

МІЖРЕГІОНАЛЬНА
АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ



ISSN 2522-4603

НАУКОВІ ПРАЦІ МАУП

Серія
ЮРИДИЧНІ НАУКИ

<https://doi.org/10.32689-2522-4603>

Випуск 2 (58)
2019

Засновано 2001 року
Видання виходить 4 рази на рік

Київ
2019

УДК 330-339; 321.7; 159.9
ББК 65.9(4УКР)29-2я43

Об'єднана редакційна рада видання Наукові праці МАУП

М. Н. Курко, д-р юрид. наук, проф. — Голова ради

Заступники Голови

Є. О. Романенко, д-р наук з держ. упр., проф.

М. Ф. Гончаренко, канд. екон. наук, доц.

А. М. Кислий, д-р юрид. наук, проф.

О. І. Дацій, д-р екон. наук, проф.

І. П. Бідзюра, д-р політ. наук, проф.

Редакційна колегія серії Юридичні науки

Кислий Анатолій Михайлович, д-р юрид. наук, проф., директор Навчально-наукового інституту права Міжрегіональної Академії управління персоналом — **Головний редактор**.

Ануфрієв Микола Іванович, д-р юрид. наук, проф., проф. кафедри адміністративного, фінансового та банківського права Міжрегіональної Академії управління персоналом.

Вечорек Лешик, д-р хабілітований наук правничих, директор Інституту судових експертиз ім. проф. доктора Яна Зегна у Кракові Міністерства справедливості Польщі (Польща).

Дорохіна Юлія Анатоліївна, д-р юрид. наук, доц., проф. кафедри управління безпекою, правоохоронної та антикорупційної діяльності Міжрегіональної Академії управління персоналом.

Заросило Володимир Олексійович, д-р юрид. наук, проф., зав. кафедри управління безпекою, правоохоронної та антикорупційної діяльності Міжрегіональної Академії управління персоналом.

Кайдашев Роман Петрович, д-р юрид. наук, проф., проф. кафедри адміністративного, фінансового та банківського права Міжрегіональної Академії управління персоналом.

Литвиненко Віктор Іванович, д-р юрид. наук, проф., зав. кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Міжрегіональної Академії управління персоналом.

Муравйов Кирило Володимирович, д-р юрид. наук, доц., зав. кафедри адміністративного, фінансового та банківського права Міжрегіональної Академії управління персоналом.

Тімашов Віктор Олександрович, д-р юрид. наук, доц., Київський національний торговельно-економічний університет, кафедра адміністративного, фінансового та інформаційного права.

Фатхутдінов Василь Гайнулович, д-р юрид. наук, доц., проф. кафедри управління безпекою, правоохоронної та антикорупційної діяльності Навчально-наукового інституту права імені Володимира Великого Міжрегіональної Академії управління персоналом.

Федоренко Владислав Леонідович, д-р юрид. наук, проф., директор Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України.

Яскенія Єжи, д-р хабілітований наук правничих, професор звичайний, декан відділення права, адміністрування та управління Університету Яна Кохановського в Кельце (Польща).

Випуск рекомендовано до друку Вченою радою Міжрегіональної Академії управління персоналом (протокол № 12 від 26 грудня 2019 р.)

Видання індексується Google Scholar

Наукові праці МАУП. Серія : Юридичні науки. 2019. Вип. 2 (58). Київ : Міжрегіональна Академія управління персоналом, 2019. 122 с.: іл. Бібліогр. у кінці ст. Виходить 4 рази на рік.

У збірнику наукових праць публікуються статті науковців, які досліджують актуальні проблеми розвитку права.

Для науковців, викладачів, студентів, а також усіх, кого цікавить розвиток науки в Україні.

Збірник "Наукові праці МАУП" (серія: Юридичні науки) за наказом Міністерства освіти і науки України від 24.10.2017 р. № 1413 включено до Переліку фахових видань як фахове видання з юридичних наук.

