

Правовий тиждень

www.legalweekly.com.ua

Legal Weekly

щотижнева інформаційно-правова газета

Перша «двадцятка» української прокуратури



Грудень для працівників прокуратури – особливий місяць, адже він починається з їхнього професійного свята. Але цьогоріч ця червона дата надзвичайно важлива, бо українська прокуратура відзначає 20 років від дня свого заснування. Спеціально до цього ювілею було організовано низку урочистих заходів.

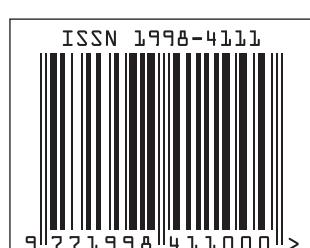
Продовження на стор. 15

Про арбітраж – глобально

Міжнародний арбітраж як тема масштабної міжнародної конференції вже другий рік поспіль збирає в українській столиці більше сотні провідних експертів у галузі арбітражу, представників міжнародних арбітражних інституцій, що приїхали з різних куточків світу. Проте цьогорічний Kiev Arbitration Days 2011 вигідно відрізняється тим, що українські правники організували його власними силами і, що приемно відмітити, на належному рівні.



Продовження на стор. 5



ISSN 1998-4111

Правовий тиждень Legal Weekly
щотижнева інформаційно-правова газета

Передплатний індекс: 96070

Тел.: +38 (044) 219-27-17
E-mail: gazeta@legalweekly.com.ua

www.legalweekly.com.ua

Такий незрозумілий комплайнс

Що таке комплайнс-контроль і яка його роль у сфері дотримання норм українського законодавства? За відповідю на це запитання ми звернулися до людини, яка вже декілька років активно практикує систему комплайнсу. Це директор з юридичних питань ПАТ «АЕС «Київобленерго» та «АЕС «Рівненобленерго» Наталя ЛИСА.

стор. 4

ІВ: погляд під іншим кутом

Нетрадиційно поглянути на окрему галузь права та її предмет не лише корисно, але й цікаво. Так, ІВ з погляду її оцінки та обліку стала темою Міжнародного круглого столу «Інтелектуальна власність в Україні та за кордоном: правове регулювання, оцінка та облік». Коротко розповімо, які теми найбільше хвилюють фахівців.

стор. 6

Гострі питання реформи адвокатури

Багато років в Україні триває обговорення реформи адвокатури, у правових колах точаться нескінченні дискусії, всі очікують прийняття нового Закону «Про адвокатуру». Уже розроблено декілька законопроектів.

стор. 8

Останні тенденції в регулюванні діяльності адвоката

Українське законодавство покладає на адвокатів все більше обов'язків, відповідно, підвищується і їхня відповідальність. Доводиться слідкувати за розробкою та прийняттям нововведень, щоб вони не застали зненацька. Тож із яким багажем обов'язків вступають українські адвокати у новий, 2012 рік?

стор. 10

Про драйв у професії

Про вітчизняний юридичний ринок, розвиток на ньому практики міжнародного арбітражу та особистісний розвиток юриста розповідає арбітр, партнер юФ «Саєнко Харенко» Тетяна СЛІПАЧУК.

стор. 14

Що робити АТ, які не привели свою діяльність у відповідність до вимог Закону «Про АТ»

стор. 7-8

ЗАКОНОДАВЧІ НОВИНКИ |

У листопаді Верховна Рада прийняла ряд доленосних для країни законів. Ми традиційно вибрали для вас найцікавіше і найважливіше з напрацьованого законотворцями. Це, зокрема, закони:

«Про вибори народних депутатів України»

Документом, зокрема, встановлюється, що вибори депутатів здійснюються за змішаною (пропорційно-мажоритарною) системою: 225 депутатів обираються за пропорційною системою у загальнодержавному багатомандатному виборчому окрузі за виборчими списками кандидатів у депутати; 225 депутатів – за мажоритарною системою відносної більшості в одномандатних виборчих округах.

Закон містить також норму, відповідно до якої партія, яка висунула виборчий список кандидатів у депутати у загальнодержавному окрузі, до подання документів Центральній виборчій комісії для реєстрації кандидатів у депутати вносить в безготіковому порядку на спеціальний рахунок ЦВК гропову заставу в розмірі двох тисяч мінімальних розмірів заробітної плати.

Згідно із законом, право на участь у розподілі депутатських мандатів набувають кандидати у депутати, включені до виборчих списків партій, що отримали п'ять і більше відсотків голосів виборців, у відношенні до сумарної кількості голосів виборців, поданих за кандидатів у депутати, включених до виборчих списків партій.

«Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо стимулювання інвестицій у вітчизняну економіку»

Законодавчий акт спрямований на поліпшення бізнес-клімату та створення сприятливіших умов для інвестицій в економіку. Законом встановлено, зокрема, розвивати механізм державно-приватного партнерства та залучення приватних інвесторів до управління державними і комунальними підприємствами. З цією метою передбачається урівніти умови концепції цілісних майнових комплексів державних чи комунальних підприємств з умовами передачі таких підприємств в оренду в частині покращення їх фінансових показників шляхом передачі орендарям чи концесіонерам прав та обов'язків з погашення податкової заборгованості і виконання податкових зобов'язань переданих в оренду чи концепцію підприємств.

«Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо вдосконалення окремих положень адміністративного судочинства)»

Законодавчий акт спрямований на підвищення ефективності адміністративного судочинства, уточнення та вдосконалення процедур і окремих аспектів розгляду адміністративних справ, запровадження більш якісного та оперативного адміністративного судочинства.

Зокрема, КАСУ доповнено положенням, згідно із яким «звернення особи, яка бере участь у справі, не підлягає розгляду та не потребує відповіді, якщо у ньому не зазначено місце проживання чи місце знаходження або не підписано автором, а також якщо неможливо встановити його авторство, або таке, що містить вислови, що свідчать про неповагу до суду».

Для звернення до адміністративного суду суб'єкта владних повноважень встановлюється п'естимісячний строк, який, якщо не встановлено інше, обчислюється з дня виникнення підстав, що дають суб'єкту владних повноважень право на пред'явлення передбачених законом вимог.

«Про державну службу»

Закон визначає принципи, правові та організаційні засади державної служби, умови та порядок реалізації громадянами України права на державну службу.

Законом також встановлюються принципи державної служби, якими є: верховенство права; патріотизм та служіння українському народу; законність; рівний доступ до державної служби; професіоналізм; доброчесність; політична неупередженість; прозорість діяльності; персональна відповідальність державного службовця.

Встановлюється також, що державний службовець зобов'язаний: діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, передбачений Конституцією та законами України; додержуватися принципів державної служби; з повагою ставитися до державних символів України; сумілінно виконувати свої посадові обов'язки; виконувати рішення державних органів, додержуватися вимог законодавства у сфері захисту прав і протидії корупції; додержуватися встановлених законодавством правил професійної етики державного службовця; запобігати виникненню конфлікту інтересів під час проходження державної служби; додержуватися правил внутрішнього службового розпорядку відповідного державного органу; підвищувати рівень своєї професійної компетентності.

«Про внесення змін до статті 20 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» (щодо надання відомостей з Єдиного державного реєстру)»

Законодавчий акт спрямований на спрощення порядку отримання Державною фінансовою інспекцією інформації про підконтрольні їй підприємства, установи, організації. Також уточнено порядок надання відомостей з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців органам державної влади у зв'язку із здійсненням ними повноважень, визначених законом, передбаченими для цього передачу вказаних даних в електронному вигляді.

Виправдана суворість

Виготовлення й продаж небезпечних продуктів має шанси перекочувати зі стану високодохідного до стану високоризикового бізнесу. Народні депутати вважають за доцільне збільшити в 1000 разів штрафи для тих, хто виводить на ринок невідповідну законодавству і небезпечну продукцію. При цьому її загальна вартість не матиме жодного значення. Нині, на думку нардепів, особи, винні в роз-

повсюджені такої продукції, фактично не несуть відповідальність та не мають відчутних перепоноч у своїй незаконній діяльності.

Тепер же штрафи за такі дії суттєво зростуть. Так, випуск на ринок невідповідної продукції каратимуть штрафом від 100 тис. до 200 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (1,7-3,4 млн грн.), або 5-річними виправними роботами. На сьогодні такі дії чекає штраф від 100 до 200 неоподатковуваних мінімумів (1,7-3,4 тис. грн.) або виправні роботи на строк до 3 років. Також передбачається посилити відповідальність за незаконне використання знака для товарів і послуг, фіrmового найменування, неправдивого зазначення походження товару та за злочини, пов'язані з оборотом товарів, що не відповідають установленим вимогам.

З адмінпослугами в рукопашну



- отримання медичної допомоги в державних і комунальних закладах охорони здоров'я;
- отримання паспорта громадянина України для виїзду за кордон, проїзного документа дитини, посвідчення водія;
- реєстрацію (перереєстрацію) або зняття з обліку транспортних засобів;
- присвоєння реєстраційного номера облікової картки платника податків тощо.

Прем'єр має також розробити проекти відповідних нормативно-правових актів.

Крім того, керівник уряду має вжити заходів, щоб виключити встановлення будь-яких не передбачених законодавством надбавок до цін певними виробниками на державні номерні знаки, іншу продукцію, які реалізуються Державною автомобільною інспекцією; варгості бланків проїзного документа дитини тощо.

До 15 січня 2012 р. прем'єр повинен забезпечити затвердження вичерпного переліку бланків документів сувереної звітності, які реалізуються споживачам при наданні адміністративних послуг, а також встановлення плати за такі бланки в розмірі, що не перевищує вартості виготовлення.

Також повинні бути вжиті заходи з виготовлення бланків документів сувереної звітності, в першу чергу бланків посвідчень водія та реєстраційних документів на транспортний засіб, виключно на державних підприємствах, що належать до сфери управління Міністерства фінансів України, на Банкнотно-монетному дворі Національного банку України.

Стартує тиждень права

35 по 10 грудня 2011 року в Україні проходить Всеукраїнський тиждень права

Ця правоосвітня акція, що вже стала в Україні традиційною, проводиться щорічно, в тиждень, що включає 10 грудня – День прав людини, який у світі відзначається в пам'ять проголошення Генеральною Асамблеєю ООН у 1948 р. Загальнюю декларації прав людини.

У цьогорічному Всеукраїнському тижні права передбачається проведення низки правоосвітніх заходів, майстер-класів провідних юристів, правових конкурсів та турнірів, надання безоплатних юридичних консультацій населенню, зокрема щодо порядку звернення та виконання рішень Європейського суду з прав людини, буде організовано проведення виставки-форуму «Правники – суспільству» та інші акції.

Заходи проводитимуться по всій Україні територіальними управліннями юстиції за підтримки Координаторської ради молодих юристів при Мін'юсті, представників юридичної професії, провідних адвокатів і правників України, юридичних фірм та правничих організацій.

Національний бізнес без нотаріусів

В Україні планують скасувати нотаріальне заświadczenie копій документів для здійснення господарської діяльності. Відповідний законопроект розроблений Міністерством економічного розвитку і торгівлі і розсланий на узгодження до інших міністерств.

Так, законопроектом встановлюється, що нотаріуси, посадові особи органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, не засвідчують вірність копій документів, що використову-

ються господарюючими суб'єктами в процесі заочаткування, здійснення і припинення ними господарської діяльності. Це істотно скоротить час та витрати на оплату послуг державних чи приватних нотаріусів за посвідчення різного роду документів.

Це вже не перша ініціатива уряду в сфері дегоряції бізнесу, раніше урядовці пропонували відмінити печатки як обов'язковий атрибут ведення підприємницької діяльності.

Країна податків: рік після Кодексу

Уже рік минув із часу прийняття сумнозвісного Податкового кодексу, а цей документ і досі перебуває в центрі суспільної уваги. Його новели не припиняють обговорювати підприємці, правники, спеціалісти з бухгалтерського обліку й аудиту, які сперечаються щодо доцільності того чи іншого пункту. Лише за останній місяць у Києві відбулися два великі заходи, присвячені податковій темі



Найбільший із них – Другий український податковий форум – 2011, який зібрав не лише вітчизняних фінансових спеціалістів, але й закордонних експертів.

Розпочав форум новоспечений голова Податкової служби України Олександр Клименко. Головний податківець країни переконував журналістів та учасників заходу, що нове податкове законодавство покликане запровадити механізми, за яких підприємцям буде вигідно працювати «по-білому», адже зараз понад 20% українського бізнесу працює «в тіні». Тіньова економіка, за словами пана Клименка, має стати резервом, який «ми повинні використовувати для на-



повнення державного бюджету». Водночас голова служби запевняв, що платники податків все ж стають свідомішими: сьогодні 96% усіх зборів та платежів до бюджету сплачуються добровільно. Зокрема, лише київські підприємці «спрощені» сплатили 92 млн грн. податку. «Кількість державних податків зменшилося на 11, а місцевих зборів – на 9. Протягом кількох наступних років передбачається зниження основних ставок податків на прибуток та додату вартості, а для невеликих підприємств, з оборотом до 3 млн грн., взагалі оголошено податкові канікули», – розхваливав роботу податківців пан Клименко.

Проте, на думку деяких закордонних спеціалістів, Україні рано говорити про позитивні економічні зміни. Виступаючи на податковому форумі, координатор діяльності Світового банку Marius Vismanas нагадав присутнім, що Україна перебуває в найнижчій частині рейтингу Світового банку, і, на думку експертів Євросоюзу, це пов’язано з основному з непродуманою системою оподаткування. Крім того, переконаний пан Вісманас, для покращення інвес-

тиційного клімату недостатньо косметичних реформ, українське законодавство потребує капітальних змін.

Не у всьому погодилася з експертом Світового банку президент Академії фінансового управління при Міністерства фінансів України Тетяна Єфименко. Економіка України і справді далека від досконалості, зазначила експерт, проте сьогодні держава перебуває на одному рівні з окремими країнами Європейського Союзу, тому що питома вага її фінансового сектора у ВВП становить близько 7%.

За кілька днів до Форуму Податковий кодекс обговорювали на Другій податковій конференції. Проте учасники заходу висувають претензії не стільки до документа, скільки до тих, хто керується ним у своїй роботі, – до податківців. Іноді працівники служб перегинають палицю у своїх перевірках, запевняючи бухгалтері, і нараховують підприємствам немислимі суми незрозуміло за що. Через це підприємці змушені судитися з органами Державної податкової служби. Делегований на форум від податківців Григорій Синиця, директор департаменту обслуговування платників податків, обіцяв розібратися з найбільш критичними випадками і запевнив, що органи ДПС будуть лояльнішими під час перевірок, до того ж останніх суттєво поменшає

Злиття та поглинання 2011 року

Наприкінці року в Україні традиційно відбувається Національний форум, присвячений стану та актуальним питанням M&A. Не став винятком і 2011 р. Організатори заходу та експерти розказали учасникам форуму про основні тенденції вітчизняного та міжнародного ринків злиттів і поглинань, озвучили прогнози на наступний рік та проаналізували останні світові тенденції у сфері угода.

Згідно з даними дослідження M&A Predictor, світовий ринок M&A продовжує відновлюватися, незважаючи на важку кризу та втрату довіри. Своєрідний ренесанс переживає і вітчизняний ринок. Українські компанії, які входять до вибірки M&A Predictor, за останній рік показав зростання чистого прибутку на 225%. Водночас експерти прогнозують зменшення чистого боргу протягом наступних 12 місяців на 75%.

