



ВИБІР КЛІЄНТА

ТОП-100

НАЙКРАЩИХ ЮРИСТІВ УКРАЇНИ

2017

EQUITY

attorneys at law

justice elates



www.equity.com.ua



ПРОФЕСІЙНІСТЬ ПОНАД УСЕ!

Патентно-правова фірма «ПАХАРЕНКО І ПАРТНЕРИ»

Повний спектр послуг у сфері інтелектуальної власності:

- «due diligence» інтелектуальної власності; оцінка ризиків при реєстрації, придбанні й подальшому використанні об'єктів інтелектуальної власності; формування «портфелю» прав інтелектуальної власності компанії;
- супровід реєстрації торговельних марок, винаходів, корисних моделей, промислових зразків, компонувань напівпровідникових виробів, географічних зазначень, сортів рослин, об'єктів авторського права, включаючи комп'ютерні програми і твори літератури та мистецтва, об'єктів суміжних прав, доменних імен;
- розробка і реєстрація договорів про ліцензування та передання прав на об'єкти інтелектуальної власності;
- набуття прав на об'єкти інтелектуальної власності в інших країнах;
- врегулювання спорів, пов'язаних з порушенням прав на об'єкти інтелектуальної власності, у досудовому, адміністративному й судовому порядках;
- боротьба з контрафактними і піратськими товарами

Широкий спектр юридичних послуг, включаючи антимонопольне, конкурентне, корпоративне, регулятивне, митне право

**Київ, вул. Велика Васильківська, 72
бізнес-центр «Олімпійський»
тел.: +38 (044) 593 96 93
факс: +38 (044) 451 40 48
pakharenko@pakharenko.com.ua**

WWW.PAKHARENKO.COM

ЗМІСТ

ВИБІР КЛІЄНТА.

ТОП-100 найкращих юристів України – 2017	6
--	---

ЛІДЕРИ ПРАКТИК:

Авторське право та захист інтелектуальної власності	13
Аграрне та земельне право	17
Антимонопольне (конкурентне) право	25
Банківське та фінансове право	29
Банкрутство/Реструктуризація	33
Будівництво та нерухомість	41
Енергетика та надра	45
Інвестиції/Державно-приватне партнерство	49
Корпоративне право/M&A	59
Кримінальне право та процес	65
Медичне право/Фармацевтика	81
Медіаправо/ІТ-технології	87
Міжнародне право/ЗЕД	91
Міжнародний арбітраж/Медіація	95
Податкове право/Митне право	99
Сімейне право	105
Спортивне право	109
Судова практика	111
Транспортне право	117
Трудове право	123

МЕТОДОЛОГІЯ

«Вибір клієнта. Топ-100 найкращих юристів України 2017» – всеукраїнське дослідження якості надання юридичних послуг вітчизняними юристами, мета якого – допомогти корпоративним юристам і бізнесу в пошуку та виборі юридичного радника у відповідній галузі права в Україні.

Методологія рейтингу ґрунтується на маркетинговому дослідженні, яке відбувається у два етапи:

1 ЕТАП – опитування корпоративних юристів та формування списку ТОП-100 кращих юристів України за версією клієнтів (корпоративних юристів);

2 ЕТАП – опитування юридичних компаній та формування списку юристів відповідно до вказаних практик за версією корпоративних юристів і юридичних компаній.

Період дослідження – 2016 рік. Рейтинг «Вибір клієнта. Топ-100 найкращих юристів України 2017» побудований за принципом ренкінгу (тобто без присвоєння місць). Після опрацювання анкет дослідження відбувається формування списку найкращих юристів України за алфавітним принципом.

ВИДАВЕЦЬ:
ТОВ «Юридична Газета»

Юридична Газета
ВСЕУКРАЇНСЬКЕ ЩОТІЖНЕВЕ ПРОФЕСІЙНЕ ЮРИДИЧНЕ ВИДАННЯ

Свідectво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції ДК №4416 від 01.10.2012 р.

ВИБІР КЛІЄНТА
100 НАЙКРАЩИХ
ЮРИСТІВ
УКРАЇНИ
2017

Генеральний директор: Олена Осмоловська
Відповідальний за випуск:
заступник головного редактора Анна Родюк
Над випуском працювали:
Єгор Желтухін, Тетяна Пашковська, Оксана Горьова
Фахівець з дизайну та верстки: Андрій Семянович

Адреса видавця: 01103, м. Київ, вул. Кіквідзе, буд.18
Адреса для листування: 01030, м. Київ, а/с 51
Тел./факс: (044) 364-83-85 **E-mail:** info@yur-gazeta.com
Сторінка в Інтернеті: www.yur-gazeta.com

РЕДАКЦІЙНА ПОЛІТИКА

Усі ексклюзивні права на матеріали, які опубліковані у журналі-довіднику «Вибір клієнта. Топ-100 найкращих юристів України – 2017» належать ТОВ «Юридична Газета». Будь-яке розповсюдження матеріалів довідника «Вибір клієнта. Топ-100 найкращих юристів України – 2017» можливе виключно за письмової згоди ТОВ «Юридична газета». У разі використання чи передруку матеріалів «Вибір клієнта. Топ-100 найкращих юристів України – 2017» посилання на довідник є обов'язковим. За зміст викладених матеріалів несе відповідальність автор (рекламодавець). Рекламні матеріали надає рекламодавець, який несе відповідальність за достовірність наданої інформації. Видавець виходить з того, що рекламодавець має право і попередньо отримав усі необхідні дозволи для публікації. Матеріали, позначені символом «®», друкуються на правах реклами. Дизайнерські ідеї, оформлення, стиль, а також увесь зміст є об'єктом авторського права та охороняються законом.