ББК 65.9(4УКР)29-2я43+67.9(4УКР)я43

© Міжрегіональна Академія управління персоналом, 2019

ЗМІСТ

Автори випуску	4
Веклич В. О. Значущість принципів права у міжнародному комерційному арбітражі	6
Галаченко О. О., Агаєв Хусейн Порівняльний аналіз першої частини Кримінального кодексу України та Кримінального кодексу Азербайджанської республіки	13
Заросило В. О. Механізм адміністративно-правового регулювання пробації в Україні та його особливості	18
Дроботов С. А. Конституційно-правові аспекти забезпечення національної безпеки України	24
Лепех Ю. С. Методологія юридичної правотворчості у діяльності органів державної влади та управління	33
Оскирко О. П. Явище паронімії в сучасній українській термінології юриспруденції	40
Амелін О. Ю. Працівники органів прокуратури як суб'єкт інформаційного права: основні права та обов'язки у контексті сучасного праворозуміння	51
Заверуха В. Г. Проблеми системного аналізу принципів адміністративно-правового регулювання нормотворчої діяльності в Україні	61
Міхеєв М. В. Основні відмінності між кримінальним та адміністративним процесами	68
Тагієв Мамед Порівняльний аналіз діяльності прокуратури України та прокуратури Азербайджанської республіки	74
Шапранський Т. О. Програма використання й охорони земель та інших природних ресурсів як механізм раціонального управління землями територіальних громад (на прикладі міста Буча Київської області)	79
Шевченко С. С. Принципи застосування інструментальної детекції брехні в адміністративно-правових відносинах	89
Шинькович А. В. Архетипові засади обґрунтування феномену “публічне управління” в контексті трансформаційних процесів, притаманних державному управлінню	97
АКАДЕМІЧНЕ ЕСЕ	105
Пёхов В. М., Пёхова С. В., Шевчук В. В. Транснаціональна корупція в Україні: причини, последствия и пути сокращения	105

ЗНАЧУЩІСТЬ ПРИНЦИПІВ ПРАВА У МІЖНАРОДНОМУ КОМЕРЦІЙНОМУ АРБІТРАЖІ

Наукові праці МАУП. Серія Юридичні науки, 2019, вип. 58(2), с. 6–12

<https://doi.org/10.32689/2522-4603-2019-02/58-06-12>

Напрацьовано загальну характеристику особливостей практичної значущості принципів права у їх вираженні щодо міжнародного комерційного арбітражу з опрацюванням деяких специфічних рис регулювання суспільних відносин у контексті розглядуваної проблематики. Розкрито взаємозв'язок принципів права, правопорядку, правового регулювання та належного функціонування міжнародного комерційного арбітражу.

Наявність диспозитивності щодо вагомих аспектів міжнародного комерційного арбітражу дає можливість розглядати його як одного з гнучких і доволі вагомих інструментів вирішення спорів з міжнародним елементом, що виникають у сфері зовнішньоекономічної діяльності. При цьому проблемним аспектом дотепер є комплексне опрацювання взаємозв'язку міжнародного комерційного арбітражу з принципами права.

Базові напрацювання щодо класичного розуміння принципів права протягом останніх років було здійснено такими вченими, як М. І. Козюбра, М. В. Корнієнко і В. М. Тертишник та ін. На специфіці відповідних принципів у контексті правового регулювання Європейського Союзу зацентрувала увагу О. В. Тюріна. Натомість, іноземна дослідниця М. Л. Мосес напрацювала ґрунтовне дослідження безпосередньо щодо принципів і практики міжнародного комерційного арбітражу. Незважаючи на вагомість відповідної проблематики серед вітчизняних фахівців, належну увагу питанню принципів міжнародного комерційного арбітражу було приділено виключно таким дослідником, як А. В. Приходько, хоча окремим її аспектам приділяли увагу І. І. Голубенко, К. М. Воронов і чимало інших авторів.

Розглянемо теоретико-правові особливості застосування принципів права у міжнародному комерційному арбітражі з напрацюванням практично значущих рекомендацій щодо правозастосування у цій сфері.