Український ринок злиттів і поглинань зростає з кожним роком і демонструє неабияку активність. За інформацією експертів Mergemarket, за один лише I квартал минулого року було завершено 76 угод на ринку, та кож було оголошено про низку угод, завершити які планують вже до кінця року. Загальна сума угод склала приблизно 3,14 млрд доларів США, причому 80% цієї суми прийшлося на три найбільші угоди: «Північноукраїнський азот», «Укртелеком» і «Азот» (Черкаси). Проте найбільша кількість угод була не у промисловій сфері, зауважив Віталій Струков, управляючий директор інвесткомпанії Concorde Capital, а в аграрному секторі. Саме там за ос-

танні десять місяців було укладено найбільше угод на ринку M&A. Не останню роль відігравло й те, що українські компанії показали відмінну стійкість в умовах кризи.

Експерти з оптимізмом дивляться у майбутнє ринку злиттів і поглинань. За словами Володимира Лизунова, керівника відділу корпоративних фінансів консалтингової компанії КПМГ в Україні, позитивні тенденції, які склалися на ринку M&A, посилюватимуться. І основними чинниками цього процесу, на думку пана Лизунова, будуть: консолідація низки галузей за аналогією з процесами, які зараз відбуваються у хімічній промисловості та сільському господарстві; побільшання угод за участі іноземних інвесторів; активність фондів прямих інвестицій; придбання українськими бізнес-групами стратегічних активів за кордоном і приватизація низки державних підприємств. Останній пункт привертає особливу увагу експертів, оскільки підприємства, які мають пережити приватизацію, 162. Серед них є такі стратегічно важливі та великі підприємства, як Горлівський машинобудівний завод, Костянтинівський та Макіївський металургійні заводи.

Водночас уряд заборонив приватизацію об’єктів теплової генерації. У зв’язку із цим, за словами пана Лизунова, експерти ринку злиттів та поглинань очікують, що великі українські бізнес-групи, які вже володіють частками в акціонерному капіталі підприємств ПЕК, намагатимуться збільшувати свої частки. Тобто на український ринок M&A ще очікує низка цікавих та резонансних подій

Президент VS Житловий кодекс

Віктор Янукович наклав вето на Закон № 3692-VI «Про внесення змін до статті 6 Житлового кодексу щодо визначення житлової та загальної площі об’єкта житлової нерухомості». Президент вважає непропустимим сьогодні будь-яке збільшення квартирплати, а оподаткування квартир, балконів та лоджій, на думку глави держави, має відповідати принципу соціальної справедливості. Також Віктор Янукович впевнений, що Закон, що надійшов йому на підпис, закріплює підходи, за яких багаті верстви населення опиняються у привileйованому стані. Незважаючи на те що загальна площа нерухомості, яка знаходитьться у володінні таких громадян, може бути у разі більшою, ніж та, якою володіють незаможні громадяни, площа, з якої сплачується податок, може майже не відрізнятися.

Президент вимагає від уряду поміркованого підходу до вирішення питань житлової сфери, внесення пропозицій щодо справедливого обрахування квартирплати. Застосування ставок податку до житлової, а не до загальної площі об’єкта житлової нерухомості за умови впровадження поняття «житлова площа», передбаченого законопроектом, створюватиме ситуацію, за якою платники податку, які мають абсолютно однакові за загальною площею квартири і будинки та приблизно однаковий рівень платоспроможності, сплачують до бюджетів кардинально різні суми, залежно від особливостей об’єктів житлової нерухомості. Наприклад, власник великого будинку загальною площею 1000 кв. метрів зможе зареєструвати житлову площу у межах, що не підлягають оподаткуванню (до 250 кв. метрів), а всю іншу площу віднести до нежитлової (холл, більярдна, тренажерна зала, сауна, басейн тощо) і, таким чином, податок взагалі не сплачувати. Водночас власник аналогічного за загальною площею будинку, житлова площа якого є, наприклад, 60% від загальної площи, у разі встановлення податку, мусить сплатити більше 10 тис. грн. на рік.

Такий підхід йтиме вроріз із законодавчими нормами, адже згідно зі ст. 4 Податкового кодексу України встановлення податків та зборів має здійснюватися відповідно до платоспроможності платників податків. Тому, на думку Президента, справедливішим буде визначити базою для такого податку загальну площу об’єкта житлової нерухомості, а не його житлової частину

Ангел-охоронець бізнесу

Хто такий корпоративний юрист, які його завдання та значення в умовах ринкової економіки? Ці питання обговорювали на III Щорічній конференції «Корпоративний юрист – 2011», організатором якої виступила фінансова компанія FAservice. Заявлена тема зібрала топ-менеджерів юридичних департаментів, адвокатів та представників консалтингових компаній, які поділилися секретами корпоративного юридичного супроводу

Щоб вирішити проблеми, з якими бізнес стикається в умовах жорсткої конкурентної економіки та швидкозмінного українського законодавства, потрібно правильно організувати юридичну службу компанії. Робота такої служби впливатиме на роботу компанії загалом. І це не лише вимога часу, це міжнародний досвід і стандарт. Проте українські роботодавці, на жаль, рідко це розуміють, переконувала колег **Анна Драгомирецька**, керівник правового напряму ВАТ «Миронівський хлібопродукт». У розумінні вітчизняного топ-менеджменту юридичний відділ – це здебільшого зло, з яким доводиться миритися і яке не липе не окупаеться, але й вимагає неабияких витрат.

Середньостатистичний керівник не завжди прислухається до порад юристів, не вводить їх належним чином у курс справ на виробництві і звертається по допомогу лише тоді, коли вже нажив собі проблем з органами державної влади чи, під гірше, правоохоронцями. Усе це, переконана пані

Драгомирецька, породило таке вітчизняне явище, як «авось-менеджмент» – усім знайоме «якось воно буде», «якось пронесе», «якось зробимо».

Це наслідки низької правової культури в суспільстві і звички вирішувати бізнесові проблеми за допомогою зв'язків та адміністративного ресурсу, впевнено **Олена Сукманова**, директор юридичного департаменту «Правекс-Банку». Проте Україна поволі інтегрується у європейський простір, який вимагає зовсім інших, привілізованих підходів до ведення бізнесу. У світлі глобальних бізнес-процесів роль корпоративного юриста надзвичайно важлива. Це в першу чергу професіонал, який має спеціальні юридичні знання та вміння, пітатний «ангел-охоронець», який здійснює правовий супровід бізнесу. Перелік його обов'язків доволі широкий і, на думку самих же корпоративних правників, виглядає так:

- моніторинг змін у законодавстві;

- попередження правопорушень у діяльності компанії;
- захист корпоративних інтересів у владних та правоохоронних органах;
- підготовка, експертиза та контроль виконання договорів;
- участь у проведенні перевірок, зовнішніх і внутрішніх конференцій;
- захист активів, у тому числі інтелектуальної власності;
- претензійно-позовна робота;
- модерація конфліктів і спорів всередині компанії;
- формування правової культури в колективі.

Та в першу чергу корпоративний юрист – це ризик-менеджер, який визначає можливі ризики і шукає оптимальні шляхи їх уникнення, які не суперечили б планам топ-менеджменту і водночас не виходили за правові рамки. Грамотний корпоративний юрист не лише зекономить кошти, але й принесе прибуток, врятувавши свою компанію від великих гропових санкцій за порушення її працівниками законодавчих норм. Особливо актуальними ці функції стали після декриміналізації економічних злочинів та впровадження штрафів колосальних розмірів. У розвинутих країнах для попередження таких випадків запроваджують систему комплайнс-контролю. Про те, що це таке, читайте далі... ☺

Такий незрозумілий комплайнс

Що ж таке комплайнс-контроль і яка його роль у сфері дотримання норм українського законодавства? За відповідю на це запитання ми звернулися до людини, яка вже декілька років активно практикує систему комплайнсу. Це директор з юридичних питань ПАТ «AES «Київобленерго» та «AES «Рівненбленерго» **Наталя ЛИСА**

– Наталю Вікторівно, у країнах Заходу система комплайнс-контролю широко відома, проте для України вона є новинкою. Що таке комплайнс?

– Комплайнс-контроль – це перевірка діяльності компанії на відповідність нормативним і етичним стандартам з метою мінімізації правових і репутаційних ризиків. В Україні така система існує переважно в компаніях, акції яких належать західним корпораціям, таких як наприклад

зателефонувати на нашу лінію довіри і сказати, наприклад,

що з цього вимагають гропі за підключення електроенергії. Або ж працівник може поскаржитися на дії керівництва. Ми обіцяємо заявнику не розголосувати, від кого саме отримали інформацію. Вона – суворо конфіденційна. І саме з цих причин комплайнс виділений в окрему групу.



– Проте отримати інформацію про порушення – це півсправа. Головне – як її потім використати.

– В хед-офісі у Вашингтоні є департамент етики і відповідності, він же керує лінією довіри. Там є співробітники, які приймають і обробляють звернення звідсіль, у тому числі і з України. Якщо в якомусь районному підрозділі у вас попросять хабар і ви повідомите нам про це – гарантую, що цим питанням займатимуться Штати. Така система.

Зі свого боку ми в Україні проводимо внутрішнє розслідування. Якщо факти, наведені у зверненні на лінію довіри, підтверджуються, до працівника, що вчинив неетично чи неправомірно, застосовуються дисциплінарні заходи, у тому числі звільнення. Комплайнс-фахівці звітують мені, але я липше визначаю стратегію, слідкую за виконанням завдань.

– Як функціонує комплайнс-відділ у юридичному департаменті?

– У юридичному управлінні AES виділена окрема комплайнс-група. Чому окрема? Тому що для повноцінної роботи її необхідна пілковита незалежність і свобода прийняття рішень. Фахівці комплайнс-групи можуть безпосередньо звертатися до керівництва, відкрито озвучувати проблеми і труднощі. І кожен співробітник повинен прислухатися до рекомендацій комплайнсу незалежно від посади.

Крім того, експерти з комплайнсу володіють конфіденційною інформацією. Споживач може абсолютно анонімно

звернутися до комплайнсу підзвітні головному комплайнс-офісу в США. Отже, я не можу відлінути на їхнє рішення, незважаючи на те, що в Україні комплайнс-група підпорядкована мені. Якщо комплайнс-спеціаліст вважає, що поведінка якогось працівника була ненормальною, він повідомить про це хед-офіс і відповідне рішення буде прийняте саме там.

– Як ще крім лінії довіри комплайнс-спеціалісти перевіряють дотримання працівниками норм законодавства?

– У комплайнсу крім лінії довіри і службових розслідувань є ще одне дуже важливе завдання: перевірка контрактів і контрагентів. Ми прискіпливо перевіряємо всі угоди і даемо їм оцінку: висока чи низька їхня ризиковість. Для цього існує спеціальна градація. Так, якщо контрактом передбачено, що підрядник повинен узгодити якісь дії з державними органами, наприклад, отримати дозвіл на будівництво, то комплайнс-фахівець одразу кваліфікує такий контракт як високоризиковий. Адже існує ризик того, що з підрядника вимагатимуть хабар за надання дозволу.

Для високоризикового контракту в нас передбачений цілий додаток до договору, у якому ми просимо підрядника підписатися, що він від нашого імені не чинитьиме жодних неправомірних чи корупційних дій. Такий собі список «червоних пропоріїв», на які слід звертати увагу, нюансів, які навіть теоретично можуть викликати сумніви.

– Наталю, а чи не зважує таке бездоганне дотримання законів коло можливостей для вашої компанії?

– Один мій знайомий юрист якось сказав: «Більшість українських юристів працює в реальній системі права, а ти, Наталя, працюєш в ідеальній». І я пишаєсь тим, що працюю саме в такій системі права. Мені не соромно за мою роботу. Справді, багато хто сумнівався, що така система працюватиме в українських реаліях. Ми самі стикалися з абсурдними судовими рішеннями, розуміючи, що не обійтися без адміністративного ресурсу, особистих зв'язків або хабарів. Але, повірте, комплайнс-контроль поступово дає результати. Нас вже знають як компанію, яка діє виключно у правових рамках. Це наша перевага: ми дотримуємося антикорупційних правил.

Ми приходимо в державні регуляторні органи, до суду, а там уже знаєть, що «AES» хабар не принесе. І виносяться нормальні правові рішення. Узагалі я глибоко переконана, що в корупції винний той, хто дає, а не той, хто бере. І якщо ті, хто дають, перестануть давати, ті, хто беруть, відповідно, не зможуть брати ☺

Розмову вела Олександра ФОЯ, «Правовий тиждень»



Про арбітраж – глобально

Закінчення. Початок на стор. 1

Успіх конференції (тобто високий рівень дискусії та авторитетні спікери) був забезпечений завдяки особистому внеску та ініціативі програмного координатора, керуючого партнера ЮФ EnGarde **Ірини Назарової**, зазначив президент Асоціації правників України **Валентин Загарія**. Сама ж пані Назарова закликала учасників заходу бути активними і використовувати всі можливості для налагодження нових знайомств і ділових контактів. Адже однією з цілей конференції є відкриття України для світу міжнародного комерційного арбітражу. «Довгий час наша держава була аутсайдером світових пропесів, однак зараз ми маємо шанс зменшити розрив між Україною і світом, а також показати, що наша країна може бути надійним партнером і в недалекому майбутньому відіграє важливу роль у світі міжнародного арбітражу», – переконана Ірина Назарова.

Втім, щоб відіграти таку роль, вітчизняним юристам слід підвищувати свою кваліфікацію в цьому напрямі. Хорошу можливість для цього вони мали в рамках конференції, адже там розглядався цілий спектр актуальних питань сучасного міжнародного арбітражу.

Цілісність та її складові

Першу сесію конференції, присвячену цілісності міжнародного арбітражу, експерти розпочали з розгляду еволюції ролі державних судів в арбітражному процесі. Голова практики вирішення судових спорів компанії White & Case LLP **Павел Петкевич** з Польщі зауважив, що з часом вплив державних судів на арбітраж зменшується, однак арбітраж у будь-якому разі потребує сприяння державної судової влади. Цю позицію підтримав відомий британський правник і арбітр сер **Брайан Ніл**, навівши у якості прикладу чутчу справу West Tankers. У цій справі Суд європейських спільнот випіс рішення, яким заборонив судам країн – членів ЄвроСоюзу видавати судові заборони на підтримку арбітражу. Таким чином, відповідачі можуть ініціювати провадження в іншій юрисдикції в обхід арбітражних застережень.

Інший полюс дискусії представили Ірина Назарова і партнер компанії Baier Bohm Rechtsanwalte **Ерхард Бьом** з Австрії. Вони зруйнували міф про обов'язкову конфіденційність арбітражного процесу. Насправді з конфіденційністю все не просто. Справа в тому, що далеко не всі арбітражні інституції розглядають дотримання вимог щодо конфіденційності як необхідність. А в певних випадках цими питаннями необхідно опікуватись окремо – аж до включення відповідних застережень до арбітражних угод.

