

ПЕРСПЕКТИВИ ВИКОРИСТАННЯ МОДЕЛЬНИХ НОРМАТИВНИХ АКТІВ У ПРАВОВІЙ СФЕРІ УКРАЇНИ



Є. В. Житарев,
аспірант, викладач кафедри
державно-правових дисциплін
Відокремленого структурного
підрозділу «Нікопольський
факультет Національного
університету «Одеська
юридична академія»

Розглядаються перспективи використання міжнародного модельного законодавства як засобу гармонізації правового поля України з іншими державами. Досліджується можливість використання міжнародних модельних норм при прийнятті законів в Україні та можливість існування різних форм національних модельних актів в Україні. З'ясовується ефективність модельних нормативних актів та фактори, що на неї впливають в Україні.

Ключові слова: модельний нормативно-правовий акт в Україні, модельний закон, інструменти гармонізації, перспективи модельного регулювання в Україні, національні модельні норми

Останнім часом дедалі більшої популярності набуває така форма джерела права, як модельний нормативний акт. Це своєрідний правовий акт, давно відомий у Сполучених Штатах Америки (під назвою *model law*), та не так давно впроваджений у законодавчу практику держав-учасниць СНД. Органом, який проводить роботу у сфері законодавчого моделювання в рамках СНД, є Міжпарламентська асамблея держав-учасниць СНД, метою діяльності якої є вдосконалення законодавства у державах співдружності. В цьому процесі активну участь бере й Україна, але, як показує досвід, належної реалізації на практиці модельні правові акти у нас не знаходять. З'ясування причин цієї проблеми та їх усунення дало б змогу додати до системи регулювання в Україні такий ефективний інструмент, як модельний нормативний акт.

Окремими питаннями, що стосуються тих чи інших аспектів модельного законодавства, займалися у вітчизняній науці О. Л. Копиленко, Г. О. Мурашин, Н. О. Коваленко. Серед зарубіжних учених слід відзначити праці К. В. Шестакової та Ю. С. Безбородова. Деякі проблеми прийняття та імплементації модельних актів розглядалися в рамках провідних міжнародних інституцій: ЮНЕСКО, ФАО, ЮНСІТРАЛ, ГАТТ, УНІДРУА тощо. Однак поза увагою залишилося багато питань, зокрема: адаптація модельного законодавства до вимог сучасності (постмодерну), не вироблене комплексне поняття модельного нормативного акта, що дало б змогу відмежувати його від директиви ЄС, регламенту ЄС, міжнародного договору, загальних принципів, міжнародних звичаїв тощо, термінологічна плутанина, особливо в українській мові, між поняттями «модельний закон», «уніфікований закон», «зразковий закон», «типовий закон», та багато інших питань. До того ж існують суттєві розбіжності в підходах до вирішення перелічених питань.

Метою цієї статті є з'ясування перспектив використання міжнародного модельного законодавства як засобу гармонізації правового поля України з іншими державами, можливість використання міжнародних модельних норм при прийнятті законів в Україні та можливість існування різних форм національних модельних актів в Україні. Відповідно до поставленої мети **основним завданням** є: доведення фактичного використання модельних нормативних актів в Україні, з'ясування причин, що впливають на їх ефективність, формулювання власних висновків, необхідних для вдосконалення системи їх використання.

Модельний закон – це законодавчий акт типового характеру, який містить нормативні рекомендації, а також варіанти можливих правових рішень тих чи інших питань певної сфери суспільних відносин [1, 685]. Отже, однією із значущих перешкод активного використання модельних нормативних актів є їх рекомендаційний характер. До того ж сама модельна норма не містить, та й не може містити, такого елемента, як санкція, а це означає, що відсутня формальна обов'язковість норми.