Базові ознаки поняття принципу, що наведено в Юридичній енциклопедії, в нашому випадку можна вважати умовно задовільними. Так, О. Ю. Во-

лошин вважає: “Основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення, теорії, вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації (гуманізм, законність, справедливість, рівність громадян перед законом тощо)” [1, 110–111]. Проблемним аспектом тут є співвідношення принципів різних рівнів, що не враховано відповідним автором. Так, у наведеному контексті необхідно розглянути і визначення принципів права. На думку П. М. Рабіновича, керівними засадами (ідеями) є ті, що визначають зміст і спрямованість правового регулювання суспільних відносин [2, 128].

М. В. Корнієнко і В. М. Тертишник щодо принципів права зазначили: “Загалом принципи права і процесуальна форма судочинства мають утворювати злагоджену систему єдиних за своєю спрямованістю на забезпечення мети права і не суперечливих одне одному юридичних правил, в якій принципи права мають основоположний домінуючий характер, а кожен із принципів — свою самостійну доктринальну сутність і правотворчу цінність, та, виступаючи першоджерелом окремих правових інститутів і будучи органічно поєднаними з іншими приписами права і процесуальною формою правосуддя, становлять цілісну систему гарантій істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості правовідносин” [3, 10]. Таким чином, наявність національного та міжнародного правового регулювання щодо міжнародного комерційного арбітражу (виражена у нормативно-правовій базі) сутнісно має розглядатися як передумова визнання чинності принципів права актуальними щодо безпосереднього врегулювання суспільних відносин у цій сфері.

Важливим прикладом юридичного закріплення правових принципів щодо міжнародного арбітражу є “Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торгівельного арбітражу” [4], який було доповнено ст. 2А [5]. Отже, можна погодитися з такими фахівцями-практиками, як А. Ніцевич і В. Лебедев, які зазначили: “Хоча нова редакція Типового закону ще не знайшла належного визнання, яке закріпило б принцип аутентичного розуміння та застосування уніфікованих норм сучасного міжнародного арбітражу по всьому світу, здається, що важливість уніфікації норм міжнародного арбітражного права та необхідність однаковості їх застосування підтвердилася подальшим розвитком принципу однакового тлумачення та застосування норм міжнародного арбітражного права, який відобразився у ст. 2А” [6].

З наведеного дискусійним можна вважати ч. 1 ст. 28 Закону України “Про міжнародний комерційний арбітраж”, де зазначено: “Третейський суд вирішує спір згідно з такими нормами права, які сторони обрали як такі, що застосовуються до суті спору. Якщо в ньому не висловлено іншого наміру, будь-яке положення права або системи права будь-якої держави повинно тлумачитись як таке, що безпосередньо відсилає до матеріального права цієї держави, а не до її колізійних норм” [7]. Відсутність безпосередніх вказівок на принципи права у цьому контексті є сутнісним недоліком, хоча положення права і системи права різних держав мають ґрунтуватися на загальних

принципах права, які апіорно повинні застосовуватися на міжнародному рівні та мати однакові розуміння й тлумачення.