Збитки та витрати

Друга сесія конференції, яка проходила під головуванням радника секретаріату Міжнародного арбітражного суду Міжнародної торгової палати **Галини Зукової** з Франції, показала, що юристи – не завжди віправні фінансисти. На цьому зауважив партнер АО Arzinger **Маркіян Мальський**, розповідаючи про процедуру обчислення збитків в арбітражному процесі, для якої можуть бути задіяні близько 20 механізмів.

На брак фінансових та економічних знань і бажання економіти у правників вказала юїнський арбітр **Гізела Кнуп**, за розрахунками якої, саме з цієї причини понад 80% вартості арбітражу – це затрати на юристів. Однак, на думку пані Кнуп, арбітражний процес можна здешевити, провівши попередній розгляд проблеми та відмовившись від певних доказів, документів та показань свідків. Пані Кнуп переконана, що арбітражна інституція не має боятись обмежувати затрати на процес, адже його дешевизна є конкурентною перевагою.

Загальний же висновок, який можна зробити з викладеноного на сесії, такий: при виборі типу та місця арбітражу треба враховувати всі витрати, які доведеться понести, адже в процесі треба буде платити за все або в рамках єдиного арбітражного збору, або окремо за погодинну роботу арбітрів, послуги секретаріату, оренду залу та супутні витрати. Крім того, арбітражний розгляд справи, як правило, триває до року, а іноді й більше, тому треба враховувати всі ви-

трати на розгляд справи, які можуть виникнути в цей проміжок часу.

Нюанси доказування

Не на зовнішніх ознаках та параметрах справи, а на доказах має ґрунтуватись рішення арбітражу, вважає партнер ЮФ «Саєнко Харенко» **Тетяна Сліпачук**. Саме на правила подання доказів, допит свідків та підходи до підготовки документів для передачі справи на розгляд звернули увагу учасників конференції в рамках окремої сесії. Так, керівник судового департаменту ЮФ Clifford Chanse **Бартось Кружевський** з Польщі рекомендував арбітрам уважніше ставитись до експертів, яких пропонують сторони в процесі, і просити їх надати список експертів, з якого самостійно, на власний розсуд обрати двох. А вже в процесі їх допиту обов'язково виникне спір, який і дозволить встановити істину.

Логіки перехресного допиту щодо свідків рекомендують дотримуватись і американського адвоката **Гене Бьорд**. Такий допит, на думку правника, слід проводити, ставлячи запитання, на які можлива лише ствердна відповідь. У цьому разі він стане лакумовим папіром істини.

Британський арбітр **Пер Рунеланд** розповів про особливості надання документації в арбітраж та випадки, коли сторони використовують ці особливості, щоб затягнути процес. Пан Рунеланд, переконаний, що саме арбітрам належить вирішувати, чи достатня надана сторонами документація, та подекуди відмовляти в залученні додаткових матеріалів задля блага процесу.

Другий день заходу був присвячений всебічному захисту інвестицій та міжнародному інвестиційному арбітражу. Загалом у рамках двоєденної конференції кожен з її учасників знайшов для себе щось нове та цікаве. Безперечно, не менше цікавих тем залишилося поза увагою та не всі бажаючі змогли відвідати Kiev Arbitration Days. Усе це дає привід сподіватись, що тематика конференції її надалі буде цікавою, захід стане ішорічним, а міжнародний арбітраж розвиватиметься.

Третейські перспективи

Питання про перспективи розвитку третейського судочинства в Україні незмінно актуальні. Підтвердженням цього став однойменний круглий стіл, що відбувся неподалік у стінах Дипломатичної академії України. Захід був організований Третейським судом при Українському національному комітеті Міжнародної торгової палати за підтримки Третейської палати України та Дипакадемії. А шукати відповідь на це непросте питання зібрались близько 60 фахівців, у тому числі провідні спеціалісти з медіації, голови та судді третейських судів, юристи та партнери юридичних фірм, викладачі випущих юридичних навчальних закладів, адвокати та правники з інших регіонів, зокрема зі Львова, Дніпропетровська, Миколаєва, Хмельницького, Одеси.

Дискусія прихильників альтернативного вирішення спорів стосувалася двох основних тем: застосування медіації у процесі розв'язання суперечок та вдосконалення законодавства про третейські суди.

Доповідь про нові горизонти медіації презентувала голова медіаційного центру Третейського суду УНК МТП **Світлана Хеда**. Ці нові горизонти сьогодні – створення медіа-

ційного центру третейського суду та затвердження Українським національним комітетом МТП загальних медіаційних правил. Ці правила основані на Регламенті дружнього регулювання спорів МТП і, по суті, адаптацію цих стандартів до українських реалій. Своєю чергою, керівник Українського центру медіації **Галина Єріоменко** запросила колегу до співпраці, запровадження спільних програм і дій, спрямованих на подальшу популяризацію медіації.

А ось обговорення пляхів вдосконалення законодавства про третейські суди викликало гострішу дискусію. Відповідати на запитання учасників випала нагода голові Третейської палати України **Юрію Михальському**. Попри різницю в позиціях та принциповість спікерів учасники дискусії дійшли до спільного висновку щодо необхідності об'єднання зусиль у відстоюванні інтересів третейських судів. Задля цього учасники зібралися пропонували навіть ухвалити спільну резолюцію та скликати збори суддів третейських судів.

Результат обговорень підсумував голова Третейського суду при МТП **Тарас Шепель**, запропонувавши працювати з пропозиціями щодо вдосконалення законодавства про тре-



тейські суди, а саме вирівнювати обсяги компетенцій, впроваджувати механізми контролю за їх дотриманням, а також розвивати органи самоврядування третейських судів.

Загалом же проведення круглого столу продемонструвало високий рівень запіканості у розвитку третейства в Україні і те, що підстави для проведення масштабніших заходів, які могли б об'єднати юридичну спільноту і третейських суддів у роботі з розвитку третейських судів, дійсно є.

ІВ: погляд під іншим кутом



Нетрадиційно поглянути на окрему галузь права та її предмет не лише корисно, але й цікаво. Так, інтелектуальна власність з погляду її оцінки та обліку стала темою Міжнародного круглого столу «Інтелектуальна власність в Україні та за кордоном: правове регулювання, оцінка та облік», який зібрав більше 80 фахівців у сфері ІВ, патентних повірених, юристів, представників бізнесу з України та з-за кордону. Коротко розповімо, які теми найбільше хвилюють фахівців

Причини зібратись у «інтелектуальніків» були більше ніж вагомі. Як зазначила **Тетяна Павлюк**, президент Федерації оцінювачів бізнесу та інтелектуальної власності, «у більшості вітчизняних підприємств на балансі в графі «Нематеріальні активи» немає нічого, крім програмного забезпечення, що, звичайно ж, не відповідає дійсності. Ці активи, безумовно, існують, але навмисно не відображаються. За кордоном, наприклад, до цього ставляться серйозніше. Крім того, актуальність теми інтелектуальної власності для України підкреслює і статистика. За результатами опитування, проведеного адвокатською компанією Arzinger, за останні три роки близько 82% підприємств стикалися з конфліктами у сфері інтелектуальної власності».

Тобто патентні портфелі підприємств часто є проблемними. Щоб зрозуміти, наскільки, їх слід проаналізувати. Як це зробити, розповів **Олексій Васильєв**, експерт з ОІВ, директор Асоціації «Інформатіо-Консорціум». Пан Васильєв визначив аспекти, на які слід звергати увагу, аналізуючи патентний портфель підприємства. Ось вони:

- зміна назви підприємства – не завжди юридична формальності;
- дія патентів на ОІВ – критерій актуальності портфеля патентів;
- відповідність промислової політики структурі патентного портфеля – чинник політики охорони ОІВ;

- місце патентів, що належать індивідуальним винахідникам.

Захиститись у Павутині

Питання безпеки в Інтернеті актуальніне для багатьох галузей, і особливо для ІВ. **Вікторія Остапчук**, керуючий партнер Патентно-юридичної агенції «Синергія», розповіла, як убездпечити торгову марку та комерційне найменування в Мережі. Однією з проблем у процесі захисту торгової марки в Інтернеті є встановлення особи порушника, вважає пані Остапчук. Зазвичай той, хто продає товари або надає послуги з порушенням прав на торгову марку або комерційне найменування, не зазначає відомості про себе на сайті. Особа – реєстрант доменного імені зазначена в базі даних, але при цьому реєстратори часто закривають інформацію про реєстранта за бажанням клієнта. На запити ж правовласників про особу – реєстранта домену реєстратори та адміністратори зазвичай не відповідають. Як боротися із цією проблемою?

На думку пані Остапчук, варіантів кілька. Перший – звернення до суду загальної юрисдикції із заявою про забезпечення доказів з метою отримання постанови суду про витребування у реєстратора даних про особу – реєстранта доменного імені. Другий варіант – звернення через суд до реєстратора доменного імені. У процесі судового розгляду слід витребувати докази про особу-реєстранта та здійснити заміну відповідача. І третій варіант – звернення до органів міліції або державних інспекторів з питань інтелектуальної власності із заявою про незаконне використання торгової марки або комерційного найменування в Інтернеті. У процесі перевірки заяви зазначені органи можуть встановити особу порушника, скласти протокол про адміністративне правопорушення і направити матеріали до суду.

Як простіше вийти в Європу

Українці все частіше звертаються до мадридської системи міжнародної реєстрації товарних знаків, розповів **Данило Бенатов**, партнер бюро «Др. Еміл Бенатов і Партнери». За-

20 років незалежності напів співвітчизники зареєстрували в цій системі близько 2 тис. товарних знаків. Існування мадридської системи забезпечується низкою документів, основним з яких є Мадридська угода про міжнародну реєстрацію знаків 1891 р. Мадридська система пропонує власникам товарних знаків можливість охорони належних їм товарних знаків у кількох країнах (членах Мадридського союзу) шляхом простої подачі заявки в національне або регіональне відомство з товарних знаків. Зареєстрований таким чином міжнародний знак становить еквівалент заявки або реєстрації цього знака, здійсненої безпосередньо в кожній країні, зазначеній заявником. Якщо протягом певного терміну відомство товарних знаків зазначеної країни не відмовляє в охороні знака, то вона здійснюється на тих саме умовах, що діють і для інших товарних знаків, зареєстрованих у цьому відомстві.

Учасниками Мадридської угоди є 85 країн, що дає можливість для розвитку бізнесу за кордоном. Якщо у вас є бізнес і ви хочете вийти на міжнародний ринок, то в більшості країн вам доведеться звернутися до іноземного патентного повіреного, а це потребує часу та коштів. На відміну від такої «класичної» схеми, мадридська система дозволяє подати одну заявку, використовуючи одного патентного повіреного (в Україні це можна зробити через «Укрпатент»).

Литовець **Ерікас Саукалас**, адвокат адвокатської контори Redy Zhaboliene «Metida», торкнувся теми захисту товарних знаків у Європейському Союзі. Так, на території держав Європейського співовариства діє спеціальний класифікатор «СТМ» для зареєстрованих торгових марок, що дає його власнику виключне право захисту від несанкціонованого використання торгової марки без його згоди. Більше того, власник має право заборонити неуповноваженим третім особам: розміщувати торгову марку на своїх товарах або упаковці; пропонувати товари, помічені зареєстрованою маркою, торгувати ними на ринку; пропонувати або надавати послуги з використанням зареєстрованої марки; імпортувати або експортувати товари та використовувати марку в ділових документах і в рекламних цілях.

ІВ та податки

Про те, як змінене податкове законодавство України взаємодіє з ІВ, а саме про особливості роботи з нематеріальними активами, розповіла **Наталія Науменко**, аудитор АКФ «Компас». За словами пані Науменко, приданий або отриманий нематеріальний актив (тобто об'єкт ІВ) відображається в балансі, якщо існує ювірність отримання в майбутньому економічних вигод, пов'язаних із його використанням, і його вартість може бути достовірно визначена.

Такий актив, отриманий у результаті розробки, слід відображати в балансі за умови, що підприємство має намір, технічну можливість і ресурси, щоб довести нематеріальний актив до стану, у якому він буде приданий для реалізації або використання, та можливість отримати в майбутньому економічні вигоди від реалізації або використання зазначеного активу. Що стосується терміну корисного використання нематеріального активу і методу його амортизації, то вони переглядаються в кінці звітного року, якщо в наступному періоді очікуються зміни строку корисного використання активу або умов отримання майбутніх прибутків.

Захист інтелектуальної власності в суді

Проблемними питаннями у сфері інтелектуальної власності переймаються й професійні громадські об'єднання юристів. Так, неподавно Асоціація адвокатів України в рамках Секції з інтелектуальної власності провела засідання на тему «Особливості захисту прав на торговельні марки у судовому порядку». Практика проведення подібних тематичних зустрічей в ААУ існувала давно, щоправда, впродовж тривалого проміжку часу адвокатам зібрались не вдавалось. Проте пізні зібрались, навчати і навчатись адвокатів мотивує необхідність підвищення власної кваліфікації. Крім того, програма заходів ААУ сформована з позицій практичного підходу, тож адвокати мають нагоду не слухати «голу» теорію, а здобувати корисний досвід.

Так, доцент кафедри цивільного права юридичного факультету КНУ ім. Т.Шевченка **Юрій Носік** зосередив увагу присутніх на проблемах доведення факту порушення, ос-

карження чи невизнання прав та охоронюваних законом інтересів власника об'єкта ІВ як підстави звернення за захистом до суду. Проаналізувавши практику Конституційного Суду та Верховного Суду України, пан Носік надав практичні рекомендації щодо обґрунтування належними доказами наявність факту порушення прав.

В свою чергу, адвокат та голова Секції **Микола Потоцький** розповів про проблеми підвідомчості, підсудності, позовної давності, а також формулювання позовних вимог у справах про захист прав на торговельні марки. Особливий інтерес присутніх викликали питання підвідомчості вказаної категорії справ, а також формулювання позовних вимог.

Підsumував такий короткий екскурс в судову практику захисту прав ІВ адвокат **Олег Чернобай**, який поділився досвідом підготовки справи до подання позову, збору дока-



зовій бази, формулювання питань, які ставляться на вирішення судової експертизи.

Варто відзначити, що кожна з озвучених доповідей була живою, тобто викликала запікалення у слухачів та плавно переходила в дискусію. Хотілось би, щоб подібних зустрічей було більше.

ТЕМА ТИЖНЯ: АДВОКАТУРА

Про необхідність реформування адвокатури говорять уже давно. Але спроби прийняти новий закон про адвокатуру жодного успіху не мали. Прийнятий у 1992 р. чинний Закон «Про адвокатуру» був актуальним і відповідав європейським вимогам того часу, але сьогодні суспільство потребує принципово нового нормативного регулювання адвокатської діяльності

Реформування професії: реалії та перспективи

В Україні триває робота над новим Законом «Про адвокатуру», який містив би принципи ґрунтовного реформування системи адвокатури та вдосконалені пропозиції щодо основних положень, розроблені провідними фахівцями в галузі адвокатури, правозахисними організаціями та вченими. Учасники Всеукраїнського адвокатського форуму, присвяченого реформуванню законодавства про адвокатуру, виявили бажання висловити своє ставлення до сучасної адвокатури та зробити внесок у вдосконалення її організації. Всеукраїнська громадська організація «Асоціація правників України» рішенням правління затвердила офіційну позицію щодо питань реформування адвокатури, у якій викладено низку пропозицій стосовно приведення законодавства про діяльність адвокатури України у відповідність до реалій сьогодні. Ці погляди внаслідок своєї вагомості та основоположного значення мають бути взяті до уваги під час опрацювання законопроекту про адвокатуру.