Модельний нормативний акт – це рекомендаційний закон, що приймається законодавчим інструментом федеративної держави, державним об'єднанням або міжнародними організаціями з метою узгодження нормативної орієнтації суб'єктів законодавчої діяльності відповідного об'єднання [2]. Виходячи із цього визначення, зовнішня політика України має бути спрямованою на гармонізацію законодав-

ства з іншими державами, на інтеграцію з якими у певній сфері відносин направлений вектор зовнішньої політики. За таких умов модельний нормативний акт у всіх формах його прояву – загальні принципи, основні засади, конвенції, зразковий закон, модель кодексу, основні умови, основні положення – був би просто необхідним інструментом. Водночас зовнішня політика, яка проводиться в нашій державі, є суттєвою перешкодою до використання модельних нормативних актів.

Виходячи із визначення правового модельного акта Ю. С. Безбородовим, можна зробити висновок, що сам модельний правовий акт не є безпосередньо джерелом права, оскільки має на меті стати зразком при створенні суб'єктом національної правотворчості національного нормативного акта, що регулює певну сферу суспільних відносин [3, 4]. Також, на думку К. В. Шестакової, навіть сам термін «модельний закон» не відображає його юридичну сутність, а більш коректним є поняття «модель закону». Однак, враховуючи те, що термін є запозиченим поняттям з англосаксонської правової системи, виправдовується термінологічна спроможність використання як терміна «модельний закон», так і терміна «модель закону» та визнається їх тотожність.

Найсприятливішими сферами впровадження модельних нормативних актів є нові та актуальні галузі суспільних відносин, які мають глобальний характер. До таких можна віднести: питання громадянства на пострадянському просторі, медицину, освіту, оподаткування, колективну безпеку, врегулювання міжрегіональних конфліктів, екологічну безпеку, інформаційну безпеку на національному та міжнародному рівнях. Згідно з перспективним планом модельної законотворчості та зближення національного законодавства у Співдружності Незалежних Держав на 2011–2015 роки [4] особливу увагу в майбутній модельній правотворчості буде приділено:

Спільним заходам боротьби зі злочинністю згідно з Міждержавною програмою спільних заходів боротьби зі злочинністю на 2011–2013 роки. В рамках цієї програми планується розробка модельних законодавчих актів «Про антикорупційну експертизу нормативних правових актів та проектів нормативних правових актів», «Рекомендації щодо вдосконалення законодавства держав – учасниць СНД у сфері протидії корупції», «Про антикорупційний моніторинг правозастосовчої діяльності», «Рекомендації щодо вдосконалення законодавства держав – учасниць СНД з питань протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму» та інші.

Боротьбі з тероризмом та іншими насильницькими проявами екстремізму згідно з Програмою співробітництва держав – учасниць Співдружності Незалежних Держав у боротьбі з терориз-

мом та іншими насильницькими проявами екстремізму на 2011–2013 роки. Планується прийняти модельні законодавчі акти «Про прикордонні відомства (сили)», «Рекомендації щодо вдосконалення законодавства держав – учасниць СНД у сфері протидії екстремізму» та інші.

Згідно з Програмою співробітництва держав – учасниць СНД у протидії незаконній міграції на 2009–2011 та на 2012–2014 роки планується прийняти модельний законодавчий акт «Про міграцію трудових ресурсів (нова редакція)», «Концепцію спільного міграційного простору держав – учасниць СНД», «Модельну угоду про реадмісію».

Згідно з перспективним планом модельної законотворчості «Про заходи щодо реалізації другого етапу (2012–2015 роки) Стратегії економічного розвитку Співдружності Незалежних Держав на період до 2020 року» – «Про порядок участі органів місцевої влади в прикордонному співробітництві», «Рекомендації щодо законодавчого забезпечення інноваційного розвитку економік країн Співдружності Незалежних Держав», «Конвенцію про міжрегіональне співробітництво держав – учасниць Співдружності Незалежних Держав (проект)», «Про захист конкуренції».