З практичної точки зору міжнародний комерційний арбітраж поєднує окремі елементи медіації з безпосереднім розглядом справи під час арбітражного слухання (у випадку з Центром щодо вирішення фінансових спорів Гонконгу обидва ці елементи були виділені в окремі провадження [8], що заслуговує на особливу увагу). Так, Абріні Архума вважає: “Медіація через арбітражне слухання схожа на слухання справи в державному суді” [9, 68]. З наведеного випливає сутнісна властивість провадження в арбітражному процесі, яка виявляється у рівності сторін та необхідності врахування їх волевиявлення щодо процедурних аспектів вирішення спору. Останнє поєднується з комплексною потребою щодо врахування правових інтересів арбітром або арбітрами при вирішенні рішення. А. В. Приходько зазначив: “Термін *ex aequo et bono* (лат. — згідно зі справедливим та добрим) позначає такий спосіб вирішення справи, за яким арбітр не пов’язаний чіткими нормами права, а керується розумінням справедливості та здоровим глуздом” [10, 163]. Подібний підхід до цієї дефініції видається дещо волюнтаристським, оскільки відсутність безпосередньої вказівки на потребу щодо застосування принципів права дозволяє витлумачувати принцип міжнародного приватного права щодо автономії волі (*lex voluntatis*) як підґрунтя для сваволі арбітра або відповідних сторін спору. Таким чином, відповідна термінологічна конструкція виводить розглядувані суспільні відносин і їх супровідне регулювання за межі правового поля. У контексті наведеного М. І. Козюбра вказав на тенденції, що сутнісно є характерними не лише для нашої держави: “В Україні, наприклад, універсальні, цивілізаційні та правосімейні принципи права “пропускаються” через призму притаманних їй як позитивних, так і негативних чинників” [11, 161]. Разом з цим обов’язковість рішень прийнятих за підсумками арбітражного розгляду справи впливає не лише з положень, що містяться в угодах, які укладаються з цього приводу сторонами, але й з норм спеціальних нормативно-правових актів, що дають змогу функціонувати міжнародному комерційному арбітражу як інституту права, а також нормативно-правових актів, які є правовим базисом для виконання іноземних арбітражних рішень.

Проблемним аспектом також лишається урегульованість нормами права суспільних відносин за умови умисної деструктивної діяльності одного державного утворення щодо іншого, коли відповідні діяння набувають вираження у комерційній або приватноправовій сферах через контрагентів приватноправової сфери. Так, винесення рішення міжнародним комерційним арбітражем з урахуванням чинних угод сторін, а також з урахуванням об’єктивних узятих ними на себе зобов’язань та чинного нормативно-правового регулювання у сфері міжнародного комерційного арбітражу апіорі передбачає необхідність реалізації відповідного рішення у правовому полі, що є актуальним для сторін справи. При цьому О. Д. Крупчан зазначив: “Законодавча, судова та арбітражна практики пішли шляхом закріплення колізійних норм, що допускали застосування судами та міжнародними арбітра-

жами однієї держави правових норм іншої, але при цьому було впроваджено застереження про публічний порядок як спеціальну охоронну норму, яка б дозволила обмежувати дію норм іноземного права на суверенній території держав, а також виконання рішень іноземних арбітражних судів при забезпеченні балансу між публічними та приватними інтересами” [12, 11]. У контексті наведеного зазначимо, що публічний порядок сутнісно стосується правової сфери, а також забезпечення регуляторного впливу на суспільні відносини. Реалізація останнього є неможливою без дотримання принципів права за умови підтримання правового поля (а відповідно і правового характеру суспільних відносин).

М. Л. Мосес у контексті свого дослідження зазначила: “Деякі коментатори також відносять міжнародні арбітражні рішення до сфери *lex mercatoria*, включаючи до нього принципи, що випливають з міжнародних конвенцій чи міжнародного публічного права” [13, 71]. Подібний підхід не є цілком обґрунтованим, оскільки за умови ратифікації відповідних нормативно-правових актів на національному рівні, згадані принципи стають частиною національного права відповідного рівня, а їх дотримання стає однією з умов підтримання правопорядку на державному рівні.

Так, О. В. Тюріна, узагальнюючи принципи права Європейського Союзу зазначила: “Загальні принципи права поділяються всіма державами – членами Європейського Союзу, сприймаються їх національними правовими системами та відповідають правовому розвитку країн – членів ЄС” [14, 456]. Подібний підхід щодо принципів права існує у контексті будь-яких дво- або багатосторонніх зобов’язань, які беруться різними учасниками правовідносин на міжнародному рівні, знаходячи вираження як у публічно-правовій, так і в приватноправовій сферах. Зокрема, І. Голубенко зазначила: “Принцип добросовісності глибоко вкорінився у витоки договірного права” [15, 14]. Статтею 26 *Pacta sunt servanda* “Віденської конвенції про право міжнародних договорів” закріплено: “Кожний чинний договір є обов’язковим для його учасників і повинен добросовісно виконуватись” [16]. Аналогічним щодо цього є принцип, що випливає з норм права, закріплених у національному законодавстві різних країн щодо цивільно-правових або господарсько-правових зобов’язань. Таким чином, можна вказати на практичну значущість застосування принципів права для регулювання суспільних відносин на різних рівнях задля підтримання правопорядку. Так, К. М. Воронов дійшов такого висновку: “Ефективна взаємодія міжнародного комерційного арбітражу і національних судів є запорукою успішного функціонування міжнародного комерційного арбітражу як способу альтернативного вирішення спорів” [17, 185–186]. Відповідно, подібна взаємодія є можливою виключно за умови підтримання правового поля, що виражається у належному правопорядку як на національному, так і на міжнародному рівнях задля забезпечення реалізації правовідносин та їх убезпечення від протиправних посягань.