Закон «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 р. зазнав сім редакцій, які не повністю усунули спірні питання, актуальні в адвокатській діяльності. Сьогодні існує перелік законопроектів та пропозицій, але слід об'єднати всі ці численні варіанти в один законопроект та провести кронітку роботу над ним у комітетах Верховної Ради України, щоб забезпечити функціонування адвокатури відповідно до нових, якісно визначених положень. Чого ж нам очікувати від змін?

Частина 2 ст. 59 Конституції України говорить, що для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура. Це положення виступає для підозрюваного, обвинуваченого і підсудного конституційною гарантією реалізації права на вільний вибір захисника у кримінальному судочинстві під час допиту особи як свідка в органах дізнатання, досудового слідства чи дачі пояснень у правовідносинах із цими та іншими державними органами має право на правову (юридичну) допомогу від обраної за власним бажанням особи у статусі адвоката, що не виключає можливості отримання такої допомоги від іншої особи, якщо законами України не встановлено обмежень щодо цього.

Принциповою позицією з питань реформування адвокатури є приведення чинного законодавства у відповідність до міжнародних норм та стандартів. У міжнародній правничій практиці прийнято відокремлювати адвокатську діяльність і юридичну практику. Отже, ю особи, які займаються цими видами діяльності, називаються по-різному (наприклад, англ. – *solicitors/barristers*. – Ред.), мають десять різni процесуальнi повноваження i рiзne значення у правничій професії. До законодавства України необхідно внести відповідні зміни, адже зараз надавати

правову допомогу можуть не лише адвокати, але й інші особи, які мають на це право. На жаль, серед них зустрічаються особи, які за відсутності необхідної кваліфікації та юридичної освіти, отримуючи свідоцтво на зайняття підприємницькою діяльністю, вписали додатковий пункт «Правові послуги» і тим самим отримали легальну можливість представляти інтереси клієнтів у судах.

Враховуючи наведені аргументи, доцільно, але спірною виглядає новація щодо виокремлення виключного права адвокатів на надання правової допомоги громадянам у судах і під час кримінального судочинства та усунення положення стосовно можливості надання таких послуг «іншими особами в галузі права». Стаття 59 Конституції України закріплює діяльність адвокатури при наданні правової допомоги під час вирішення спорів у судах. Однак Конституційний Суд України в Ріпеніні від 30.09.2009 р. № 23-рп/2009 запропонував інше тлумачення

>> Нові зміни стосовно порядку функціонування адвокатури слід спрямувати на забезпечення механізму реалізації адвокатами своїх професійних прав та унеможливлення їх незаконного звуження або порушення

яких цієї норми, відповідно до якого особа під час допиту її як свідка в органах дізнатання, досудового слідства чи дачі пояснень у правовідносинах із цими та іншими державними органами має право на правову (юридичну) допомогу від обраної за власним бажанням особи у статусі адвоката, що не виключає можливості отримання такої допомоги від іншої особи, якщо законами України не встановлено обмежень щодо цього.

Таким чином, монополія адвокатури на здійснення представництва в суді значно підвищує рівень правової допомоги, захисту і представництва. Цього можна досягти, доповнivши Конституцію України положенням щодо такого виключного права адвокатури, а також прийнявши спеціальний закон, який визначатиме порядок діяльності юристів-підприємців, беручи до уваги всі його аспекти (як-от: порядок відповідальності, професійну етику то-що), які, на жаль, не врегульовані чинним законодавством.

Згідно з Рішенням КСУ від 16.11.2000 р. № 13-рп/2000 положення ч. 1 ст. 59 Конституції України «кохен є вільним у виборі захисника своїх прав» треба розуміти як конституційне право підозрюваного, обвинуваченого і підсудного при захисті від обвинувачення та особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, з

метою отримання правової допомоги вибирати захисником своїх прав особу, яка є фахівцем у галузі права і за законом має право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи.

Із прийняттям Закону «Про безоплатну правову допомогу» від 02.06.2011 р. функцію з надання правової допомоги було перенесено зі сфери адвокатської діяльності до сфери діяльності інших суб'єктів надання безоплатної первинної правової допомоги (органі виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, спеціалізовані установи, фізичні та юридичні особи приватного права), тим самим адвокатуру позбавили вагомої частини її діяльності.

Перелік норм і гарантій, що регламентують адвокатську діяльність, залишаються у статусі де-юре і не набувають реального вираження на практиці. Так, Міністерством внутрішніх справ України зафіксовано порушення прав адвокатів, що є небезпечними для їхнього життя і здоров'я і не дозволяють здійснювати професійний захист прав осіб, які потребують правової допомоги. Нерідко правоохоронці не допускають адвокатів до захисту, неподінок випадки незаконного усунення від здійснення адвокатської діяльності, порушення основних прав адвокатів, посягання на їхнє життя та здоров'я, незаконного проведення обшуку в житлі, незаконного прослуховування телефонних розмов, насильницького схилення до порушення адвокатської таємниці.

Нові зміни стосовно порядку функціонування адвокатури слід спрямувати на забезпечення механізму реалізації адвокатами своїх професійних прав та унеможливлення їх незаконного звуження або порушення. Цього можна досягти за допомогою суворих, чітко визначеніх санкцій, які передбачатимуться за будь-яке втручання в здійснення адвокатської діяльності та запобігання її здійсненню, а також завдяки встановленню кримінальної відповідальності за чітко окреслені форми запобігання здійсненню адвокатом діяльності з надання професійної допомоги.

Створення нового законодавчого акта є складною процедурою внаслідок надзвичайно складного характеру самої адвокатської діяльності. Відповідно до Правил адвокатської етики професія адвоката має велике соціальне значення, є однією з головних гарантій належного рівня захисту прав та свобод громадян і потребує від своїх представників відданості професії, благородства та людянності. Але після тривалої, багаторічної роботи над законопроектом щодо реформування системи адвокатури результат вже має бути явлений правовому суспільству з метою реального приведення вітчизняного законодавства у відповідність до світових стандартів.



Дар'я ГАНІЧ
молодший юрист
ЮОК «Олексій Пуха
і Партнери»

Електронна версія – вдвічі дешевше!

Електронна версія газети «Правовий тиждень» тепер доступна всім читачам!
Вартість передплати газети в цифровому форматі значно дешевша
за його «паперовий» варіант – лише 26 грн./місяць (156 грн./півроку, 312 грн./рік).

Оформити замовлення на передплату видання в цифровому форматі
можна через e-mail:gazeta@legalweekly.com.ua
або зателефонувавши у редакцію за номером: (044) 219-27-17 (Дмитро Шкарупа)



Гострі питання реформи адвокатури



Багато років в Україні триває обговорення реформи адвокатури, у правових колах точаться нескінченні дискусії, всі очікують прийняття нового Закону «Про адвокатуру». Уже розроблено декілька законопроектів

Павліна
РАТУШНЯК

член робочої групи з
питань реформування
адвокатури при АПУ

Адвокатура – це правовий інститут, покликаний захищати права і свободи, а також представляти законні інтереси людини, громадянині і юридичних осіб. Особливість адвокатури полягає в тому, що вона є єдиним недержавним інститутом, основним завданням якого є надання правової допомоги та захисту фізичним та юридичним особам. Згідно з Конституцією України є сувереною і незалежною, демократичною, соціальною і правовою державою. Правовий статус інституту адвокатури визначений в Основному Законі. Так, у ч. 2 ст. 59 Конституції України зазначено: «Для забезпечення права на захист від обвинувачення та надання правової допомоги при вирішенні справ у судах та інших державних органах в Україні діє адвокатура».

Належне функціонування інституту вільної адвокатури та виконання адвокатами функцій захисту громадянині та юридичної особи фактично є єдиною можливістю юридичного захисту. Виходячи з цього важко переоцінити значення інституту адвокатури. В ідеалі реформа української адвокатури має усунути всі колії та заповнити всі прогалини в законодавстві, посилити та укріпити адвокатуру як незалежний інститут, основна функція якого регламентована Конституцією України. Сильна та незалежна адвокатура є складовою демократичного суспільства та правової держави.

Останні тенденції в суспільному житті країни, численні зміни та новації в українському законодавстві свідчать про сталу тенденцію до посилення впливу держави та її органів. Доречно згадати слова Людовика XIV: «Держава – це я».

Що таке держава та яка її сутність? Існує багато визначень і чимало підходів до розуміння ролі, сутності та функцій держави. Не заглиблюючись у дискусії, скажемо, що держава – це політична організація, основною метою та завданням якої є захист її громадян.

Ми з'ясували, що держава створена для захисту громадян (це її сутність), але чи інтереси вона захищає? Існують дві відповіді на це питання. Згідно з першою сутністю держави є класовою (захист панівних класів), згідно з другою – загальносоціальною (захист інтересів усього суспільства). Прийнято вважати, що сучасна держава є надкласовою та захищає інтереси всіх громадян.

ІІІ. Л. Монтеск'є запропонував принцип розподілу влади на законодавчу, виконавчу та судову. Діяльність адвокатури пов'язана із судовою гілкою влади: «Кожному гарантується захист його прав, свобод та законних інтересів незалежним і безстороннім судом, утвореним відповідно до закону» (ст. 7 Закону «Про судоустрій та статус суддів»). Участь адвоката у судовому процесі надзвичайно важлива. Без неї суд може виконувати свою функцію лише формально: виносити рішення. На практиці ж без належної участі адвоката (захисника) судовий процес може перетворитися на щось не-пристойне. Отже, невипадково в Конституції України є згадка про адвокатуру.

Чинний Закон «Про адвокатуру» був прийнятий 19 грудня 1992 р. і відтоді не зазнав значних змін. Минає час, суспільство розвивається, рухається вперед. Не є винятком

і адвокатська діяльність. Отже, цілком зрозуміло, що у законодавстві виникають прогалини.

Розглянемо особливості регулювання діяльності адвокатури та заявленої реформи останньої. Від кого ж іде ініціатива і який варіант реформи пропонується? Ініціативу достатньо, хоча одразу зауважимо, що не всі вони мають на меті розбудову та зміцнення адвокатури. Деякі проекти Закону «Про адвокатуру» написані з бажанням поставити останню в залежні становище, перетворити її на добровільно-примусову організацію з обов'язковим членством, причому членство має бути контролюванім і за певних умов може бути припинене. Винятки передбачені у певних випадках, а наслідком припинення членства є втрата адвокатського свідоцтва. Хороппа перспектива для правової держави, чи не так?

Паралельне існування двох професій: бути чи не бути?

Одна з найактуальніших проблем, яку має вирішити новий Закон, – паралельне існування професій адвоката та юриста. Деякі законопроекти пропонують, щоб правову допомогу надавали лише адвокати. Зокрема, у ст. 4 законопроекту № 1430 (із пропозиціями від Комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права) зазначено: «Надання професійної допомоги, захисту та представництва прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб здійснюється лише адвокатами».

Тобто із прийняттям цього документа всі практикуючі юристи муситимуть пройти певну спрощену процедуру і стати адвокатами. Фактично законопроект пропонує злиття двох професій в одну – адвоката. Ця концепція є дещо ідеалістичною, адже сьогодні в Україні дуже багато практикуючих юристів, і далеко не всі вони бажають стати адвокатами, а решта просто не має потрібного стажу. Тому вважаємо за доцільне законодавчо закріпити виключне право адвокатів на надання правової допомоги в судах. Таким чином, залишатися дві професії, але інтереси в судах зможуть представляти лише адвокати. Сьогодні така преференція для адвокатів існує лише в кримінальному та адміністративному процесі, але є рішення Конституційного Суду України у справі Солдатова, яке дозволяє участь у процесі й інших фахівців у галузі права.

Практика існування двох професій уже використовується у світі, зокрема, у Польщі. Там правову допомогу в певному обсязі надають представники двох юридичних професій: адвокати та правові радники. Сьогодні статус цих професій практично одинаковий. Різниця лише в тому, що адвокати мають виключне право на надання правової допомоги у кримінальних справах. Тобто захисником може бути лише адвокат.

Адвокатське самоврядування чи Міністерство адвокатури?

Не менш актуальні питання про адвокатське самоврядування. Автори деяких законопроектів пропонують створити систему самоврядування, на чолі якої стоятиме Всеукраїнська палата (або Рада) адвокатів. Зокрема, у ч. 1 ст. 54 законопроекту, запропонованого Вищою кваліфікаційною комісією адвокатури при Кабінеті міністрів України, зазначено: «Національна асоціація адвокатів України – не-

залежна, самоврядна організація, що об'єднує всіх адвокатів України».

Цей, а також інші законопроекти пропонують створити такий орган адвокатського самоврядування, до якого мають увійти всі адвокати. Деякі законопроекти за несплату членських внесків передбачають позбавлення адвоката свідоцтва на право зайняття адвокатською діяльністю. Необхідно зрозуміти, що адвокатура – це незалежний інститут, а не Міністерство адвокатури на чолі з головним адвокатом і його заступниками. Така норма суперечить законодавству – як внутрішньодержавному, так і міжнародному. Частина 4 ст. 36 Конституції України зазначає: «Ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке об'єднання громадян».

На адвоката покладене завдання надавати правову допомогу, адвокат є незалежним при здійсненні своєї професійної діяльності. Створення такого органу фактично призведе до підпорядкування адвокатів і уможливить тиск на них.

Отже, слід створити адвокатське самоврядування, але на засадах добровільного членства. Оскільки як адвокат, так і будь-яка інша особа не може бути змушені до вступу у те чи інше об'єднання. Якщо адвокат вважає за потрібне, він може стати членом такого органу.

Кому представляти і захищати інтереси в суді?

Якщо запроваджувати виключне право адвокатів на надання правової допомоги в судах, необхідно передбачити період, протягом якого практикуючі юристи, які відповідають встановленим вимогам і бажають стати адвокатами, зможуть отримати відповідне свідоцтво за спрощеною процедурою та за символічну плату. Можливо, таким кандидатам не завадить також прослухати курс адвокатської етики.

Новий Закон має врегулювати й інші питання, що стосуються: організаційних форм, умов набуття статусу адвоката, складання кваліфікаційних іспитів, страхування професійної відповідальності, дисциплінарної відповідальності адвокатів тощо.

Страхування професійної відповідальності

Страхування професійної діяльності адвоката є вимогою сьогодення. У багатьох європейських країнах ця норма є обов'язковою. Слід зазначити, що і в Україні чимало адвокатів страхують свою відповідальність. Це не є принциповим нововведенням, адже відповідна послуга вже надається і продиктована вимогами ринку та замовників. Кожне із зазначених питань важливе для майбутнього адвокатури. Адвокатура має бути сильною та незалежною, щоб виконувати покладене на неї завдання: надавати правову допомогу і, зокрема, захищати права та свободи фізичних та юридичних осіб. Адвокат – це захисник, він не зможе здійснювати свій обов'язок, якщо не матиме гарантій незалежності.

Як вже зазначалось, адвокатура – єдиний недержавний інститут, що спрямований на захист прав та свобод людини і громадянині. Практика свідчить про те, що сьогодні порушення прав, свобод та законних інтересів (у тому числі державними органами) є масовими. Тому від того, наскільки сильною, незалежною, неупередженою і законодавчо захищеною буде адвокатура, залежить впевненість кожного у захисті своїх прав, свобод та законних інтересів.