Оскільки Верховна Рада України є парламентом-учасником Міжпарламентської асамблеї СНД, то братиме безпосередню участь у розробці перелічених модельних нормативних актів. Особливо хотілося б відзначити, що розробниками модельних законів призначаються спеціальні органи відповідно до сфери регулювання, наприклад, розробником «Рекомендацій щодо вдосконалення законодавства держав – учасниць СНД з питань регулювання відповідальності за порушення у сфері прикордонної безпеки» призначені Рада командуючих Прикордонними військами, Прикордонний науково-дослідний центр Федеральної служби безпеки Російської Федерації. Перший добре обізнаний в сфері практичних проблем регулювання прикордонної безпеки, другий є науково-дослідним центром, що забезпечить доктринальну обґрунтованість та науковість модельного акта, що приймається.

6–7 вересня 2002 р. в Ялті на засіданні Координаційної ради керівників податкових служб країн СНД, у якому брали участь податківці країн Балтії, Європейського Союзу, а також представники Інтеграційного комітету ЄврАзЕС і виконкому СНД, було підписано більше десятка документів про взаємодію податкових служб при обміні інформацією, розробці документації, у практиці оподаткування, а також про розробку Модельного податкового кодексу. Податкові служби України й Таджикистану парафували текст Угоди про запобігання подвійному оподаткуванню, який підлягає ратифікації парламентами. Розробка Модельного податкового кодексу СНД почалась ще в 2000 р. з прийняття Загальної

частини, прийнятої на шістнадцятому пленарному засіданні Міжпарламентської асамблеї держав – учасниць СНД (постанова № 16–5 від 9 грудня 2000 р.), а потім до 2009 р. було розроблено та прийнято ще одинадцять його спеціальних частин. В прийнятому у грудні 2010 р. Податковому кодексі України використовуються окремі поняття Модельного податкового кодексу СНД, починаючи зі ст. 6 Загальної частини, що встановлює поняття податку та збору, закінчуючи окремими поняттями спеціальних частин. Провівши порівняльний аналіз Модельного податкового кодексу СНД та Податкового кодексу України, можна констатувати, що вони мають зовсім різні структури, але багато схожих та однакових понять. Якщо включити в порівняльний аналіз Податковий кодекс Російської Федерації, то стане очевидно, що за структурою він більш схожий на Модельний податковий кодекс СНД, ніж Податковий кодекс України [5]. А згідно з Постановою Ради Міжпарламентської асамблеї держав – учасниць СНД від 27 квітня 2006 р. № 18 «Про підсумки діяльності Міжпарламентської асамблеї Держав – учасниць СНД У 2005 році» у прийнятому в 2005 р. Законі Республіки Білорусь «Про прибутковий податок з фізичних осіб» використовувалися структура та окремі нормативні приписи глави 4 «Прибутковий податок з фізичних осіб» Спеціальної частини модельного Податкового кодексу для держав–учасниць СНД [6].

Зазвичай Модельний нормативний акт у конкретній сфері регулювання приймається раніше, ніж держава приймає національний закон. Це ще раз дає можливість оцінити роль модельної правотворчості, яка значно випереджає національну. Одним із яскравих прикладів є прийняття на чотирнадцятому пленарному засіданні Міжпарламентської асамблеї держав – учасниць СНД (постанова № 14–19 від 16 жовтня 1999 р.) Модельного закону «Про персональні дані» [7]. Аналогічний національний закон практично дублює модельний, прийнятий в Україні 1 червня 2010 р., хоча потреба в ньому існувала саме в момент становлення незалежної України. Закон «Про захист персональних даних» [8] запізнився мінімум років на десять. Саме початкова стадія розвитку інформаційного суспільства вимагала базової регламентації, а також виховання культури захисту персональних даних. На даний момент – у тому вигляді, в якому він існує сьогодні, включаючи зміни, внесені у 2012 р., – Закон абсолютно недовгий.