Реєстраційне свідоцтво KB №11259-139ПП
від 24.05.2006 р. Газета видається з 2003 року.
© ТОВ «Юридична Газета»

Видання надруковано в ТОВ «ІМБІР»,
04213, м. Київ, вул. Прирічна, буд. 27-Г,
кв. 233, тел.: (044) 583-17-52.
Підписано до друку 23.06.2017 р.
Наклад видання 5 000 примірників.
Ціна договірна

ISBN 978-617-7119-04-2



ТРЕНДИ ЯК МАРКЕРИ РИНКУ



Олена Осмоловська,
генеральний директор «Юридичної Газети»

Дослідження ринку – це не лише оцінка його сильних сторін, досягнень, позиціонування гравців-лідерів. Велику цінність має погляд на юридичний ринок зсередини, визначення стійких тенденцій, які сигналізують про його стан і допомагають компаніям адаптувати власну BD-стратегію. Сьогодні, за результатами проведеного дослідження, вже можна говорити про певні тенденції юридичного бізнесу. Насамперед, ринок зазнав чимало перетворень, пов'язаних з відходом деяких міжнародних юридичних компаній та посиленням активності нових гравців. Ситуація, що склалася, надала додаткові можливості українським юркомпаніям.

OLD SCHOOL VS NEW WAVE

Аналізуючи результати, можна побачити, що ринок юридичних послуг в Україні все більше поповнюється молодими юристами з новою ціннісною мотивацією та принципами роботи. Це впливає на взаємовідносини всередині ринку, створюючи протистояння світоглядів, економічних моделей та управлінських цінностей. Особлива дискусія між старою школою і новаторами розгортається навколо ціни, середньо ефективних ставок, етики та конкуренції на ринку.

Завдяки нестандартним рішенням та маркетингу представники new wave швидко завойовують повагу колег та отримують високу оцінку клієнтів. У фокусі, як і раніше, залишається особа юриста. Це вкрай важливий аспект, який

дозволяє молодим і перспективним (хоча й менш досвідченим) фахівцям визначити для себе особисті риси, необхідні для ефективної професійної самореалізації. Однак не слід забувати, що поряд з ім'ям юриста завжди стоїть назва юридичної фірми. А це, однозначно, є заслугою керуючого партнера та всієї команди.

ГОТОВІ БІЗНЕС-РІШЕННЯ

На ринку юридичних послуг стає все важче конкурувати. В наступному десятиріччі залишаться лише ті компанії, які пройдуть випробування на високу якість у вузькій правовій експертизі. У зв'язку з високим темпом розвитку технологій та можливістю самостійного пошуку потрібної інформації, клієнтам потрібні не просто традиційні консультації, а готові комплекси вирішення проблем, а також гарантії результату. Юридичні фірми, які зможуть надати клієнтові необхідний продукт і сервіс, завжди залишаться у високоціновій ніші ринку. Клієнти більше не хочуть платити зовнішнім юристам та консультантам за типові справи, перекладаючи всю роботу на власний юридичний департамент. Зовнішніх юристів усе частіше залучають для вирішення складних, неординарних і вузькоспеціалізованих завдань. Тому юридичні компанії зосереджуються на наданні ексклюзивних, унікальних послуг та запроваджують індустріальну спеціалізацію.

Кризова ситуація в країні побічно стала причиною змін на юридичному ринку в ланцюжку «клієнт – компанія – конкуренти». Клієнти прискіпливіше обирають потенційного зовнішнього юриста і висувають більше вимог до наявного. Не останнім чинником в ухваленні рішення є питання ціни. Поточна ситуація вплинула не лише на рівень лояльності клієнта, але й внесла значні коригування в поведінку деяких юридичних фірм, які погоджуються працювати в ціновій політиці, що межує з демпінгом. Надалі така практика може призвести до ще більшого просідання ринку. Вітчизняний юридичний бізнес повинен зберегти свій високий статус та об'єднатися для спільної роботи з метою збереження престижу професії. Особлива увага повинна фокусуватися на постійній модернізації, а конкуренція має бути джерелом поліпшення якості послуг.

ЮРБІЗНЕС – ДЕРЖАВНИЙ СЕКТОР – ЮРБІЗНЕС

2016 р. відзначився поверненням у професію представників юридичного бізнесу, які впродовж 2-х останніх років очолювали керівні посади на державній службі. Який досвід отримали юристи на керівних посадах у держсекторі та як вони застосовуватимуть його на ринку – побачимо через рік. Практика у сфері управління, менеджерський досвід, налагоджені зв'язки значно посилюють їхні конкурентні позиції.

ГАЛУЗЕВІ ТРЕНДИ. РОЗВИТОК LEGAL TECH. ПОЯВА НА РИНКУ ЮРИДИЧНИХ СТАРТАПІВ

Перетворення, що відбуваються в політичному та соціально-економічному житті України, спричинили зростання попиту на окремі юридичні послуги. Зміна інфраструктури економічного сектору призвела до появи та розвитку нових галузевих практик. Серед основних галузевих трендів варто відзначити наступні:

- високі позиції зберігає судова практика, практика банкрутства та реструктуризації заборгованості;
- продовжує розвиток практика кримінального права (зокрема, White – Collar Crime) та антикорупційний комплаєнс;
- розвивається інститут виконання судових рішень, що зумовлено появою інституту приватних судових виконавців;
- стрімке зростання показала практика ІТ-права (покоління new wave бачить майбутнє юриспруденції в уберизації, запуску інноваційних управлінських бізнес-моделей).

2018 р. має бути досить перспективним: принесе результати судова реформа; запрацює Верховний Суд; будуть прийняті нові кодекси та новий закон про адвокатуру; завершиться податкова реформа, а також реформа фінансової та банківської систем. Всі ці зміни сприятимуть залученню в економіку України інвестицій, а також матимуть позитивний вплив на роботу юридичних компаній та загалом на юридичний ринок. Можливо, у 2018 р. держава послабить свої міцні «обійми» та відпустить юридичний бізнес у вільне плавання.