The screenshot shows the homepage of the Legal Weekly website. At the top, there's a header with the newspaper's name in large green letters and its legal status as 'Legal Weekly'. Below the header, there's a navigation menu with links like 'File', 'Edit', 'View', 'Favorites', 'Tools', 'Help', and a search bar. The main content area features a large green banner with the text 'Гострі питання реформи адвокатури' (Sharp issues of legal reform). Below the banner, there's a portrait of Pavlina Ratushnyak, the author of the article. The main article text follows, along with several sub-sections and footnotes. At the bottom, there's a footer with links to various legal forums and a 'All sections' link.

Медичне і фармацевтичне право – один із доволі цікавих і перспективних напрямів юридичної практики. Проте фахівців у ньому поки небагато

Неподавно адвокати, юристи-практики та юрисконсульти закладів охорони здоров'я отримали чудову нагоду підвищити свою кваліфікацію в галузі медичного права – взяти участь у двоєденному семінарі-практикумі «Застосування законодавства України про охорону здоров'я. Методики захисту прав і законних інтересів пацієнтів, медичних працівників і закладів охорони здоров'я». Організаторами семінару виступили Інститут медичного і фармацевтичного



«Медичні» адвокати: більше і краще

права та біоетики Академії адвокатури України, Українське відділення Кафедри ЮНЕСКО з біоетики та Інститут підвищення кваліфікації Академії адвокатури України за сприяння Спілки адвокатів України та Української медико-правової асоціації. Програма заходу була цікавою і насыченою: вона охоплювала майже всі основні аспекти, знання яких необхідні юристові, щоб зорієнтуватися у предметі медично-го права. Тож не випадково учасниками практикуму стали майже півтори сотні адвокатів.

Величезний інтерес викликав виступ модератора семінару Радмили Гревцової, директора, президента Української медико-правової асоціації, керуючого партнера ЮК Yurkraft Medical. Інформація, якою вона поділилася, мала практичне спрямування: слухачі дізналися про нові види правової допомоги в галузі медичного права та особливості її надання. Так, сьогодні значним попитом користується, наприклад, правовий аудит діяльності закладів охорони здоров'я. Чимало роботи юристові додають зміни до законодавства, у тому числі ті, які стосуються захисту персональних даних, ліцензування й акредитації закладів охорони здоров'я та інших питань.

Більшість судових справ, зокрема цивільних справ за позовами про відшкодування майнової і моральної шкоди, завданої медичною допомогою або медичними послугами неналежної якості. З'являються і цивільні справи про відшкодування моральної шкоди, завданої порушенням особистих немайнових прав, не пов'язаних з уникодженням здоров'я (наприклад, права на вибір лікаря, на інформацію про стан здоров'я і медичне втручання). Усе це вимагає розуміння специфіки медичної діяльності, знання законодавства про охорону здоров'я і тенденцій правозастосовної практики.

Невинадково питання методики і тактики ведення «медичних» справ опинилися у центрі уваги Павла Луцюка, адвоката, віце-президента Спілки адвокатів України. На правозахисних аспектах адвокатської діяльності у сфері медичного права зупинився адвокат Олег Веремієнко. Цікавим був і виступ Олени Бабич, адвоката, керуючого партнера юридичної компанії «Бабич і Партнери», яка висвітлила правові проблеми застосування нових технологій лікування, зокрема допоміжних репродуктивних технологій (штучного запліднення, сурогатного материнства тощо). А родзинкою заходу був виступ гості із Франції

Анн-Марі Дуте, професора Університету м. Тулуса (Франція), лікаря і юриста, президента Асоціації з вивчення та дослідження з медичного права.

За словами організаторів, цей семінар – липче початок масштабного проекту з підвищення кваліфікації адвокатів у галузі медичного і фармацевтичного права. Крім того, співробітництво між Інститутом медичного і фармацевтичного права та біоетики Академії адвокатури України і подібними центрами зарубіжних університетів, а також з міжнародними організаціями дозволить українським адвокатам поглибити свої знання у цій царині за кордоном, наприклад на спеціальному українсько-французькому семінарі в межах Європейської літньої школи з медичного права, що відбудеться влітку 2012 р. у Тулузі.

Запікавленість адвокатів у вдосконаленні своїх знань і навичок з медичного права дала попитові для створення Координатної ради вчених, викладачів та практиків у сфері медичного права, а також відповідного Реєстру фахівців. Ці проекти дозволять координувати зусилля медико-правової спільноти та сприятимуть забезпеченню потреб у кваліфікованій правовій допомозі з питань медичного права.

Зміна влади у Спілці адвокатів України

Наприкінці листопада у конференц-залі Київського міського будинку вчителя відбувся VII Звітно-виборний з'їзд Спілки адвокатів України (далі – САУ, Спілка). Цікаво, що цей захід відбувся у місці, в якому два десятиліття тому проходив перший організаційний з'їзд цієї організації.

Адвокатам, делегованим регіональними відділеннями САУ (усього було зареєстровано 179 делегатів), належало вирішити широке коло питань. Зокрема, вони мали затвердити зміни до статуту організації та прийняти нову редакцію Положення про регіональні відділення САУ. Проте топ-темою з'їзу було переобрannia президента САУ та визначення нового складу віце-президентів Спілки.

Вирішенню цих питань передував звіт президента САУ Тетяни Варфоломеєвої, яка розповіла про здобутки і розвиток Спілки за період своєї каденції. Зокрема, пані Варфоломеєва повідомила, що сьогодні членами САУ є близько 3,5 тис. адвокатів у 27 відділеннях. За останні п'ять років до її лав вступило близько 1 тис. адвокатів, проте реальний чисельний склад поповнився лише на 27 осіб. Така арифметика певним чином виправдана, адже Спілка пройшла плях очищення, виключивши зі своїх лав тих, хто числився у ній формально, не платив членськими та не проявляв жодної активності.

Цікаво було послухати і про стан виконання програм, які стала собі за мету організація. Зокрема, про діючу програму захисту прав адвокатів, програму підвищення кваліфікації представників цієї професії, законотворчу роботу САУ. До речі, останній пункт викликав жваве обговорення. Цікаву думку висловив голова Вищої кваліфікаційної комісії адвокатів Володимир Висоцький, який наголосив на тому, що САУ завжди брала активну



участь у законопроектній роботі та, зокрема, у реформуванні професії. Водночас пан Висоцький висловив стурбованість тим фактом, що розробка нового Закону «Про адвокатуру» може відбутися без участі самих адвокатів.

Проте це вже турботи нового президента спілки, а Тетяні Варфоломеєві делегати подякували її за роботу на «добре». Новим президентом Спілки було обрано представника влади – заступника голови Вищої ради юстиції, члена ВККА Лідію Ізовітову (на фото). У роботі новому президенту САУ допомагатимуть Станіслав Башенко, Петро Бойко, Йосип Бронз, Ольга Жуковська, Сергій Гончаренко, Галина Ковбасинська та Павло Луцюк, яких обрали новими віце-президентами Спілки. Новачків серед віце-президентів практично немає, тоді як їхній кількісний склад адвокатів вирішили зменшити, як і відмовитись від посади першого віце-президента.

За наслідками роботи З'їзу було затверджено низку змін до статуту, також було прийнято рішення щодо розповсюдження нової редакції Положення про регіональне відділення САУ на місцях для обговорення його серед адвокатів – членів Спілки, адже цей документ спричинив дискусію і не міг бути прийнятий без попереднього ознайомлення з ним у відділеннях Спілки.

Дано старт реформі

Реформі адвокатської та прокурорської професії дано сигнальний постріл на старт. Президент України своїм розпорядженням №362/2011-рп створив робочу групу з питань реформування прокуратури та адвокатури й затвердив її персональний склад. Своє рішення глава держави пояснив необхідністю підготовки узгоджених пропозицій щодо реформування цих інституцій з урахуванням загальновизнаних міжнародних стандартів. Керувати роботою групи буде Андрій Портнов – радник Президента, керівник головного управління з питань судоустрою Адміністрації Президента. Також керманич держави затвердив склад групи. Варто зазначити, що працювати над таким потрібним країні законодавством будуть, зокрема, троє екс-голов ВСУ Віталій Бойко, Василь Маяренко, Василь Онопенко та ще кілька десятків авторитетних правників та державних діячів. При цьому пан Портнов отримав право вносити зміни до персонального складу, зачучати до роботи працівників центральних та місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ і організацій. Робоча група впродовж 2 місяців має підготувати та подати пропозиції щодо реформування прокуратури та адвокатури.

Останні тенденції в регулюванні діяльності адвоката



Марія
БАРАНОВИЧ
юрист ЮК
«Правовий альянс»

Нормативно-правові акти України покладають на адвокатів все більше обов'язків, відповідно, підвищується і їхня відповідальність. Доводиться слідкувати за розробкою та прийняттям нововведень, щоб вони не застали зневажка. Тож із яким багажем обов'язків вступають українські адвокати у новий, 2012 рік? Проаналізуємо деякі зміни, що відбулися за останні два роки

Підвищення кваліфікації адвоката

Перш за все необхідно згадати рішення Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури України від 03.09.2010 р. № V/21-421 (зі змінами, внесеними 22.07.2011 р.), яким затверджено Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України (далі – Порядок), введений в дію з 1 серпня 2011 р. У п. 17 Порядку зазначено, що підвищення кваліфікації є професійним обов'язком адвоката. Додатком 1 до Порядку передбачено перелік видів підвищення кваліфікації, які адвокат має право обирати вільно, та чітку систему оцінювання підвищення кваліфікації адвокатів (систему залікових балів). Наприклад, шість балів можна отримати за публікацію однієї наукової або науково-практичної статті у фахових друкованих виданнях в Україні та за кордоном; п'ять балів – за виступ із доповідю або презентацією на конференції, семінарі, кругому столі, майстер-класі, тренінгу тощо, які організуються та проводяться за участю ВККАУ, кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури вищими навчальними закладами, регіональними, загальнодержавними та міжнародними спілками й асоціаціями адвокатів та іншими громадськими організаціями юристів в Україні та за кордоном; а один бал – за гонитву участі в таких заходах.

Слід наголосити, що на першому році адвокатської діяльності необхідно підвищувати кваліфікацію адвокатів за професійними програмами (за загальною або галузевою складовою). У разі успішного проходження тестування за професійними програмами адвокат отримують Сертифікат про підвищення кваліфікації. До речі, рішенням ВККАУ від 17.06.2011 р. № VI/6-233 вже затверджено зразки Сертифіката про акредитацію професійної програми підвищення кваліфікації адвокатами та Сертифіката учасника підвищення кваліфікації адвокатами.

Протягом періоду оцінювання (п'яти років) адвокат повинен отримати не менше 60 залікових балів, при цьому кожного року – не менше 12 балів. Надлишок балів, отриманих протягом періоду оцінювання, може бути перенесений на наступний період оцінювання в кількості, що не перевищує 24 бали. Адвокатам, які протягом періоду оцінювання отримали не менше 60 залікових балів, ВККАУ за поданням регіональної КДКА видає Свідоцтво про підвищення кваліфікації.

Якщо протягом періоду оцінювання адвокат здійснював професійну діяльність менше 11 місяців на рік, мінімальна кількість залікових балів зменшується пропорційно. До того ж у разі втрати працевлаштністі більше ніж на три місяці або з інших поважних причин рішенням КДКА адвокат може бути повільню або частково звільнений від обов'язку підвищення кваліфікації протягом періоду оцінювання.

На адвоката покладено обов'язок самостійно вести облік залікових балів та зберігати відповідні сертифікати, свідоцтво про хід підвищення кваліфікації або інші документи,

що підтверджують підвищення його кваліфікації протягом періоду оцінювання. Ці документи адвокат зобов'язаний надати КДКА протягом місяця після спливу п'ятирічного періоду оцінювання, після чого у Свідоцтві про хід підвищення професійної кваліфікації адвокатом робиться відповідна відмітка про зарахування залікових балів. Зазначені документи також можуть бути витребувані в адвоката в разі надходження до КДКА скарт (окремих ухвал, постанов) про порушення, вчинені адвокатом, або про низький рівень наданої ним правової допомоги та враховуються при розгляді справи про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності або покладення на нього обов'язку підвищити свою кваліфікацію.

Необхідно звернути увагу на те, що до адвокатів, які не виконують обов'язок щодо постійного поглиблення своїх знань і покращення професійної майстерності, ігнорують вимоги зазначеного Порядку, рішення КДКА про підвищення кваліфікації адвокатів, можуть бути застосовані заходи дисциплінарної відповідальності в порядку, передбаченому чинним законодавством про адвокатуру за порушення Правил адвокатської етики.

Фінансовий моніторинг діяльності адвоката

У зв'язку зі змінами, внесеними до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» від 18.05.2010 р. (далі – Закон проти легалізації доходів), з 21 серпня 2010 р. адвокатів визнано суб'єктами первинного фінансового моніторингу. Раніше на пішахах періодичних видань неодноразово обговорювали доцільність цього кроку, висловлювали думки щодо колізії між фінансовим моніторингом та адвокатською таємницею. Однак, як токажуть, після бійки кулаками не махають. Зміни прийняті, тому необхідно керуватися чинним законодавством.

17 червня 2011 р. ВККАУ своїм рішенням № VI/6-230 затвердила Методичні рекомендації Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури з деяких питань, які виникають в практиці адвокатів при застосуванні ними законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, при здійсненні нагляду за діяльністю адвокатів як суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Цікаво, що адвокатське об'єднання не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу. Водночас суб'єктами, щодо яких Міністерство юстиції України може здійснювати нагляд на предмет дотримання вимог законодавства у сфері протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, є адвокати за наявності таких умов:

- адвокат має чинне свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю і займається нею індивідуально або є членом адвокатського об'єднання;
- між адвокатом і клієнтом укладено угоду про надання правової допомоги, зміст якої становить участь адво-

ката у підготовці і здійсненні правочину, передбаченого у ч. 1 ст. 8 Закону проти легалізації доходів, а саме щодо: купівлі-продажу нерухомості; управління активами клієнта; управління банківським рахунком або рахунком у цінних паперах; залучення коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їхньої діяльності та управління ними; утворення юридичних осіб, забезпечення їхньої діяльності чи управління ними, а також купівлі-продажу юридичних осіб.

Чинне законодавство не встановлює умов щодо розміру гропової суми за такими правочинами, тому такі операції можуть ставати предметом фінансового моніторингу незалежно від того, на яку суму вони укладаються. Надання інших видів юридичної допомоги, які не стосуються підготовки та укладення цих правочинів, зокрема консультування щодо виконання правочинів, зазначених у ст. 8 Закону проти легалізації доходів, складання відповідних документів, представництво інтересів у суді та в інших державних органах тощо, не є підставою для виконання адвокатом обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Наявність підстав для виконання адвокатами обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу підтверджується виключно угодою про надання правової допомоги, укладеною між адвокатом і клієнтом, якою передбачено в тому числі або виключно надання адвокатом правової допомоги у вигляді участі в підготовці та укладенні зазначених правочинів.

