ТРІПС та іншими міжнародними договорами у сфері інтелектуальної власності». Згідно ч. 1 ст. 219 УАЕС, «сторони визнають важливість Декларації стосовно Угоди ТРІПС та охорони здоров'я, прийнятої 14 листопада 2001 року на засіданні на рівні міністрів у рамках СОТ (далі – До-

хійська декларація). Під час тлумачення та здійснення прав і зобов'язань, згідно із цією Главою, Сторони забезпечують відповідність Дохійській декларації».

По-четверте, при вирішенні спорів між Україною та ЄС, що виникли у зв'язку з виконанням УАЕС, у деяких випадках повинне враховуватись тлумачення, що міститься в актах Органу вирішення спорів СОТ. Так, відповідно до ст. 320 Угоди про асоціацію з ЄС, «у разі, якщо зобов'язання за цією Угодою є ідентичними зобов'язанням за Угодою СОТ, *арбітражна група повинна прийняти тлумачення, яке узгоджується з відповідним тлумаченням, створеним рішеннями Органу вирішення спорів СОТ*. Постанови арбітражної групи не можуть розширити або обмежити права та обов'язки, передбачені цією Угодою».

Вищевикладене обумовлює важливість урахування права СОТ при тлумаченні УАЕС, а також при модернізації національного зовнішньоекономічного законодавства.

Таким чином, найважливішими напрямками вирішення проблем імплементації законодавства ЄС, відповідно до УАЕС, мають виступити впровадження дієвих засобів технічного регулювання, що не шкодять економіці України, прискорення прийняття актів митного регулювання, спрощення режиму реєстрації філій європейських суб'єктів господарювання в Україні, а також вироблення інтерпретаційних засад застосування правил СОТ у взаєминах «Україна – ЄС».

Список літератури

1. Звіт про виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС за 2017 рік. URL: https://eu-ua.org/sites/default/files/imce/layout_16_02_final.pdf (дата звернення: 14.06.2018).
2. Висновок Головного експертного управління Верховної Ради на на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про стандартизацію» (реєстр. № 7123 від 19.09.2017 р.). URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=62562&pf35401=437634> (дата звернення: 14.06.2018).
3. Драпайло Ю. З. Правові проблеми реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні / Ю. З. Драпайло // Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (15–16 травня 2015 р., м. Одеса): у 2 т. / відп. ред. М. В. Афанасьєва. Одеса: Юридична література, 2015. С. 522–524.
4. Загнітко О. П. Усунення колізій законодавства щодо суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності / О. П. Загнітко, В. А. Малига // Правничий часопис Донецького університету. 2005. № 2. С. 60–65.
5. Крат В. І. Особливості правового регулювання філій та представництв / Василь Крат // Нотаріат для вас. 2010. № 5. С. 34–42.
6. Щербак І. А. Правове забезпечення зовнішньоекономічної діяльності відокремлених підрозділів підприємства / І. А. Щербак // Підприємництво, господарство і право. 2007. № 5. С. 54–56.

Стаття надійшла до редакції 14.06.2018

В. В. Чайковская

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова,
кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

О ПРОБЛЕМНЫХ ВОПРОСАХ ДАЛЬНЕЙШЕЙ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ СОГЛАШЕНИЯ ОБ АССОЦИИИ «УКРАИНА – ЕС» В СФЕРЕ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Резюме

Предметом исследования в статье являются отдельные проблемы модернизации внешнеэкономического законодательства в соответствии с требованиями Соглашения об ассоциации между Украиной и ЕС. Приводятся предложения внедрения действенных средств технического регулирования, которые не вредят экономике Украины, ускорения принятия актов регулирования, упрощение режима регистрации филиалов европейских субъектов хозяйствования в Украине, а также выработки интерпретационных основ применения правил ВТО в отношениях Украина - ЕС.

Ключевые слова: имплементация, Соглашения об ассоциации между Украиной и ЕС, Европейский Союз, внешнеэкономическое законодательство.

V. V. Chaikovska

Odessa I. I. Mechnikov National University,
The Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

ON THE PROBLEMATIC ISSUES OF FURTHER IMPLEMENTATION OF THE EU-UKRAINE ASSOCIATION AGREEMENT IN THE FIELD OF FOREIGN ECONOMIC REGULATION

Summary

The present article deals with separate problems of modernization of foreign economic legislation in accordance with the requirements of the Association Agreement between Ukraine and the EU. It is proposed the introduction of effective technical regulation measures that do not harm the Ukrainian economy, to accelerate the adoption of customs regulations, to simplify the registration of branches of European business entities in Ukraine, as well as to develop the interpretative principles for the application of WTO rules in the EU-Ukraine relations are presented.

Key words: implementation, EU-Ukraine Association Agreement, European Union, foreign economic legislation