Александров Дмитро

Alexandrov & Partners



Альошин Олег

ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»



Афян Артем

Juscutum



Бабич Анна

AEQUO



Барсук Віктор

EQUITY



Барье Бертран

Jeanetet



Батюк Олег

Dentons



Бернацький Руслан

Integrites



Бондар Гліб

AVELLUM



Бондар Олег

ECOVIS Бондар та Бондар



Бондарев Тімур

Arzinger



Бородкін Олександр

ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»



Боярчуков Сергій

ЮФ «Алексеев, Боярчуков та партнери»



Бугай Денис

VB Partners



Бучинський Йосип

АО «Яр.ВАЛ»



Бялий Гліб

ЄПАП Україна



Войнаровська Оксана

ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»



Войтович Сергій

ЮПФ «Грищенко та Партнери»



Волков Артем

ЮФ «АНК»



Гавриш Тетяна

ILF



Гадомський Діма

AXON Partners



Гвоздїй Валентин

GOLAW



Гетманцев Данило

ЮК Jurimex



Голопапа Дмитро

TCM Group Ukraine

ЮРИСТІВ УКРАЇНИ

ВИБІР КЛІЄНТА
100 НАЙКРАЩИХ
ЮРИСТІВ
УКРАЇНИ
2017



**Грамацький
Ернест**

АФ «Грамацький
і партнери»



Гребенюк Сергій

ЄПАП Україна



Гришко Сергій

Redcliffe Partners



Даневич Борис

Marchenko Danevych



**Дідковський
Олексій**

Asters



Дмитрієва Ольга

Dmitrieva & Partners



**Дубинський
Михайло**

ПЮА «Дубинський
і Ошарова»



**Загарія
Валентин**

Spenser & Kauffmann



Зоря Анна

Arzinger



**Ілляшев
Михайло**

ЮФ «Ілляшев
та Партнери»



Ільченко Оксана

ЄПАП Україна



**Карпенко
Маргарита**

DLA Piper



Кацер Юрій

КПМГ в Україні



Кирпа Юлія

AEQUO



Кібенко Олена

ЮФ «Кібенко,
Оніка і партнери»



**Кифак
Олександр**

ЮФ «АНК»



**Ключковський
Маркіян**

ЄПАП Україна



**Ковальчук
Микола**

L.I.Group



Копій Денис

TCM Group Ukraine



Костін Ілля

ЮК «Правовий
Альянс»



Кот Олексій

ЮФ «Антика»



**Котенко
Володимир**

EY



**Кочергіна
Наталія**

DLA Piper



Крайняк Юрій

ЮК Jurimex

ТОП-100

НАЙКРАЩИХ ЮРИСТІВ УКРАЇНИ



**Крижанівська
Оксана**
Alexandrov & Partners



Лисенко Денис
AEQUO



Макаров Олег
ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



**Маліневський
Олег**
EQUITY



**Мальський
Маркіян**
Arzinger



Мальський Олег
Eterna Law



**Мамуня
Олександр**
AEQUO



Марченко Олег
Marchenko Danevych



Марченко Роман
ЮФ «Ілляшев
і Партнери»



Мельник Ігор
IMG Partners



Мінін Олександр
КМ Партнери



Міщенко Іван
Trusted Advisors



Назарова Ірина
ENGARDE



Ніцевич Артур
Interlegal



**Огнев'юк
Ярослав**
ПЮА «Дубинський
і Ошарова»



Огречук Анна
LCF



Орлик Марія
CMS Reich-Rohrwig
Hainz



Орлов Микола
ЮФ «ОМП»



**Падалка
Олександр**
Sayenko Kharenko



**Пахаренко
Олександр**
ППФ «Пахаренко
і партнери»



**Пахаренко-
Андерсон
Антоніна**
ППФ «Пахаренко
і партнери»



Петров Ярослав
Asters



**Піонтковський
Сергій**
Baker McKenzie



**Побережнюк
Лариса**
ПГ «Побережнюк
і партнери»



**Полатайко
Микита**
Sayenko Kharenko



Присянюк Ольга
AO Aver Lex



Пуха Олексій

ЮК «Олексій Пуха
і Партнери»



Сінічкіна Лана

Arzinger



**Радченко
Віталій**

CMS Cameron
McKenna



Сліпачук Тетяна

Sayenko Kharenko



**Саєнко
Володимир**

Sayenko Kharenko



**Слободніченко
Марина**

ЮК Jurimex



**Самойленко
Вадим**

Asters



**Соколовський
Владислав**

АК «Соколовський
і партнери»



Свечкар Ігор

Asters



**Стельмашук
Андрій**

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Свириба Сергій

ЄПАП Україна



**Стеценко
Микола**

AVELLUM



Селютін Андрій

Arzinger



Стоянов Артем

LCF



Сердюк Віталій

АО Aver Lex



**Сулейманова
Амінат**

AGA Partners



**Ситнюк
Костянтин**

АО «Ситнюк
та партнери»



**Тищенко
Наталія**

НОБІЛІ

Томаров Ілоріон

Taylor Wessing Ukraine

**Федорук
Дмитро**

Redcliffe Partners

**Харенко
Михайло**

Sayenko Kharenko

**Хачатурян
Армен**

Asters

Цветков Андрій

АО Gestors

Чорний Сергій

Baker McKenzie

Чусь Сергій

EQUITY

**Шемяткін
Олександр**

КМ Партнери

СКАЖИ, ХТО ТВІЙ ЮРИСТ, І Я СКАЖУ, ХТО ТИ



Анна Родюк,
заступник головного редактора
«Юридичної Газети»