На адвокатів як суб'єктів первинного фінансового моніторингу покладаються такі основні обов'язки:

- стати на облік у Державній службі фінансового моніторингу України після отримання ордеру або іншого документа, що підтверджує його повноваження, чи з моменту отримання доручення на вчинення певних дій за умови, про він бере участь у підготовці і здійсненні правочинів, визначеніх ч. 1 ст. 8 Закону проти легалізації доходів, однак не пізніше ніж протягом трьох робочих днів із дати встановлення ділових відносин адвокатського об'єднання з клієнтом. Для цього на адресу Держфінмоніторингу слід надіслати поштове відправлення із заповненою формою обліку суб'єктів фінансового моніторингу (№ 1-ФМ), яка розміщена на сайті Держфінмоніторингу www.sdfm.gov.ua;
- здійснювати ідентифікацію клієнта та вивчати його фінансову діяльність у разі укладення з ним угоди про надання правової допомоги;
- забезпечувати реєстрацію фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, не пізніше наступного робочого дня з дати їх виявлення відповідно до Порядку взяття на облік суб'єктів первинного фінансового моніторингу, реєстрації ними фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, і подання Держфінмоніторингу інформації про зазначені та інші фінансові операції, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму, затвердженого постановою Кабінету міністрів України від 25.08.2010 р. № 747, та наказу Держфінмоніторингу «Про затвердження форм обліку та подання інформації, пов'язаної із здійсненням фінансового моніторингу, та Інструкції щодо їх заповнення» від 26.08.2010 р. № 148;
- подавати до Держфінмоніторингу інформацію щодо здійснених операцій та/або оформленіх правочинів, які є підстави вважати, що вони є підозрілими або такими, що можуть бути причетними до легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму, затвердженого постановою Кабінету міністрів України від 25.08.2010 р. № 747, та наказу Держфінмоніторингу «Про затвердження форм обліку та подання інформації, пов'язаної із здійсненням фінансового моніторингу, та Інструкції щодо їх заповнення» від 26.08.2010 р. № 148;

За невиконання вимог законодавства про протидію легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, до адвоката можуть бути застосовані фінансові санкції, а за повторне аналогічне порушення протягом одного року Міністерство юстиції України (управління юстиції) може ініціювати зупинення дій чи анулювання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю. За умисле ж порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму передбачається кримінальна відповідальність.

Отже, за часів реформ українському адвокату необхідно постійно тримати руку на пульсі законодавчих змін, аби не прогнати важливі нововведення. Адже, як відомо, познання закону не звільняє від відповідальності за його невиконання.

Ви володієте інформацією і бажаєте нею поділитися з колегами? Опублікуйте Ваші матеріали на сторінках газети «Правовий тиждень»!

Судові рішення та їх коментарі, узагальнення судової практики та аналітичні статті надсишайте на адресу редакції: 02140, м. Київ, вул. Гмирі, 2, оф. 17 або електронною поштою: gazeta@legalweekly.com.ua

Минуло вже більше двох років з дати набуття чинності Законом України «Про акціонерні товариства» (далі – Закон про АТ). На виконання вимог цього Закону акціонерні товариства мали до 30 квітня 2011 р. привести свою діяльність у відповідність до його вимог

Акціонерні товариства були зобов'язані:

1) внести зміни до статуту товариства, які в тому числі мали передбачати зміну найменування акціонерного товариства з відкритого або закритого на публічне чи з відкритого або закритого на приватне акціонерне товариство за умови, що кількість акціонерів у приватному акціонерному товаристві не перевищуватиме 100 осіб, а також виконати всі інші вимоги Закону про АТ у статуті товариства;

2) привести внутрішні положення товариства у відповідність до вимог Закону про АТ.

При цьому датою приведення діяльності акціонерних товариств у відповідність до вимог Закону про АТ є дата державної реєстрації зазначених змін до статуту. Відповідно, якщо зазначені дії товариством не виконані, це є порушенням вимог Закону про АТ.

Протягом дворічного переходного періоду акціонерні товариства до приведення своєї діяльності у відповідність до вимог Закону про АТ мали керуватись у своїй діяльності положеннями Закону України «Про господарські товариства» та статутом товариства.

330 квітня 2011 р. ст. 1-49 Закону «Про господарські товариства» у частині, що стосувалася акціонерних товариств, втратили чинність.

Відповідно до роз'ясень Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 20.05.2011 р. № 7 з 1 травня 2011 р. всі акціонерні товариства, які були створені до набрання чинності Закону про АТ та до 30 квітня 2011 р. не

Крім того, ДКЦПФР відповідно до ст. 188-30 Кодексу України про адміністративні правопорушення може притягнути до адміністративної відповідальності посадову особу акціонерного товариства за ухилення від виконання або несвоєчасне виконання розпорядження про усунення порушень законодавства про цінні папери та накласти штраф у розмірі 500-750 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. За ті самі діяння, вчинені особою, на яку протягом року було накладено адміністративне стягнення, може бути накладено штраф у розмірі 750-1000 неоподатковуваних мінімумів. Отже, зволікання із приведенням діяльності акціонерного товариства у відповідність до вимог Закону про АТ може мати для товариства суттєві негативні наслідки. Проте на цьому неприємності не закінчуються.

Якщо зміни до статуту та внутрішніх положень акціонерного товариства не будуть внесені відповідно до вимог Закону про АТ, у разі прийняття товариством рішення про зміну розміру статутного капіталу, деномінацію акцій, емісію цінних паперів воно не зможе зареєструвати випуск цінних паперів. Таке обмеження передбачене п. 6 Розділу XVII «Прикінцеві та переходні положення» Закону про АТ.

Аналіз положень Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» свідчить, що державний реєстратор може відмовити у проведенні державної реєстрації змін до установчих документів, якщо установчі документи не містять відомостей, передбачених законом.

загальних зборів, а щодо кандидатів до складу органів АТ – не пізніше ніж за 7 днів до дати проведення загальних зборів;

- наглядова рада має прийняти рішення про включення пропозицій до порядку денного не пізніше ніж за 15 днів до дати проведення загальних зборів. Слід враховувати, що пропозиції акціонерів, які сукупно є власниками 5% або більше простих акцій, підлягають обов'язковому включення до порядку денного;

- АТ не пізніше ніж за 10 днів до дати проведення загальних зборів має повідомити акціонерів про зміни у порядку денного;

- перелік акціонерів, які мають право на участь у загальних зборах, складається станом на 24-ту годину за три робочі дні до дня проведення таких зборів у порядку, встановленому законодавством про депозитарну систему України;

- реєстраційна комісія призначається наглядовою радою. Повноваження реєстраційної комісії за договором можуть передаватися реєстратору, зберігачу або депозитарію;

- лічильна комісія обирається загальними зборами, а це питання окремо включається до порядку денного (ст. 44 Закону про АТ). Повноваження комісії за договором можуть передаватися реєстратору, зберігачу або депозитарію;



Ю́рій Чирський
юрист ЮФ «Салком»

Сьогодення безвідповідальних

Що робити акціонерним товариствам, які не привели свою діяльність у відповідність до вимог Закону України «Про акціонерні товариства»

привели свою діяльність у відповідність до цього документа, мають керуватись у своїй діяльності виключно нормами Закону про АТ, а також положеннями статуту та локальними актами акціонерних товариств у частині, що не суперечить положенням Закону про АТ.

Порівняльний аналіз норм Закону «Про господарські товариства» та Закону про АТ виявляє значні відмінності у правовому регулюванні діяльності акціонерних товариств. Ми не зупиняємося на згаданих відмінностях, а зосередимося на тому, яким чином акціонерні товариства зможуть виконати вимоги Закону про АТ.

Із закінченням переходного періоду для акціонерних товариств, що не виконали або не повністю виконали вимоги Закону про АТ, не припинився обов'язок щодо приведення їх діяльності у відповідність до вимог цього документа.

Таким чином, зволікаючи із виконанням приписів Закону про АТ, відкриті та закриті акціонерні товариства порушили вимоги закону. Як свідчить практика, в такій ситуації ДКЦПФР у разі виявлення зазначеного правопорушення виносить розпорядження про усунення порушень законодавства на ринку цінних паперів. У розпорядженні ДКЦПФР, як правило, встановлює шестимісячний строк для приведення діяльності акціонерного товариства у відповідність до вимог Закону про АТ.

Відповідно до п. 10 ст. 8 Закону «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» розпорядження ДКЦПФР про усунення порушень законодавства про цінні папери є обов'язковими для виконання емітентами. У разі невиконання або несвоєчасного виконання розпорядження про усунення порушень законодавства про цінні папери ДКЦПФР відповідно до п. 8 ч. 1 ст. 11 Закону «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» може застовувати до акціонерного товариства фінансові санкції у розмірі 1-5 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян та внести нове розпорядження про усунення порушень законодавства на ринку цінних паперів. У разі повторного протягом року невиконання або несвоєчасного виконання розпорядження про усунення порушень законодавства про цінні папери штраф може скласти 5-10 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Згідно із п. 5 ст. 8 Закону «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» у разі порушення законодавства про цінні папери ДКЦПФР може зупинити на термін до одного року розміщення (продаж) та обіг цінних паперів акціонерного товариства.

Отже, існує ризик того, що акціонерні товариства, які не привели свою діяльність у відповідність до вимог Закону про АТ, не зможуть зареєструвати зміни до статуту товариства, якщо його установчі документи загалом не відповідають Закону про АТ.

Таким чином, акціонерні товариства, які не привели свою діяльність у відповідність до вимог Закону про АТ, обмежені законом, зокрема, у здійсненні емісії цінних паперів, внесенінні змін до статуту, якщо такі зміни не будуть спрямовані на приведення діяльності товариства у відповідність до вимог Закону про АТ. Більше того, якщо акціонерні товариства продовжуватимуть порушувати вимоги Закону про АТ, до них та їхніх керівників можуть бути застосовані фінансові санкції тощо.

У ситуації, що склалася, єдиним виходом для акціонерного товариства є скликання загальних зборів та вирішення своєї подальшої долі. При цьому при скликанні загальних зборів акціонерів товариства можуть керуватися положеннями статуту, які не суперечать Закону про АТ.

Сьогодні право скликати річні та позачергові загальні збори надано наглядової раді товариства. Також позачергові загальні збори можуть бути скликані акціонерами, якщо наглядова рада протягом десяти днів не прийме рішення про скликання загальних зборів на вимогу акціонерів, що володіють 10% і більше акцій товариства. Якщо у товаристві з кількістю акціонерів – власників простих акцій дев'ять осіб і менше не створена наглядова рада, то повноваження наглядової ради з підготовки та проведення загальних зборів здійснюються виконавчим органом, якщо інше не встановлено статутом товариства.

Отже, при скликанні наглядовою радою загальних зборів акціонерів та їх проведенні слід враховувати таке:

- повідомлення про проведення загальних зборів має обов'язково містити інформацію, що визначена у ст. 35 Закону про АТ. Порядок денний зборів надсилається акціонерам у спосіб, визначений статутом АТ, не пізніше ніж за 30 днів до дати проведення зборів. Крім того, таке повідомлення публікується в офіційному друкованому органі;
- дата складання переліку акціонерів, яким має бути надіслане повідомлення про проведення загальних зборів та порядок денний, не може передувати дню прийняття наглядовою радою рішення про їх проведення і не може бути встановлена раніше ніж за 60 днів до дати їх проведення;
- акціонери мають право вносити пропозиції до порядку денного не пізніше ніж за 20 днів до дати проведення

- затвердження наглядовою радою форми та тексту бюлетеня для голосування не пізніше ніж за 10 днів до дати проведення загальних зборів, щодо обрання кандидатів до складу органів товариства – не пізніше ніж за 4 дні до дати проведення загальних зборів. Способ голосування на загальних зборах визначається відповідно до ст. 43 Закону про АТ;

- голова та секретар зборів призначаються відповідно до положень чинного статуту товариства або це питання може бути винесене на розгляд загальних зборів з обов'язковим включенням його до порядку денного;

- порядок проведення загальних зборів акціонерного товариства встановлюється Законом про АТ, статутом товариства та рішенням загальних зборів;

- реєстраційна комісія на момент закінчення реєстрації акціонерів для участі у загальних зборах акціонерного товариства визначає наявність кворуму загальних зборів. Відповідно до ч. 2 ст. 41 Закону про АТ загальні збори акціонерного товариства мають кворум за умови реєстрації для участі у них акціонерів, які сукупно є власниками не менше 60% голосуючих акцій;

- за підсумками голосування з питань порядку денного зборів лічильна комісія складає протокол про підсумки голосування. Вимоги до змісту протоколу визначені у ч. 2 ст. 45 Закону про АТ;

- протокол загальних зборів акціонерного товариства складається протягом десяти днів з моменту закриття загальних зборів. Протокол загальних зборів, підписаний головою та секретарем загальних зборів, підпівається, скріплюється печаткою товариства та підписом голови виконавчого органу товариства (у разі колегіального виконавчого органу) або одноособового виконавчого органу.

На загальних зборах акціонерів товариства має бути прийняте одне з таких рішень:

- про приведення діяльності акціонерного товариства у відповідність до вимог Закону про АТ;
- про перетворення акціонерного товариства на інше господарське товариство або виробничий кооператив, якщо таке перетворення з урахуванням фактичних обставин у кожному конкретному випадку відповідає вимогам закону;
- про припинення акціонерного товариства.

У разі прийняття загальными зборами рішення про приведення діяльності акціонерного товариства у відповідність до вимог Закону про АТ на загальних зборах необхідно буде вирішити також питання про переображення органів управління товариства ③



ВССУ та поради науковців

Відтепер узагальнення судової практики, розробка проектів постанов та роз'яснень у Вищому спеціалізованому суді України з розглядом цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ) відбуватиметься винятково ґрунтуючись на науковому підході

Адже 2 грудня 2011 р. відбулося перше засідання Науково-консультативної ради при ВССУ. Очільник ВССУ, він же голова Науково-консультативної ради, Леонід Фесенко чітко окреслив аспекти подальшої роботи. Передусім це вивчення і опрацювання проектів узагальнень практики застосування судами цивільної та кримінальної юрисдикції норм матеріального і процесуального права з метою забезпечення їх однакового застосування при розгляді справ; попередній розгляд проектів постанов пленуму ВССУ щодо надання роз'яснень рекомендаційного характеру з питань застосування судами цивільної та кримінальної юрисдикції законодавства України під час розгляду справ; вивчення та надання рекомендацій з питань правового характеру, що виникають у судової практиці.

Очевидно, що вирішення цих та інших актуальних проблем неможливе без активного залучення наукової спільноти. Це дуже важлива та необхідна робота, адже надання роз'яснень з приводу застосування судами законодавства при вирішенні справ, підготовка рекомендацій правового характеру поліпшить якість здійснення судочинства, зменшить кількість випадків порушень чи неправильного застосування норм права. Я впевнений, що наша рада, до складу якої входять п'ятдесят два науковці та практики, зможе вирішити будь-яку правову дилему, а відтак – заповнити прогалини і закону, і права», – зазначив голова ВССУ.

Наукова рада вже затвердила план власної роботи на наступний рік. Зокрема, рада працюватиме над рекомендаціями щодо:

- узагальнень судової практики і проектів роз'яснень пленуму ВССУ;

- законопроектів щодо судоустрою та судочинства, підготовка яких потребує наукового обґрунтування;

- проектів конституційних подань ВССУ та інших питань правового характеру, що виникають у судової практиці.