Норми щодо застереження про публічний порядок у цьому контексті, як було наведено, стосуються “обмеження дії норм іноземного права на суверенній території держав” [12, 11], але при цьому відповідне застереження

зовсім не охоплює випадків, що стосуються принципів права або ж національних норм права, які є чинними в державах, що мають право на застосування відповідного застереження. Таким чином, небажання однієї зі сторін виконувати рішення міжнародного комерційного арбітражу, яке вже набуло чинності (має обов'язкову силу) з економічних підстав, сутнісно є таким, що виражає волюнтаристський підхід представників органів державної влади або фізичних чи юридичних осіб відповідного державного утворення, підтримуючи правопорядок і нівелюючи норми права як на національному, так і на міжнародному рівнях.

Отже, розгляд практичної значущості принципів права у міжнародному комерційному арбітражі дав змогу виокремити такі її риси:

1. Принципи права дають можливість підтримувати правопорядок на національному та міжнародному рівні, відбиваючись у правових приписах міжнародного і національного рівнів.
2. Правове регулювання, що базується на принципах права різних рівнів, є підґрунтям для функціонування міжнародного комерційного арбітражу.
3. Принципи права опосередковуються через правові приписи, що закріплюються у нормативно-правових актах, створюючи правове забезпечення для реалізації міжнародного комерційного арбітражу.
4. Убезпечення правопорядку на міжнародному та національному рівнях є виключною умовою для ефективного функціонування міжнародного комерційного арбітражу, що відбивається у винесенні безсторонніх і виважених рішень.
5. Принципи права є базовим критерієм для виявлення зловживань щодо національних норм права при спробі застосування застереження публічного порядку стороною, яка прагне ухилитися від належного виконання правових вимог, що ґрунтуються на чинному рішенні міжнародного комерційного арбітражу.

Джерела

1. *Волошин О. Ю.* Принцип // Юридична енциклопедія : у 6 т. Київ : Укр. енцикл., 2003. Т. 5. С. 110–111.
2. *Рабінович П. М.* Принципи права // Юридична енциклопедія : у 6 т. Київ : Укр. енцикл., 2003. Т. 5. С. 128.
3. *Корнієнко М. В., Тертишник В. М.* Принципи права в розв'язанні проблем конкуренції правових норм, юридичних фікцій і колізій // Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2017. № 1. Т. 1. С. 7–11.
4. Типовий закон ЮНСІТРАЛ щодо міжнародного торгівельного арбітражу. Прийнято на 18 сесії ЮНСІТРАЛ // Верховна Рада України: Офіц. веб-портал. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_879 (дата звернення: 27.01.2020).
5. Переглянуті статті Типового закону ЮНСІТРАЛ про міжнародний торгівельний арбітраж. Додаток I до доповіді ЮНСІТРАЛ на її 39-й сесії 7 липня 2006 р. // Верховна Рада України: Офіц. веб-портал. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_h06 (дата звернення: 27.01.2020).