Чи можна буде колись говорити про те, що клієнти та юридичні компанії прийдуть до повного взаєморозуміння у своїй співпраці? Напевно, що ні. З огляду на специфіку та динамічність ринку юридичних послуг, мінливими є й потреби клієнта. Юридичному консалтингу не завжди легко «перепрограмувати своє мислення» відповідно до нових потреб клієнта. Зокрема, нещодавнє дослідження американської компанії-постачальника інформаційних та аналітичних рішень для бізнесу LexisNexis продемонструвало певний розрив між пропозиціями юридичних фірм та очікуваннями їхніх клієнтів. Компанія провела опитування кількох сотень британських інхаузів і консалтерів та дійшла висновку, що «прірва непорозуміння» між юристом та клієнтом збільшилася. Згідно з відповідями респондентів, причини криються, серед іншого, у відсутності «прозорості» роботи юрфірм. Приміром, стосовно контролю часу та вартості надання послуги опитані клієнти стверджують, що вони є майже непередбачуваними. Ще один аспект непорозуміння – різне трактування поняття «сервіс юридичної фірми». Клієнти зазначають, що чекають від свого радника конкретного бізнес-рішення щодо певного питання, а натомість отримують якісну діагностику, яку не завжди можна застосувати на практиці. Юридичні компанії в цьому напрямку вбачають свою роль дещо в іншому – надавати консультації та поради. Перетворити їх у бізнес-

рішення – це справа інхауза. Така думка пов'язана зі специфікою бізнесу клієнта, яку юридична фірма, можливо, не може розуміти так глибоко, як клієнт.

На думку американських дослідників, британським юридичним фірмам ще є над чим працювати. Подібні дослідження є показовими в тому контексті, що компанії-клієнту та юридичному раднику необхідно по-новому поглянути одне на одного та на власні взаємовідносини. Потрібно дослухатися до бажань і потреб кожного та знайти взаєморозуміння. Адже хочемо ми того чи ні, але юридичні компанії та клієнти однаково потрібні одне одному.

А що в Україні? Яким бачать свого юридичного радника українські клієнти? Запитаємо про це у них.

МІЙ ВИБІР...

Зробити вибір на користь тієї чи іншої юридичної компанії – це, напевно, лише половина справи. Однак ця половина є чи не найскладнішою. Рекомендації колег, участь у професійних заходах, «адекватна» ціна...

На які чинники звертає увагу клієнт, обираючи юридичну компанію, що допомагатиме у вирішенні бізнес-завдань? Юрисконсультати одностайні в такому «наборі» характеристик як професійна компетенція, досвід, репутація юридичної фірми та відгуки клієнтів.

Зокрема, керівник юридичного департаменту фармацевтичної компанії «Фармак» **Дмитро Таранчук** зазначає, що основний підхід, який він використовує під час вибору зовнішнього юридич-

них проектів на практиці. Третій аспект – це оптимальне співвідношення «ціна-якість-строки» для реалізації того чи іншого проекту. «Ключовим у здійсненні вибору є повне і чітке розуміння зовнішнім радником, як буде реалізована та чи інша юридична робота для клієнта, впевненість у правовій позиції клієнта, відповідальність за строки й результат», – резюмує Дмитро Таранчук.

Оцінюючи потенційного юридичного радника для компанії Vodafone Україна, керівник її юрдепартаменту **Олег Літвінов** наголошує на професійних рисах претендентів, а також на репутації та рейтингу юридичної фірми: «У процесі відбору юридичної компанії звертаємо увагу на публікації статей монографій спеціалістів, партнерів компанії, які опубліковані друкованими виданнями та в електронних засобах. Вивчаємо вирішені позитивні кейси компанії. Дуже важливими для нас є відгуки клієнтів, а також загальна кількість позитивних рішень та якість вирішених питань».

Вибір юридичного радника винятково за ціною не завжди є кращим, а інколи – навіть гіршим. Недаремно існує порівняння юриста з лікарем, адже так легше зрозуміти наслідки від неякісної консультації. Такої думки дотримується **Євген Новожилов**, керівник Департаменту правового забезпечення та юридичних ризиків Дирекції з правового забезпечення Corum Group. Його компанія використовує суто конкурентний підхід. «Навіть якщо внутрішній замовник у компанії має досвід роботи з конкретним консультантом та бажає най-



ЮРИСКОНСУЛЬТИ ОДНОСТАЙНІ В ТАКОМУ «НАБОРІ» ХАРАКТЕРИСТИК ЯК ПРОФЕСІЙНА КОМПЕТЕНЦІЯ, ДОСВІД, РЕПУТАЦІЯ ЮРИДИЧНОЇ ФІРМИ ТА ВІДГУКИ КЛІЄНТІВ.

ного радника – це наявність потрібної компетенції та підготовленої команди юристів, яка зможе реалізувати той чи інший юридичний проект. На другому місці, за його словами, знаходиться досвід успішної реалізації таких чи подіб-

них проектів саме його під конкретний проект, це не означає, що саме він буде виконувати роботу. Ми вивчаємо ринок, шукаємо компетентних радників у відповідній сфері, аналізуємо пропозиції, проводимо тендери та обираємо найкращу пропозицію», –

зазначив юрист. Він переконаний, що вибір постачальника послуг є дещо складнішим завданням, ніж вибір постачальника товарів. За його словами, основний критерій вибору юридичної компанії – це якість послуг, наявність досвіду в конкретній галузі або конкретному вузькому напрямку.

У коментарі «ЮГ» Євген Новожилов відзначив, що оскільки його компанія намагається вирішити всі поточні питання самотужки, зовнішня експертиза їм потрібна ситуаційно, під конкретні проекти, здебільшого пов'язані з консультаціями або вирішенням спорів в інших юрисдикціях,

де недостатньо внутрішньої компетенції. Тому під кожний проект вони шукають експертів, що розуміються на вирішенні конкретного питання.