Ще однією інновацією для України стало впровадження в 2011 р. модельних статутів для використання юридичними особами. Модельний статут за своєю юридичною сутністю можна віднести до типових національних індивідуальних правових актів. Модельні акти і звичай, застосу-

вання яких не санкціоноване державою, не є джерелом права і не мають юридичної нормативності. Лише у 2011 р. ідея модельних статутів була втілена у життя – Законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження принципу державної реєстрації юридичних осіб на підставі модельного статуту» від 21 квітня 2011 р. № 3262-VI. Головна мета запровадження модельного статуту – звільнити компанії від зайвих витрат коштів та часу на складення індивідуального статуту, прискорити і максимально спростити процедуру створення нових компаній. Ціль запровадження таких статутів – це захист інтересів учасників корпоративних відносин, забезпечення їх виваженими і ефективними «правилами гри», позбавленими прихованих пасток, колізій тощо.

Сьогодні на практиці досить часто змішують поняття модельного статуту та типового чи зразкового. Для коректного вирішення колізії необхідно розуміти, що законодавець вклав у слово «модельний», адже акт, який не підлягає зміні при посиланні на нього, за своєю сутністю ближчий до «зразкового». Хоча в той же час модельний статут може бути використаний як модель для розробки індивідуального статуту. Основна понятійна відмінність модельного статуту від типового чи зразкового полягає у тому, що якщо юридична особа створюється на підставі модельного статуту, то учасники взагалі не затверджують індивідуальний статут (навіть такий, що збігається з модельним), а всі ознаки, що індивідуалізують юридичну особу, мають міститися у рішенні про створення. Тобто фактично юридична особа працює без індивідуального статуту. Цього не відбувається, коли йдеться про типовий чи зразковий статут (шаблон), – незважаючи на його наявність, учасники юридичної особи мають затвердити індивідуальний статут, керуючись при цьому обов'язковими чи рекомендаційними положеннями типового чи зразкового статуту (головне – не суперечити їм). Таким чином, модельний статут не може містити жодних індивідуалізуючих ознак.

Втім, певна колізія виникає, якщо подивитися на визначення модельного статуту, що міститься у ст. 1 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб підприємців». Модельний статут визначається як «типовий установчий документ, затверджений Кабінетом Міністрів України, який використовується для створення та провадження діяльності юридичних осіб відповідних організаційно-правових форм, містить встановлені законом правила, що регулюють правовий статус, права, обов'язки та відносини, які пов'язані із створенням, управлінням та провадженням господарської діяльності відповідних юридичних осіб» [9]. Отже, законодавець ототожнює поняття модельного та типового статуту. Це

ототоження вбачається повністю справедливим тільки щодо міжнародних типових та модельних правових актів. На національному ж рівні необхідне вдосконалення термінології. Вирішення цього питання лежить в площині імплементації. Міжнародний акт – потрібно імплементувати, модельний статут – не може бути імплементований, а тому не передбачається його трансформація та зміна. На модельний статут можна тільки посилатися або використовувати його положення при розробці власного індивідуального статуту. Для національного рівня справедливе твердження, що наявність типового договору в законодавстві України ще не означає, що конкретні суб'єкти можуть його не укладати. Без цього не виникнуть правовідносини між вказаними суб'єктами.

Отже, можна припустити, що модельний статут є національним модельним індивідуальним правовим актом прямої дії. У випадку, якщо сторона бере на себе зобов'язання його використання, вона повинна дотримуватись його положень в обов'язковому порядку, що не змінює рекомендаційного характеру його використання.

До основних перешкод реалізації міжнародних модельних нормативних актів в Україні можна віднести прагнення кожної з пострадянських держав створити свою власну незалежну модель економічного розвитку, прагнення йти своїм шляхом ринкових та демократичних процесів з урахуванням національного менталітету та правосвідомості. На жаль, маючи фактично однакову нормативну базу у період розпаду СРСР, нові незалежні держави не хотіли використовувати спільну спадщину, а навпаки, прагнули закріпити істотні відмінності законодавчого регулювання. На цьому тлі модельні нормативні акти не могли стати еталоном правового регулювання та сприймалися як такі, що суперечать суверенним засадам.