6. *Ніцевич А., Лебедев В.* Визнання та приведення до виконання рішень арбітражів GAFTA та FOSFA в Україні // Юридична газета online. 2019. № 28–29. URL: <http://jur-gazeta.com/publications/practice/mizhnarodniy-arbitrazh-ta-adr/viznannya-ta-privedennya-do-vikonannya-rishen-arbitrazhiv-gafta-ta-fosfa-v-ukrayini.html> (дата звернення: 27.01.2020).
7. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 р. // Верховна Рада України: Офіц. веб-портал. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4002-12> (дата звернення: 17.01.2020).
8. *Русакова Е. П.* Медиация и арбитраж в центре по разрешению финансовых споров в Гонконге (Financial Dispute Resolution Centre). Социально-политические науки. 2018. № 2. С. 247–252.
9. *Абрині Архума.* Сучасні теоретичні особливості визначення арбітражу: порівняльний аналіз і практичні аспекти // Держава і громадянське суспільство у контексті соціальних перетворень ХХІ століття: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 30-річчю заснування МАУП, 13 грудня 2018 року / Редкол.: А.М. Подоляка (голов. ред.), Ф. М. Медвідь (заст. гол. ред.), Я. І. Нешта (відп. ред.). Київ: Міленіум. 2019. С. 66–68.
10. *Приходько А. В.* Теоретико-правове дослідження основоположних принципів міжнародного комерційного арбітражу // Європейські перспективи. 2014. № 9. С. 160–164.
11. *Козюбра М. І.* Принципи права: методологічні підходи до розуміння природи та класифікації в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій // Право України. 2017. № 11. С. 142–164.
12. *Крупчан О.* Нью-Йоркська конвенція ООН 1958 року і генеза застереження про публічний порядок. Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень: 60-річна історія успіху. Зб. доповідей і статей до V Міжнародних арбітражних читань пам'яті академіка І. Г. Побірченка. Київ. 2019. С. 9–19.
13. *Moses Margaret L.* The Principles and Practice of International Commercial Arbitration. Third edition. Cambridge: Cambridge University Press. 2017. 411 p.
14. *Тюріна О. В.* Принципи права Європейського Союзу як нормативний орієнтир розвитку правової системи України // Формування національної правової системи України в контексті євроінтеграційних процесів: Матеріали наук.-практ. інтернет конф. (Київ, 21 квіт. 2017 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін.]. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 406–408.
15. *Голубенко І.* Застосування принципу добросовісності при визначенні прийнятності позовних вимог і юрисдикції в інвестиційних спорах. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 4. С. 13–18.
16. Віденська конвенція про право міжнародних договорів ООН: Конвенція, міжнародний документ. Заява від 23.05.1969 р. // Верховна Рада України: Офіц. веб-портал. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_118 (дата звернення: 17.01.2020).
17. *Воронов К. М.* Принцип “компетенції-компетенції” в міжнародному комерційному арбітражі: дис. ... канд. юрид. наук, спец.: 12.00.03 — цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / Харків: Харківський нац. ун-т ім. В. Н. Каразіна, 2018. 207 с.

Veklych V. O. The Importance of the Principles of Law in International Commercial Arbitration.

The author describes the general characteristics of the practical importance of the principles of law in their expression in international commercial arbitration,

with the elaboration of some specific features of the regulation of public relations in the context of the issues under consideration. The relationship between the principles of law, law and order, legal regulation and the proper functioning of international commercial arbitration are disclosed.

Research of the practical importance of the principles of law in international commercial arbitration allowed distinguishing of such following features:

1. The principles of law make it possible to maintain law and order at the national and international levels, while being expressed in the legal regulations of the international and national levels.

2. Legal regulations that are based on the principles of law at different levels are the basis for the functioning of international commercial arbitration.

3. The principles of law are mediated through legal provisions enshrined in regulations, creating legal support for the implementation of international commercial arbitration.

4. Enforcement of law and order at the international and national levels is a prerequisite for the effective functioning of international commercial arbitration, which is expressed in the rendering of impartial and reasonable decisions.

5. Principles of law are the basic criterion for detecting abuses of national rules of law of those sides that are attempting to apply a reservation to public order while seeking to evade execution of legal request based on a valid decision of international commercial arbitration.

<https://doi.org/10.32689/2522-4603-2019-02/58-06-12>

Надійшла 3 грудня 2019 р.