Однак як дізнатися, хто є експертом у певній галузі, а також чи той, хто називає себе експертом, насправді є таким? «Насамперед, як і у випадку з лікарем, ми запитуємо у друзів та знайомих, хто вже мав справу з вирішенням аналогічної проблеми, та думці яких ми довіряємо. Наступний крок – аналіз досвіду компаній поза «колом друзів». Наприклад, коли ми знаємо, що певна україн-

ська компанія вже реалізовувала схожий проект у Китаї, з відкритих джерел ми можемо дізнатися, хто допомагав у цьому питанні, а також докласти зусилля для знайомства з учасником проекту з боку такої компанії, щоб дізнатися про його враження від радника», – ділиться досвідом юрист.

Він пояснив, що під час тендеру представники Corum Group запитують інформацію про досвід та референс-лист від учасників, дізнаються думки осіб, включених до такого листа. «Існують неодинокі випадки, коли проект, про який радник розповідає з гордістю, на думку

ТОП-3 поради для юридичної фірми: ЯК ПРАЦЮВАТИ, ЩОБ КЛІЄНТ ПРИХОДИВ ЗНОВУ?



**Дмитро
ТАРАНЧУК,**
керівник юридичного
департаменту ПАТ
«Фармак»:

- Концентрація на проблемі клієнта, пошук різних шляхів вирішення юридичної проблеми клієнта;
- Займатися конкретними справами клієнтів, а не самопіаром та маркетингом;
- Постійно підвищувати рівень кваліфікації команди юристів, що займається проектами клієнтів, та робити ставку на досягнення потрібного клієнту результату в потрібний йому строк.



**Євгенія
ЯРМОЛЮК,**
начальник юридичного
відділу СУІП ТОВ
«Сперко Україна»:

- Розділяти пристрасть свого клієнта в його сфері бізнесу та добре орієнтуватися у відповідній індустрії;
- Реально оцінювати ризики з позиції співвідношення ймовірності їх настання та негативних результатів для бізнесу;
- Працювати в партнерстві з корпоративним юристом саме в той момент, коли це йому необхідно, формуючи єдиний командний підхід.



**Олег
ЛІТВІНОВ,**
начальник юридичного
департаменту Vodafone
Україна:

- Бути відкритими;
- Бути надійними;
- Бути чіткими та зваженими.



**Євген
НОВОЖИЛОВ,**
керівник Департаменту
правового забезпечення
та юридичних ризиків
Дирекції з правового
забезпечення Corum
Group:

- Результат замість процесу;
- Інтереси клієнта замість власних людино-годин;
- Фокус на довгострокову перспективу замість короткострокової вигоди.

замовника, був погано реалізований або навіть провалений радником», – констатує пан Новожилов.

За його словами, дізнатися про те, наскільки претендент глибоко компетентний у відповідному питанні, допомагає аналіз пропозиції: «Не секрет, що дуже рідко замовник може якісно скласти технічне завдання. Це не дивно, адже для цього потрібно бути експертом у питанні, задля вирішення якого наймається радник. Тому технічне завдання часто формулюється загально або містить лише кінцевий результат. Наскільки якісно прописана пропозиція, які питання передбачається вирішити, які кроки необхідно зробити – все це яскраво свідчить про обізнаність радника у вирішенні поставленого завдання».

Начальник юридичного відділу СУПІ ТОВ «Сперко Україна» **Євгенія Ярмолюк** розповідає, що її юридичний відділ є відділом «повного циклу». Потреба у залученні зовнішніх консультантів з'являється у компанії, як правило, у двох випадках: по-перше, у разі виникнення нетипових ситуацій, непритаманних їхньому бізнесу; по-друге, коли внутрішні професійні ресурси вже були вичерпані, а також коли потрібна так звана «друга думка» («second opinion»). Для вибору зовнішнього юридичного радника, як і для вибору будь-якого іншого консультанта, компанія проводить тендер. Зазвичай, у тендері беруть участь 3-4 юридичні компанії. Їх перелік відрізняється залежно від особливостей конкретного запиту.

«Погодьтеся, для отримання професійного меморандуму з питань, пов'язаних із земельним правом, або ж для належного захисту своєї інтелектуальної власності потрібні зовсім різні команди. Сталими критеріями завжди залишаються спеці-

алізація у відповідній галузі права понад 2-3 роки, наявність успішних проєктів, подібних нашому, а також достатність ресурсів. Запит я формую особисто, залежно від бажаного результату, та надсилаю фірмам за власним вибором. Не здивую нікого, якщо скажу, що перемагає команда, яка надає найкраще співвідношення ціни та якості», – зауважує пані Ярмолюк.

Також юрисконсульт пояснює, що «Сперко Україна», щоб краще розуміти ринок консультантів та їхню спеціалізацію, регулярно аналізує національні й міжнародні рейтинги (адже користується послугами консультантів в інших державах, де має свої представництва), проводить зустрічі з компаніями, які бажають познайомитися ближче.

За її словами, не останню роль відіграє активність юридичної компанії в публічних заходах (конференції, семінари, публічні обговорення, участь в асоціаціях), написання публікацій тощо. Завжди цікаві компанії, які були співавторами тих чи інших нормативно-правових актів, адже вони можуть донести суть нововведень. Все це дає можливість оцінити правову позицію юридичної компанії, її реальну спеціалізацію, скласти загальне враження про спеціалістів та їхні підходи до роботи.

РОБОТА, ЯК ВОНА Є: ОЧІКУВАННЯ КЛІЄНТА

Отже, вибір зроблено. Починаємо працювати. Які очікування має клієнт від свого юридичного радника?