Також тексти модельних нормативних актів складались виходячи з позицій задоволення потреб всіх учасників СНД, що призводило до їх розпливчастості, неясності. В результаті неможливо було чекати від них дієвого правового регулювання. Однією із найголовніших проблем розробки та використання модельних нормативних актів є недостатня оцінка предмета регулювання з урахуванням реальних законотворчих інтересів та планів національних парламентів.

Дуже гостро стоїть проблема з визначенням місця модельного нормативного акта (модельного закону) в системі правових норм. На думку парламентарів та науковців, модельний закон – це не національний закон, а отже, постає питання дії його на національному рівні. Є декілька шляхів втілення в життя модельного нормативного акта. По-перше – ратифікація модельного нормативного акта, хоча згідно зі Статутом СНД цього не вимагається, та й сама природа модельного

акта передбачає його використання як еталону, а не безпосереднього джерела. Пізніше практика пішла іншим шляхом – схвалення модельних нормативних актів, але як російський, так і український законодавці залишили більшість модельних актів поза сферою законотворчого процесу [10, 118]. Нині існує проблема невідповідності національних законодавств держав-учасниць СНД з цілого ряду конкретних питань а також їх невідповідності міжнародним нормам. Навіть модельні нормативні акти в рамках митних угод не реалізуються в процесі економічної інтеграції.

Можна назвати ще одну суттєву перешкоду на шляху втілення модельних нормативних актів – це проблема фінансування. Робочі групи з підготовки модельного законодавства майже не фінансуються державами-учасницями СНД. Багато модельних актів, розроблених Міжпарламентською асамблеєю СНД, фінансувались за рахунок іноземних коштів.

Слід зауважити, що сьогодні в Україні не існує обов'язкових юридичних процедур з реалізації міжнародних модельних нормативних актів. Можна констатувати, що СНД також виявилася багато в чому штучною формою державного устрою без власної концепції, чітких функцій [11, 77]. Часто домовленості про поглиблення роботи супроводжувались навпаки реінтегративними кроками.

Підсумовуючи аналіз перешкод втілення і реалізації міжнародних модельних нормативних актів в Україні, можна зробити **висновок**, що відсутність гармонізованих законодавств на основі модельних актів та інших раніше підписаних та ратифікованих угод створює серйозні проблеми як для подальшого процесу інтеграції та співробітництва, так і для роботи з підготовки міждержавних договорів. Виявилось, що від прийняття модельних нормативних актів до їх реалізації – велика відстань, а реалізація прямо залежить від змісту модельного нормативного акта – від того, наскільки розробленою є модель, чи припускає вона (та в яких межах) внесення змін, доповнень, наскільки можлива адаптація такої норми до внутрішньодержавних умов, та багатьох інших факторів.

Пропозиції. Згідно зі ст. 75 Конституції України єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України. Комітети Верховної Ради України здійснюють законопроектну роботу, готують і попередньо розглядають питання, віднесені до повноважень Верховної Ради України. А отже, на рівні комітетів можлива реалізація механізму використання моделей, шаблонів нормативних текстів. Для цього необхідно створити спеціальну експертну комісію, що займатиметься вивченням перспективних, інноваційних модельних нормативних актів та висуватиме пропозиції щодо прийняття, зміни або

скасування національних нормативно-правових актів. Такі пропозиції повинні оформлятися належним чином та направлятися до відповідального комітету Верховної Ради України. Верховна Рада України, в свою чергу, має своїх представників у Міжпарламентській асамблеї, які обираються з числа народних депутатів і мають можливість постійно відстежувати процес модельної нормотворчості та передавати прийняті документи до експертної комісії. Експертна комісія повинна складатися із фахівців високого рівня, які коректно визначають ступінь сприйняття законодавством України універсальних моделей.

Важливе значення для описаного процесу мало б регулярне проведення науково-практичних конференцій, в яких би брали участь науковці та практики, які спеціалізуються у відповідній сфері правовідносин.