У частині ж підготовки узагальнень та проектів постанов пленуму, в планах ВССУ і ради попрацювати і прийняти такі постанови:

- «Про судову практику розгляду справ про самочинне будівництво»;
- «Про судову практику розгляду справ про відшкодування шкоди, завданої транспортними засобами»;
- «Про судову практику розгляду справ з іноземним елементом».



ВАСУ з новим головою

Виці владії епелони продовжують активно поповнюватися новими обличчями. Цього разу кадрові ротації відбулися у Вищому адміністративному суді України, який віднедавна отримав нового голову. Ним став вихоць з Донецька **Ігор Темкіжев**. Відповідне рішення по цій кандидатурі, після колегіального голосування, було прийняте на засіданні Вищої ради юстиції. Раніше пан Темкіжев був рекомендований поданням Ради суддів адміністративних судів.

До призначення на посаду голови ВАСУ Ігор Темкіжев ніколи не працював в столиці, хоча тут він отримав юридичну освіту в Київському державному університеті імені Тараса Шевченка. Професійну кар'єру пан Темкіжев розпочав у 1992 р. в обласному Арбітражному суді. В 2002 р. був призначений заступником голови, а пізніше і головою Господарського суду Донецької області. З грудня минулого року Ігор Темкіжев очолював Дніпропетровський апеляційний господарський суд.

Новий голова ВАСУ впевнений у своїх силах. «Я розумію: напевно, є питання і стурбованість, що я достатньо довгий час працював в господарській юрисдикції. Але пропшу звернути увагу, що специфіка становлення системи адміністративних судів у тому, що ми всі прийшли з якихось інших спеціалізацій. Але, після того як прийшли, ставали частиною адміністративної юрисдикції і повинні бути одним цілим. Стаж роботи в судах у мене 22 роки, з них я три роки безпосередньо працював з адміністративно-процесуальним кодексом, а 7 – з податковими справами, тому у цьому напрямку досвід я маю», – заявив новоизбраний голова ВАСУ.

Інновація судового збору

Відтепер громадяні мають зручну форму для оплати судового збору. З метою спрощення процедури його сплати Державним підприємством «Інформаційні судові системи» на замовлення Державної судової адміністрації України було розроблено новий програмний продукт – онлайн-квитанцію. Така форма оплати судового збору є наївчайно простою та півніцкою, оскільки достатньо зайти в рубрику «Судовий збір», що розміщена на веб-порталі судової влади за посиланням <http://court.gov.ua/sudytax/>, вибрати необхідний суд, знову обрати рубрику «Судовий збір», натиснути на онлайн-таблицю ставок судового збору, щоб розрахувати суму збору та сформувати квитанцію.

При формуванні онлайн-квитанції потрібно ввести запитувані дані (зокрема, суму позову, ФІО, ідентифікаційний номер платника податку) та роздрукувати квитанцію. Платіжні реквізити та необхідна suma для перерахування судового збору будуть сформовані автоматично.

Квитанція значно спрощує процедуру «ручного» заповнення платіжних реквізитів, страхує від помилок при «ручному» заповненні платіжних реквізитів судів та економить час. Сплачутися роздрукована онлайн-квитанція через установи банків чи відділення зв'язку у звичайному режимі.

Американська рука у справедливому правосудді

В Україні стартує черговий інтернаціональний проект у сфері судової влади. Вища рада юстиції погодилася на співпрацю з Агентством США з міжнародного розвитку (USAID) в рамках проекту «Україна: справедливе правосуддя». З цього приводу відбулася офіційна зустріч, на якій учасники проекту повідомили про свої наміри та сподівання.

На переконання керівника проекту Девіда Вона, головним завданням українсько-американської співпраці має стати удосконалення процесу добору суддів та притягнення їх до дисциплінарної відповідальності, зокрема, у напрямках покращення процедури проведення анонімного тестування кандидатів на посаду судді та незалежного оцінювання їх знань, оцінки етико-моральних характеристик кандидатів на посади суддів тощо. Звісно, в цьому контексті учасники зустрічі не могли не згадати про проведення добору кандидатів на посади суддів, який вперше цього року за новою процедурою організувала і провела ВККС. З боку правників, в тому числі і представників ВРЮ, результати добору викликали низку нарікань та критики – як з приводу самої організації іспитів, так і тих, хто їх склав. Девід Вон відзначив, що «моніторинг, проведений нами, в деяких аспектах співпадає з вашою критикою, саме тому ми звернулися до Вищої кваліфікаційної комісії з пропозицією разом з експертами провести аналіз проблем, які виникли під час добору».

Обидві сторони проекту дійшли згоди щодо необхідності співпраці інституцій, дотичних до процесу добору суддів, задля проведення об'єктивного аналізу та удосконалення відповідних процедур. Зі свого боку голова ВРЮ **Володимир Колесниченко** висловив відчайдушність представникам USAID за активну співпрацю, роки якої принесли користь та позитивні зміни в судовій системі в цілому.

Для довідки: «Україна: справедливе правосуддя» не є першим спільним проектом Вищої Ради юстиції України та Агентства США з міжнародного розвитку. До нього був «Україна: верховенство права», який завершився неїддавно.

усі публікації рішень, розміщених у розділі «Судочинство», носять неофіційний характер

Вищий господарський суд України

Постанова від 27 жовтня 2011 року | Справа № 38/177

Якщо рішення підлягає негайному виконанню, стан його виконання перевіряється не пізніше наступного робочого дня після відкриття виконавчого провадження

Вищий господарський суд України, розглянувши касаційну скаргу виконавчої дирекції Київського міського відділення Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності (далі – Фонд) на постанову та ухвалу за скаргою на дії Київського апеляційного господарського суду від 23.08.2011 р., Господарського суду м. Києва від 26.05.2011 р., відділу Державної виконавчої служби Деснянського районного управління юстиції у справі № 38/177, Господарського суду Києва за позовом Фонду до товариства з обмеженою відповідальністю «Торнадо», третя особа – Національний банк України, про зобов’язання вчинити дії та стягнення 1 800, 00 грн., встановив таке.

Обставини справи

Ухвалою Господарського суду м. Києва від 26.05.2011 р. залишено без задоволення скаргу Фонду на дії державного виконавця відділу Державної виконавчої служби Деснянського районного управління юстиції (далі – ВДВС). Постановою Київського апеляційного господарського суду від 23.08.2011 р. ухвалу місцевого господарського суду залишено без змін.

Не погоджуючись з ухвалою місцевого господарського суду та постановою суду апеляційної інстанції, Фонд, звернувшись до Вищого господарського суду України з касаційною скаргою, де просить оскаржувані судові рішення скасувати та приняти нове – про задоволення скарги. При цьому заявник скарги посилається на порушення судами першої та апеляційної інстанцій ст. 43 Господарського процесуального кодексу України, ст. 87 Закону «Про виконавче провадження» та вважає, що державним виконавцем було неналежно виконано обов’язки, передбачені вказаним Законом, оскільки не внесено до Єдиного державного реєстру виконавчих проваджень у повному обсязі інформацію щодо накладення арештів на кошти відповідача.

Колегія суддів, розглянувши матеріали справи, обговоривши доводи касаційної скарги, дослідивши правильність застосування господарськими судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального та процесуального права, дійшла висновку про відмову у задоволенні касаційної скарги, виходячи з наступного.

Суд встановив

Рішенням Господарського суду м. Києва частково задоволено позовні вимоги Фонду та зобов’язано ТОВ «Торнадо» подати на затвердження НБУ зміни до реєстру вимог кредиторів у частині заміни кредитора. В іншій частині в позові відмовлено.

16 травня 2011 р. Фонд звернувся до Господарського суду м. Києва зі скаргою на підставі ст. 1212 ГПКУ з вимогою визнати неправомірними дії державного виконавця ВДВС, які полягали у винесенні державним виконавцем постанови від 02.03.2011 р. про закінчення виконавчого провадження № 23678126 з примусового виконання наказу Господарського суду м. Києва від 07.07.2009 р.; скасувати постанову ВДВС від 02.03.2011 р. про закінчення виконавчого провадження № 23678126; зобов’язати державного виконавця ВДВС поновити виконавче провадження.

Згідно зі ст. 1 ЗУ «Про виконавче провадження» виконавче провадження як завершальна стадія судового провадження та

примусове виконання рішень інших органів (посадових осіб) – це сукупність дій органів і посадових осіб, зазначених у цьому Законі, спрямованих на примусове виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), які здійснюються на підставах, у способі та в межах повноважень, визначені Законом, іншими нормативно-правовими актами, виданими відповідно до цього Закону та інших законів, а також рішеннями, що відповідно до Закону підлягають примусовому виконанню (далі – рішення).

Згідно зі ст. 75 Закону після відкриття виконавчого провадження за виконавчим документом, що зобов’язує боржника вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення, державний виконавець перевіряє виконання рішення не пізніше ніж на наступний день після закінчення строку, встановленого ч. 2 ст. 25 цього Закону для самостійного виконання рішення. Якщо рішення підлягає негайному виконанню, його виконання перевіряється не пізніше наступного робочого дня після відкриття виконавчого провадження.

У разі невиконання зазначених вимог без поважних причин державний виконавець накладає на боржника штраф відповідно до ст. 89 Закону і не пізніше п’яти робочих днів з дня його накладення повторно перевіряє стан виконання рішення.

Судами також встановлено, що ВДВС було направлено до господарського суду клопотання про притягнення ТОВ «Торнадо» до кримінальної відповідальності (а.с. 94).

Якщо рішення не виконано і виконання може бути проведено без участі боржника, державний виконавець організовує виконання відповідно до повноважень, наданих йому законом, та вносить подання (повідомлення) правоохоронним органам для притягнення боржника до відповідальності згідно із законом. При цьому на боржника повторно накладається штраф у порядку, встановленому ст. 89 Закону.

Якщо виконати рішення без участі боржника неможливо, державний виконавець накладає на боржника штраф відповідно до ст. 89 Закону та вносить подання (повідомлення) правоохоронним органам для притягнення боржника до відповідальності згідно із законом, після чого вносить постанову про закінчення виконавчого провадження, яка затверджується начальником відділу, якому безпосередньо підпорядкований державний виконавець, і повертає виконавчий документ до суду чи іншого органу (посадової особи), що його видав.

Державний виконавець під час виконання рішення про заборону вчиняті певні дії або про утримання від вчинення певних дій дводівить до відома боржника резолютивну частину такого рішення, про що складає відповідний акт. Після складення акта виносиється постанова про закінчення виконавчого провадження. Згідно зі ст. 87 вказаного Закону у разі повторного невиконання рішення боржником без поважних причин державний виконавець у тому ж порядку накладає штраф на боржника у подвійному розмірі. При подальшому невиконанні рішення боржником держвикионавець порушує клопотання перед судом про кримінальну відповідальність боржника відповідно до закону.

На підставі встановленого, враховуючи приписи вказаних норм права, господарський суд першої інстанції дійшов правильної висновку про те, що в діях державного виконавця ВДВС не вбачається порушення вимог ЗУ «Про виконавче про-

вадження», а також прав і охоронюваних законом інтересів стягувача, а тому підстав для задоволення скарги у суду не було.

Доводи касаційної скарги висновків судів не спростовують. Колегія суддів вважає правильним застосування судами попередніх інстанцій норм матеріального права, якими врегульовуються спірні правовідносини, і підстав для скасування законних і обґрутованих судових рішень не вбачає.

Суд постановив

Керуючись ст. 111⁵, 111⁷, 111⁹, 111¹¹, 111¹³ ГПКУ, ВГСУ постановив: касаційну скаргу Фонду залишити без задоволення; постанову Київського апеляційного господарського суду від 23.08.2011 р. та ухвалу Господарського суду м. Києва від 26.05.2011 р. у справі № 38/177 залишити без змін.

ПАРТНЕР РУБРИКИ



www.lcfgroup.com.ua

тел.: (044) 455-88-87



Старший партнер
LCF Law Group
Артем СТОЯНОВ:

– Відповідно до коментованої постанови ВГСУ від 27.10.2011 р. у справі № 38/177 підставою для відмови в задоволенні касаційної скарги та залишення в силі рішень попередніх інстанцій стала відсутність порушень з боку державного виконавця Закону України «Про виконавче провадження» (далі – Закон), а також прав та законних інтересів стягувача.

Аналізуючи вказану постанову, в першу чергу необхідно зауважити: судом касаційної інстанції вірно встановлено, що порушення законодавства з боку державного виконавця у цьому разі немає. Адже державний виконавець відповідно до ст. 75 Закону без порушення строків виніс постанови про накладання штрафів на боржника. Крім того, після внесення вказаних постанов і подальшого невиконання рішення суду боржником державний виконавець, як цього вимагає Закон, звернувся до господарського суду з клопотанням про притягнення відповідно до кримінальної відповідальності. Тільки після цього відповідно до ч. 4 ст. 75 Закону виконавче провадження було закритре. Тому, виходячи зі сказаного, суд цілком правомірно відмовив стягувачу в задоволенні касаційної скарги.

А ТИМ ЧАСОМ...

КСУ став на бік споживача кредитних послуг

Конституційний Суд України розставив крапки у справі захисту прав споживачів кредитних послуг. З поданням про офіційне тлумачення пизики положень Закону «Про захист прав споживачів» до конституційної інстанції звернувся громадянин **Андрій Степаненко**. У його зверненні піднімалось питання про неоднакове застосування українськими судами норм цього документа. Зокрема, судді, посилаючись на «Узагальнення судової практики розгляду цивільних справ, які виникають із кредитних правовідносин» від 07.10.2010 р., не застосували норми Закону «Про захист прав споживачів» до спорів, які виникали між споживачем та банком після укладання пими кредитної угоди, оскільки в «Узагальненні» вказано, що після укладання угоди між сторонами виникають кредитні правовідносини, тому до таких спорів цей Закон не може бути застосований – лише законодавство, яке регулює кредитні правовідносини.

Тепер ситуація може змінитися, оскільки КСУ чітко пояснив, що дія ЗУ «Про права споживачів» поширюється на споживачів кредитних послуг на стадії не тільки укладання договору, але і його виконання. Зокрема, клієнт банку може оскаржити в суді підвищення кре-

дитних ставок, появу неправомірних додаткових платежів або примус досрочно повернути суму кредиту в разі незначних порушень споживчого договору. Також споживач має право на захист від поприрення інформації про невиплату боргу, тобто фінансові, яка видали кредит, фактично забороняється передавати інформацію про боржника колекторам.

На думку позивача, роз'яснення КСУ спричинить десятки тисяч звернень кредитних позичальників до судів, оскільки рішення КСУ тепер діаметрально змінює розстановку сил у суперечках споживачів з кредиторами на користь споживачів. У позичальників з'явився реальний шанс на визнання умов кредитних договорів недійсними у зв'язку з порушенням норм Закону «Про права споживачів». Крім того, можна оскаржити в судовому порядку величезні штрафи, які раніше були стягнені банками з позичальників.

Слід також зазначити, що позови про захист прав споживачів розглядаються без сплати держмита. Хоча до рішення КСУ у справі захисту прав споживачів судові суперечки між позичальником і банком-кредитором розглядали так само, як і договірні майнові спори, у яких сплачувалось державне мито в розмірі 1700 грн.