Олег Літвінов зазначає, що сьогодні особливо цінною є здатність юридичної компанії пропонувати нестандартні рішення. Загалом, від роботи з юрфірмою юрисконсульт очікує обґрунтовану правову позицію, всебічний аналіз нормативного мате-

ріалу, дотримання умов конфіденційності та, бажано, юридичного креативу.

Про нестандартні способи вирішення проблем клієнта говорить Дмитро Таранчук. За його словами, від юридичного радника чекають розуміння проблеми клієнта, дотримання строків та бюджету, високого рівня кваліфікації юристів, що працюють над проєктом клієнта, швидкої реакції на запити клієнта та зацікавленості в результаті, а не у процесі.

«Оскільки в минулому я працювала в юридичній фірмі, я чудово розумію внутрішню кухню юридичного консалтингу. Відповідно, відчуваю, що робиться з метою піару, а що є реальним результатом кропіткої роботи», – додає Євгенія Ярмолюк.

Євген Новожилов очікує від юрфірми результату в проєкті, конкретики та повноти в консультації.

* * *

Отже, такі думки висловлюють українські інхаузи про роботу з юридичними компаніями. Сьогодні наш інформаційний простір переповнений безліччю корисних (і не дуже) навчальних, аналітичних і рекламних матеріалів про те, як зробити свій юридичний бізнес 100% успішним та прибутковим. Експерти з юридичного ринку, а також ті, хто називають себе ними, надають майже покрокову інструкцію як шукати, знаходити та вибудовувати ефективні взаємовідносини з клієнтами. Звісно, кожен з нас розуміє, що не існує універсального рецепта успіху. Насамперед, потрібно вміти слухати й чути одне одного. Не треба забувати, що основним мірилом якості роботи юридичної компанії та кожного його співробітника був і залишається професіоналізм.





АВТОРСЬКЕ ПРАВО та захист інтелектуальної власності



**Дробязко
Руслан**

Baker McKenzie



**Дубинський
Михайло**

ПЮА «Дубинський
і Ошарова»



Кислий Тарас

ЄПАП Україна



Коваль Антон

ПЮА «Дубинський
і Ошарова»



Костін Ілля

Правовий Альянс



Крайняк Юрій

ЮК Jurimex



**Мамуня
Олександр**

AEQUO



**Огнев'юк
Ярослав**

ПЮА «Дубинський
і Ошарова»



Ортинська Марія

IPStyle



Ошарова Ірина

ПЮА «Дубинський
і Ошарова»



**Падалка
Олександр**

Sayenko Kharenko



**Пахаренко-
Андерсон
Антоніна**

ППФ «Пахаренко
і партнери»



**Пахаренко
Олександр**

ППФ «Пахаренко
і партнери»



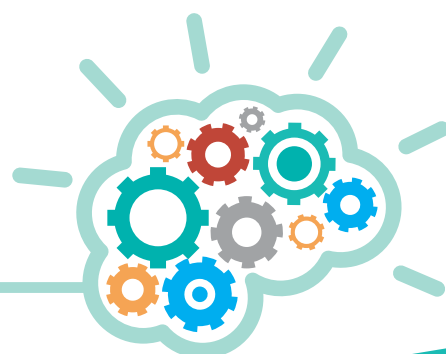
Семеній Юлія

Asters



Томаров Іларіон

Taylor Wessing Ukraine



ЯК ЗАХИСТИТИ УНІКАЛЬНІСТЬ БРЕНДУ: ПОРАДИ ПРАКТИКА ЩОДО ПРОТИДІЇ ІМІТАЦІЯМ

Конкуренція серед товарів повсякденного вжитку залишається незмінно високою, але учасники ринку по-різному реагують на конкурентні виклики. Відомі товаровиробники для збереження своїх лідерських позицій, прагнучи відповідати смакам споживачів «покоління тисячоліття», яке цінує автентичність та якість, застосовують до своїх товарів засоби індивідуалізованого брендингу та локалізації. Аутсайтери й новачки ринку вдаються до імітацій відомих і популярних товарів, випускаючи їх за значно нижчою та більш привабливою для споживачів ціною. Про нюанси співіснування брендівих товарів та про їх імітації «Юридична Газета» розпитала партнера патентно-правової фірми «Пахаренко і партнери», адвоката, патентного повіреного України **Олександра Пахаренка.**



«ЮГ»: Навіщо виробники випускають імітації?

«О.П.»: Імітації товарів з'являються лише тоді, коли брендівий виробник стає добре відомим споживачам на певному товарному ринку. Зазвичай вони продаються як альтернатива брендівим товарам, на які є попит, і виходять на ринок для завоювання частки, що належить товарам відомих виробників.

Імітації завжди слідують за товарами-лідерами ринку, оскільки обізнаність споживачів щодо брен-

дового товару або загальної репутації його виробника є необхідною передумовою комерційного успіху імітацій.

«ЮГ»: Чим небезпечні імітації та чи варто з ними боротися?

«О.П.»: Якщо брендівий виробник для привертання уваги споживача використовує привабливі найменування та упакування, дотримується високих стандартів якості, прийнятної ціни або застосовує влучні маркетингові та рекламні методи

для просування власного товару на ринку, то імітації завжди конкурують лише завдяки ціні (як дешева альтернатива при виборі подібного за призначенням товару).

Виробники імітацій, прагнучи одразу отримувати прибутки, користуються напрацьованими перевагами виробників оригінального товару та/або репутацією власників бренду, не вкладаючи інвестицій у вивчення попиту, створення, розробку і виведення на ринок нових товарів.