Велику роль у правовому моделюванні відіграють вчені і насамперед правознавці, що здійснюють його у формі розробки наукових концепцій, зразкових, типових проектів законів, інших

правових актів, їх основних принципів, структур правових систем тощо [12, 175]. Необхідно зазначити, що правове моделювання – це не тільки елемент законотворчого процесу, а й серйозна теоретико-прикладна діяльність, яка провадиться безпосередньо виходячи з практики і вимог життя, спираючись на величезний обсяг знань, накопичених всім цивілізованим людством.

Незважаючи на зростаюче значення модельних нормативних актів, жоден засіб уніфікації або гармонізації законодавства не в змозі самостійно примирити суперечливі тенденції універсалізації права. Всі такі засоби, в тому числі модельне законодавство, покликані довести, що в сучасну епоху – епоху постмодерну в праві було б надто простим знайти один для всіх випадків механізм зближення правових систем. Невід’ємною характеристикою постмодерну є плюралізм, але не тих універсальних концепцій, що змагаються одна з одною, а локальних методологій, що можна застосувати до певного роду феноменів.

ВИКОРИСТАНІ ДЖЕРЕЛА

1. Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Е. Крутских. – М., 2002.
2. Юридическая энциклопедия / [под общ. ред. М. Ю. Тихомирова]. – М. : Юринформцентр, 2005. – 972 с.
3. Международные модельные нормы / Ю. С. Безбородов. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 152 с.
4. Перспективный план модельного законотворчества и сближения национального законодательства в Содружестве Независимых Государств на 2011–2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.iaicis.ru/html/?id=215>
5. Модельный налоговый кодекс СНГ (Общая часть) // Информационный бюллетень. – 2001. – № 26.
6. Про підсумки діяльності Міжпарламентської асамблеї Держав – учасниць СНД У 2005 році : Постанова Ради Міжпарламентської асамблеї держав – учасниць Співдружності Незалежних держави від 27 квітня 2006 р. № 18 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.kulichki.com/megd2007/bz00/dcm00107.htm>
7. Модельный закон СНГ «О персональных данных» // Информационный бюллетень. – 2000. – № 23.
8. Про захист персональних даних : Закон України від 1 червня 2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 34. – Ст. 481.
9. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців : Закон України від 15 травня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31-32. – Ст. 263.
10. Кириленко В. П. Право СНГ в системе международного права / В. П. Кириленко, Ю. В. Мишалченко ; Московский журнал международного права. – 2003. – № 3 (51). – С. 118-119.
11. Козик Л. Процессы экономической интеграции государств СНГ / Л. Козик // Экономист. – 1998. – № 2.
12. Мурашин Г. О. Модельна законотворчість та її застосування на пострадянському просторі // Порівняльне законодавство: сучасний стан та перспективи розвитку : зб. наук. статей / за заг. ред. Ю. С. Шемшученка, О. В. Кресіна. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Таврійський нац. ун-т ім. В. І. Вернадського, Київський ун-т права НАН України, 2006. – С. 175-183.

Житарев Е. В. Перспективы использования модельных нормативных актов в правовой сфере Украины

Рассматриваются перспективы использования международного модельного законодательства как средства гармонизации правового поля Украины с другими государствами. Исследуется возможность использования международных модельных норм при принятии законов в Украине и возможность существования различных форм национальных модельных актов в Украине. Анализируется эффективность модельных нормативных актов и факторы, которые на нее влияют в Украине.

Ключевые слова: модельный нормативно-правовой акт в Украине, модельный закон, инструменты гармонизации, перспективы модельного регулирования в Украине, национальные модельные нормы

Zhytarev Ievgen. Prospects of using of model regulatory acts in the legal field of Ukraine

An outlook of international model legislation's application as the means of legal framework unification of Ukrainian legal framework with other countries' is considered in the article. The possibilities of international model norms application in Ukraine and existence of different forms of national model acts in the legal framework of Ukraine are investigated. The efficiency of model normative acts and factors that are influenced at it in Ukraine are analyzed.

Key words: model regulatory act in Ukraine, model law, instruments of harmonization, outlook of model regulation in Ukraine, national model norms