Поспілкуватись із розумною людиною завжди приємно. Особливо якщо ця людина – фахівець у своїй справі.
Вітчизняний юридичний ринок, розвиток на ньому практики міжнародного арбітражу та особистісний розвиток юриста стали темою нашої зустрічі з арбітром, партнером ЮФ «Саєнко Харенко» Тетяною СЛІПАЧУК

– Що може стимулювати успішного юриста до змін у кар’єрі, зокрема до зміни партнерів по юридичному бізнесу?

– Причинами змін у житті можуть бути два типи мотивів. Негативні мотиви – це коли розумієш, що, в принципі, становище може бути і кращим, і, відповідно, шукаєш цього покращення. А позитивні мотиви – це популк нових можливостей для реалізації пікавих проектів та саморозвитку. Тобто, щоб розвиватися, слід освоювати нові горизонти.

– Якою для вас є ідеальна структура юридичного бізнесу? І як ви бачите роль партнера в ньому?

– В основі будь-якого юридичного бізнесу лежить концепція партнерства, розроблена, детально продумана і впроваджена на Заході задовго до появи вітчизняного ринку юридичних послуг. Для мене партнерство – це передусім єдине розуміння цілей, яких слід досягти. Зокрема, однаковість поглядів на розвиток практик, бізнесу та самих себе як професіоналів, партнерів, людей. Звісно, хтось може з часом піти в політику чи науку, але, коли ти партнер, у першу чергу маєш розвиватися як професіонал у рамках бізнесу. На Заході стандарт партнерств ширше: там партнери відповідають і за якість послуги з погляду їх представлення на ринку. Тобто активне позиціонування стандартів якості юридичної послуги – одне із завдань партнерів, для виконання якого вітвачають значні часові і фінансові ресурси.

– Наскільки практика міжнародного арбітражу цікава юридичному бізнесу з економічного погляду та як ви оцінюєте її перспективність?

– Це молода практика для України. Фахівців у ній раніше не було, їх взагалі не готували. З погляду фірми це цікава практика, бо є інтелектуально емоційно та має високу додану вартість. Але, щоб працювати на серйозному рівні, слід починати з проектів меншого масштабу, в які більше вкладаєш, ніж отримуєш. А складний проект є нагородою за здобутий досвід та репутацію. Водночас поки у вітчизняних арбітражних інституціях великих справ немає. Усі вони зосереджені в іменитих західних арбітражах – Стокгольмі, Відні, Парижі. Але це – явище тимчасове. І нам, юридичній громадськості, законотворцям, суддям, правникам, слід зробити все для того, щоб вітчизняний арбітраж став популярним, адже це вигідно всім. Адвокати також зацікавлені у розвитку арбітражу, бо, попри відносну депресію самого процесу, їхні гонорари доволі пристойні.

– Де адвокату цікавіше працювати: в арбітражі чи в державному суді?

– Мені особисто – в арбітражі, бо там я маю ширший інструментарій для юридичної творчості. Маю більший вибір доказів, можливість звернутися до торгових звичаїв, порівняльного аналізу, доктринальних джерел, міжнародної судової практики. Усім цим я можу підкріпити власні позиції.

Крім того, в арбітражному процесі часто стикаєшся з представниками різних правових культур, і твоє завдання – представити їм свою позицію на загальнозрозумілій мові юриспруденції. Це дуже складне і водночас цікаве, творче завдання для юриста.

– Вам особисто цікавіше здійснювати функції арбітра чи адвоката?

– Обидві можливості цікаві. Але, мабуть, відповім, що в функціях адвоката на сто відсотків більше



Про драйв у професії

драйву. А арбітр – це вже вираз довіри до тебе як професіонала з боку колег. Це деяко інша відповіальність, яка стосується і арбітражу в цілому, оскільки непрофесійний чи упереджений арбітр компрометує арбітраж як такий.

– Готові пожертвувати драйвом і зосередитися на функціях арбітра?

– Я не замислювалась над цим. Мої західні колеги дійсно часто йдуть з юридичного бізнесу і зосереджуються на здійсненні функцій арбітра. Для цього, як правило, є певні об'єктивні та суб'єктивні причини. Щодо мене, то своє найближче професійне майбутнє я пов'язую із втіленням амбітійних планів щодо розвитку практики міжнародного арбітражу і торгівлі, а також їх позиціонування в Україні та за кордоном.

– Що сприяє зростанню арбітражу: стало економічне зростання чи стагнація?

– Безумовно, діяя арбітражу привабливіший такий стан економіки, за якого внаслідок браку фінансових криз виникають і не-порозуміння в договірних правовідносинах. Тобто наявність зовнішніх чинників, таких як економічна криза, «позитивно» впливає на кількість звернень до арбітражних інституцій. Стабільність економіка цьому, на жаль, так не сприяє.

– Нешодавно ви мали нагоду брати участь в конгресі IBA в Дубаї. Розкажіть про це, будь ласка.

– Цей захід був цікавий з кількох причин: він дозволив спокійно і предметно поспілкуватися із представниками різних юрисдикцій,

організувати зустрічі за інтересами та послухати дозвілі про найгостріші питання юридичної практики. Коли опиняєшся там, починаєш вагатися: як все встигнути? Приємно зазначити, що, попри невелику чисельність нашої делегації, серед доповідачів були й українські правники. Тобто ми взяли не чисельністю, а якістю, і допомогли західним колегам оцінити рівень нашої юриспруденції, після чого вони сміливо можуть радити своїм клієнтам працювати в Україні. А це дуже важливо.

– Що треба для того, щоб провести такий форум в Україні?

– Це гіперскладне питання, над яким має подумати юридична спільнота. Починати треба з тематичних конференцій, присвячених тому ж міжнародному арбітражу чи податкам, тощо. Крім того, це складний організаційний процес, який потрібно розпочинати задовго до самого заходу. Утім зрештою успіх подібних заходів залежить від того, чи будуть вони цікаві українським юристам, адже вони будуть складати основну аудиторію для такої професійної конференції.

– Завдяки таким заходам в Україну можуть вийти потужні і знані у всьому світі юридичні компанії. Чи готовий до цього вітчизняний ринок?

– Вони вийдуть на український ринок і без міжнародних юридичних заходів. У багатьох юрисдикціях, як і в нашій, існує надлишок юридичних послуг з погляду попиту. Але не слід боятися появи відомих конкурентів, якщо надаєш конкурентоздатні послуги. Для тих же, хто не звик працювати за високими професійними стандартами, це виклик. Але це правильно, бо високі стандарти і висока конкуренція – запорука розвитку. Та й український ринок має нарешті зрозуміти, що професійна юридична послуга несумісна з неетичною поведінкою адвоката та неякісною послугою.

– Чому ж іноземні юридичні фірми не прийшли раніше?

– Раніше їм було нецікаво, бо умови бізнесу були непрозорі. Зарах же, коли ситуація виправляється, з'являється інтерес ззовні. Є й інший чинник. Довгий час українське і російське законодавство ішло паралельними курсами, і офіси іноземних юридичних компаній, що зайшли в Росію, спокійно задоволяли українські потреби. Зараз же пляхи розійшлися.

– Що, на вашу думку, є вершиною юридичної кар’єри? І як її краще закінчити?

– Пік кар’єри – це коли в тебе є власні учні, які під重温ают твій досвід, позиції та стандарти практики. А закінчувати кар’єру слід тоді, коли ти вичерпався, не розвиваєшся і не можеш вигадати нічого нового. Коли мені захочеться залишити юридичний бізнес, можливо, зайдуся викладацькою діяльністю. Гадаю, у мене це вийде.

– А зміцнівши в політиці, громадській діяльності маєте?

– Маю громадянські зміцнення: побудувати в Україні правову державу. І буду широко рада, якщо для цього знадобляться мої знання та досвід ☺

Розмову вів
Георгій ЯЦУНСЬКИЙ
«Правовий тиждень»



До новорічних свят, дня працівників суду, адвокатури!

Шановні правники!

Пропонуємо вашій увазі оригінальний подарунок – книгу-шкатулку! Всім відомо, що найкращий подарунок – це книга. У наш час, обираючи подарунки друзям, колегам, партнерам по бізнесу, хочеться презентувати щось оригінальне, прикольне й водночас корисне та необхідне. Наша книга-шкатулка вдало поєднує в собі всі ці вимоги та є незабутнім сувеніром.

Отже, до вашої уваги 18 оригінальних книг, зокрема:

Податковий Кодекс України
Коментар до Митного Кодексу України
Статут Збройних Сил України
Коментар до Кримінального Кодексу України
100 Аргументів проти штрафів ДАІ
Кодекс врачебной этики
Основы бухгалтерского учета и аудита

Вартість книги – 120 грн. | Тел. для замовлення: (044) 219-27-17

| www.legalweekly.com.ua

Перша «двадцятка» української прокуратури

Закінчення. Початок на стор. 1

Підключилася до загального святкування і альма-матер прокурорських працівників – Національна академія прокуратури України. У стінах цього освітнього закладу провели наукову конференцію «Прокуратура України: історія, сьогодення та перспективи». Учасники заходу – представники різних гілок влади та закордонні експерти – намагалися осмислити роль прокуратури як державної інституції, проаналізували її проблеми та пляхи їх вирішення.

Становлення і розвиток прокуратури незалежної України відбувалися в особливо складні часи перетворень в усіх галузях суспільного життя – часи економічної кризи, політичної нестабільності, зростання рівня злочинності, гучних справ і резонансних розслідувань. Проте, перекона-



ний заступник Генерального прокурора Григорій Середа, роль прокуратури за роки незалежності зазнала суттєвих змін, які були спрямовані на трансформацію вітчизняної моделі органів прокуратури, розвиток їх правозахисного потенціалу у сфері охорони права та свободи людини.

Водночас правоохоронці зазначають, що українська прокуратура поки далека від зразкової, вона ще має пережити пізку грунтovих реформ. І реформування прокуратури, на думку Григорій Середи, має бути комплексним, системним і науково обґрунтованим. Крім того, воно має базуватися на цінностях демократичного суспільства та міжнародних зобов'язаннях України. Це питання потребує відкритої дискусії із за участю широких верств юридичної та наукової громадськості, а також експертів Ради Європи. До того ж, вважають посадовці, перед реформуванням слід



всебічно оцінити сучасний стан органів прокуратури України, передбачивши затвердження концептуальних засад, належне ресурсне та фінансове забезпечення.

Народні депутати, які прийшли на свято до прокурорів, висловили думку, що для створення оптимальної інституціональної моделі прокуратури європейського зразка та забезпечення її ефективного функціонування необхідно оновити її законодавчу базу: внести відповідні зміни до Конституції України, прийняти новий Кримінально-процесуальний кодекс та Закон України «Про прокуратуру».

Не менш важливе для реформування вдосконалення гарантій незалежності прокурорів, оптимізація їхніх повноважень, встановлення чіткого порядку призначення, строку повноважень та процедури звільнення Генерального прокурора України. До того ж необхідно розглянути питання про скасування інституту висловлення недовіри Генпрокурорів Верховною Радою, який, на думку науковців, за своєю суттю є формою політичної відповідальності та впливу на цю посадову особу. Слід прискорити прийняття Кодексу професійної етики і поведінки прокурора, який визначатиме основні моральні принципи, норми діяльності та поведінки вітчизняних прокурорів. Прокуратурі як інституту і професії є куди розвиватись, адже досконалості немає меж ☺

Правовий
тиждень
Legal Weekly
щотижнева інформаційно-правова газета

Оберіть
зручний
для Вас
формат!



Друкована версія



Електронна версія
на порталі **PressPoint**



Електронна
передплата на видання
на <http://legalweekly.com.ua>

16 лютого 2012 р.
19:00

Другий відкритий турнір серед юристів **Legalweekly Bowling Cup**

Місце проведення:
уточнюється в залежності
від кількості учасників

Організатори:

газета «Правовий тиждень»
та видавництво «Юридичний світ»

Медіа-партнери:

журнал «Адвокат бухгалтера»,
інтернет портал «Конфлікти та закони», www.k-z.kiev.ua,
система «МЕГА-НАУ»

Гарантуюмо Вам приємно проведений
час у колі колег та друзів.
Бажаємо Вам побільше страйків!

За додатковою
інформацією
звертайтесь
в Оргкомітет

Тел. +38 044 219-2717
gazeta@legalweekly.com.ua
www.legalweekly.com.ua
Контактна особа – Шкарупа Дмитро



Правовий тиждень
Щотижнева інформаційно-правова газета

Видавництво «Юридичний світ» та газета
«Правовий тиждень» розпочали реалізацію проекту
«Юристи для підприємств України 2012»

«Юристи для підприємств України 2012» – це всеукраїнський довідник, який містить повну інформацію українською та англійською мовами про юридичні компанії, приватних адвокатів та нотаріусів, що практикують на території України.

Унікальність. Унікальність видання полягатиме у тому, що воно буде розповсюджуватись серед керівників та юридичних департаментів великих підприємств України на безкоштовній основі. Тому юридична фірма, адвокат, нотар, матимуть контакт безпосередньо з потенційним клієнтом.

Поліграфія. Довідник «Юристи для підприємств України 2012» матиме тверду палітурку та повнокольорові глянцеві сторінки. Формат видання А4. Наклад – 8000 примірників.

Структура видання:

- інформаційний блок «Юридичні фірми»;
- інформаційний блок «Адвокати»;
- інформаційний блок «Нотаріуси»;
- тематичні статті.

**Ми пропонуємо вигідну співпрацю, яка допоможе юридичним
компаніям, адвокатам, нотаріусам знайти нових клієнтів
та вигідно виділитися на ринку юридичних послуг.**

За додатковою інформацією звертайтесь,
будь ласка, до координатора проекту
Дмитра ШКАРУПІ

тел.: (044) 219-27-17

gazeta@legalweekly.com.ua
www.legalweekly.com.ua

«Правовий тиждень» / Щотижнева інформаційно-правова газета / Передплатний індекс: 96070 / Реєстраційне свідоцтво КВ №11467-340Р від 7 липня 2006 р. Видається з 2006 р.
Засновник та видавець: ТОВ «Юридичний світ», 02140, м. Київ, вул. Гмири, 2, оф. 17, тел./факс (044) 219-27-17, e-mail: gazeta@legalweekly.com.ua

Головний редактор: Ксенія Даценко. Оглядач: Георгій Яцунський, Олександра Фоя.

Літературний редактор: Тетяна Мачинська. Верстка: Роман Родак. Фото: Ганна Полулянська. Відділ реалізації та реклами: Дмитро Шкарупа.

Редакційна політика: Матеріали, що надаються для опублікування, мають бути ексклюзивними й не публікуються в інших виданнях. Опубліковані статті відображають погляд автора, який може не співпадати з позицією редакції. Матеріали не рецензуються та не повертаються, редакція залишає за собою право редагування будь-яких матеріалів, що надійшли на її адресу. Дизайннерські ідеї оформлення, стиль та зміст є об'єктом авторського права та охороняються законом. Передruk статей та інші їх використання можливі лише з письмового дозволу видавця. Рекламні матеріали надають рекламодавець, який несе відповідальність за їх достовірність.

Підписано до друку 05.12.2011 р. Газету надруковано в ПрАТ «Видавництво «Київська правда», м. Київ, вул. Маршала Гречка, 13. Замовлення № _____. Наклад 6000 прим. Ціна договірна.