Недобросовісне присвоєння розрізняльної здатності та репутації

брендового товару може спричинити перерозподіл ринків, ввести в оману споживачів, призвести до економічних втрат власників брендів та, як наслідок, зменшити інвестиції у дослідження та інновації. Ось чому імітації є небезпечними. З такими товарами необхідно боротися.

«ЮГ»: Як у законодавстві визначено поняття імітації?

«О.П.»: Однозначного визначення поняття імітації (англ. look-alike) не існує.

З юридичної позиції імітація може розглядатися як умисне наслідування успішного брендового товару з використанням найпривабливіших розрізняльних рис його зовнішнього вигляду і пов'язаних з ним елементів, але без використання його торговельної марки або фірмового найменування. Таке наслідування підриває репутацію та ринкову позицію оригінального товару. При повторних випадках імітації називають паразитичними товарами, оскільки вони є результатом неодноразового недобросовісного присвоєння розрізняльної здатності, вартості (гудвілу) і репутації брендового товару.

Підвидом імітації є так звані приватні (власні) марки роздрібних мереж (англ. private label). Товар під приватною маркою, як правило, не відтворює відмітних рис брендового товару, має власну торговельну марку та індивідуальність. Однак шляхом стратегічного позиціонування на відповідних ринках (насамперед, у роздрібних мережах) вона викликає у споживача припущення, що може стати дешевшою альтернативою оригінальному брендовому товару, задовольнивши ті ж потреби, та, можливо, належить спільному виробнику. Такі імітації продають у роздрібних мережах на полицях поряд із брендними товарами, щоб викликати у споживачів асоціацію з другою лінією оригінальних товарів, однак за більш привабливою ціною.

Іноді до імітацій відносять підробки товарів. Як правило, підробка вводить споживача в оману, будучи ідентичною копією оригіналу, включаючи як зовнішнє оформлення товару, так і неправомірне викори-

стання чужої торговельної марки. З юридичної позиції таке неправомірне використання є порушенням прав на торговельну марку або промисловий зразок і тягне за собою відповідальність згідно з чинним законодавством України. Відповідно, після звернення до правоохоронних та судових органів порушення має бути припинено на вимогу власника, порушник притягнений до відповідальності та зобов'язаний відшкодувати заподіяні збитки.

«ЮГ»: Чому споживачі купують імітації? Вони їх плутають з оригіналом?

«О.П.»: Зазвичай споживачі не плутають імітації з оригіналом, оскільки вони повторюють лише характерні розрізняльні риси брендового товару (наприклад, форму упаковки, кольорове виконання етикетки, стиль написання найменувань тощо), однак це дозволяє викликати у споживача схоже загальне враження, асоціативний зв'язок з оригінальним товаром. Купують імітації через те, що ціна є більш привабливою.

У будь-якому випадку імітація лише копіює головні зовнішні відміт-

засобами, передбаченими для захисту прав споживачів та захисту від недобросовісної конкуренції.

«ЮГ»: Власник брендового товару повинен захищатися від імітацій? Які основні елементи такого захисту?

«О.П.»: Безперечно, власник брендового товару має захищати свої інвестиції та докласти максимум зусиль для боротьби з імітаціями. Для цього необхідно постійно поповнювати свій портфель прав інтелектуальної власності, отримуючи охорону на кольори, упаковку, етикетки, форму нових товарів ще до їх виходу на відповідний ринок. Охорона прав інтелектуальної власності є найкращим превентивним заходом, який можливо обрати, а також необхідним інструментом для ефективного захисту від імітацій в майбутньому.

Важливо підкреслити, що при визнанні торговельної марки добре відомою в конкретній країні ефективність захисту від імітацій збільшиться, оскільки при цьому можна буде визнати порушення прав на добре відому торговельну марку

ІМІТАЦІЯ ЛИШЕ КОПІЮЄ ГОЛОВНІ ЗОВНІШНІ ВІДМІТНІ ЕЛЕМЕНТИ ДИЗАЙНУ ОРИГІНАЛЬНОГО ПРОДУКТУ, А НЕ ПОВНІСТЮ ПОВТОРЮЄ ЇХ

ні елементи дизайну оригінального продукту, а не повністю повторює їх, а також не використовує на своїх продуктах зареєстровані торговельні марки оригінального виробника, щоб мінімізувати ризики юридичних наслідків від порушення прав на промислові зразки та торговельні марки брендового виробника.

Як правило, імітації не підпадають під категорію традиційних підробок, оскільки зроблені таким чином, щоб уникнути відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності. Тому боротися з ними необхідно

навіть схожі позначення, які здатні викликати у споживача асоціативний зв'язок з певним виробником. Наприклад, у законодавстві ЄС така практика була започаткована рішенням Європейського суду у справі «Adidas/Fitness World judgement» (справа №C-408/01 від 23.10.2003 р.). Відповідно до цього рішення навіть прикрашання товару, яке не використовується як зазначення походження, може бути зв'язане споживачем з добре відомим брендом, у результаті чого товар отримує недобросовісну перевагу завдяки

репутації цієї добре відомої марки й таким чином спричинить порушення прав на неї.

У 2006 р. Високий суд Англії та Уельсу у справі №HC 03 C04 344, [2006] EWHC 2355 (Ch.) прийняв рішення на користь компанії L'Oreal, що подала позов до суду на низку компаній, які виробляли та продавали продукцію зі схожими на її добре відомі товари ароматами й упаковками, звинувативши їх у порушенні прав на торговельні марки та недобросовісній конкуренції. Рішенням суду було встановлено, що ймовірність такої подібності (схожості) є умисною, що характеризується схожістю з упаковкою преміум брендів та їх ароматами, відповідно, порушники прав користувалися перевагою репутації та іміджу торговельних марок, права на які було порушено. При цьому згідно із застосованими законодавчими нормами компанії L'Oreal не треба було доводити існування ймовірності введення в оману споживача.

Пізніше Європейський суд у своїх рішеннях неодноразово застосовував принцип: чим кращу репутацію має добре відома торговельна марка, тим більш ймовірним є встановлення споживачем зв'язку між цією маркою і позначенням порушника. При цьому суд не вимагав доведення ступеня схожості протиставлених позначень для введення споживача в оману. Достатньо існування ймовірності такого сплутування.

Таким чином, при захисті добре відомих торговельних марок від імітацій брендів виробники, посилаючись на ризик розмивання репутації своєї добре відомої марки та нечесної паразитичної поведінки порушника прав, можуть досягти успіху в захисті своїх прав у судовому порядку.

«ЮГ»: З чого, зазвичай, починається процес захисту?

«О.П.»: З листа-попередження з вимогою припинити й надалі не допускати порушень. Такий лист часто є ефективним для початку переговорів між сторонами. Здебільшого, питання вирішуються сторонами у мирний спосіб, якщо власник



Після звернення до АМКУ спір був врегульований мирним шляхом

брендового товару готовий надати певну відстрочку для продажу залишків імітацій на складах, відмовитися від своїх прав щодо розкриття інформації та/або відшкодування збитків в обмін на забезпечення реалізації зобов'язання.

«ЮГ»: А якщо не вдалося вирішити спір мирним шляхом?

«О.П.»: Потрібно йти до суду, підготувавши всі можливі докази на підтвердження своєї провідної позиції на ринку, спираючись на дані щодо визнання марки добре відомою в судовому або адміністративному порядку; частки ринку; часу використання; показників продажів; витрат на рекламу (ЗМІ, маркетинг) і фінансування (спонсорство) з наданням зразків рекламної продукції; ринкових досліджень (популярності); якості товару, його випробувань і досліджень, вибору постачальників тощо; маркетингових нагород. Як докази варто представити зразки всіх конкуруючих на ринку товарів для демонстрації їхнього зовнішнього вигляду та відмінностей від брендового товару (на відміну від схожого товару порушника).

Важливо врахувати, що у справах, пов'язаних із захистом від імітацій, споживачі можуть бути введені в оману щодо однакової якості та спільного джерела походження порівнюваних товарів через неправильне сприйняття імітацій як результату другорядної брендової політики виробника оригіналу. Тому не зайвим буде провести опитування споживачів щодо того, чи вважали вони при придбанні, що імітацію виготовлено брендовим виробником, чи розраховували вони при цьому на таку ж якість, яку має оригінальна продукція, але за нижчої ціни, або хоча б запастися відповідними скаргами від споживачів (асоціацій споживачів).

«ЮГ»: А якщо доказів недостатньо?

«О.П.»: Тоді власнику бренду краще оновити свій товар, чим ще раз підтвердити лідерські позиції на ринку.

«ЮГ»: Дякуємо за цікаву розмову! Ми бажаємо нам усім більше оригінальних якісних товарів за прийнятними цінами на українському ринку!

АГРАРНЕ ТА ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО



**Александров
Дмитро**

Alexandrov & Partners



**Бородкін
Олександр**

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Касинюк Іван

AGA Partners



**Краглевич
В'ячеслав**

EQUITY



**Лівіцька
Анжеліка**

Dentons



Мельник Ігор

IMG Partners



Орлов Микола

ЮФ «ОМП»



**Поліводський
Олександр**

Софія



**Сільченко
Сергій**

ILF



**Сулейманова
Амінат**

AGA Partners

10 ЗАПОВІДЕЙ ДЛЯ ЕФЕКТИВНОГО АГРОБІЗНЕСУ ВІД ALEXANDROV&PARTNERS



Олександр СИДОРЕНКО,
партнер ALEXANDROV&PARTNERS

Аграрна галузь розвивається надзвичайно активними темпами, виконуючи роль «локомотиву» української економіки. Так, за підсумками 2016 р., приблизно 40% експортованих товарів припало на поставки агропродукції.

Бурхливий розвиток цієї галузі дає можливість сподіватися, що Україна найближчим часом дійсно перетвориться на світового лідера з виробництва харчових продуктів.

Команда ALEXANDROV&PARTNERS визначила головні правила, які повинні сприяти збільшенню дохідності підприємства, його захищеності від внутрішніх та зовнішніх загроз – 10 заповідей для ефективного агробізнесу.

1 ПЛАНУЙТЕ АНТИРЕЙДЕРСЬКИЙ ЗАХИСТ БІЗНЕСУ

У зв'язку з неефективністю правоохоронної системи у питанні відновлення справедливості, власники повинні навчитися захищати свої активи самостійно. Ми вважаємо, що мінімізувати ризики проведення рейдерських атак власники можуть, крім іншого, шляхом:

- моніторингу відомостей про компанію в Єдиному реєстрі юридичних та фізичних осіб-підприємців (не менше ніж 2 рази на день);

- визначення конкретного працівника, до обов'язків якого належатиме такий моніторинг, із зазначенням про це в його посадовій інструкції;

- розробки та прийняття внутрішнього локального акту, в якому має бути визначений алгоритм дій для кожного працівника компанії у разі рейдерської атаки;

- впровадження комплексу заходів з приводу інформаційної безпеки.

2 БУДЬТЕ ІННОВАЦІЙНИМИ

Однозначно, нові технології обробки землі, нова техніка та насіння дають можливість агрокомпаніям значно збільшити врожайність.

Наприклад, після впровадження технології точного землеробства з використанням геоінформаційних систем, бортових комп'ютерів на техніці, системи глобального позиціонування компанія здатна оптимізувати норми внесення добрив, засобів захисту рослин та загалом скоротити операційні витрати.

Фактично, застосування цифрових технологій у процесі вирощування рослин сприятиме більш ефективному використанню ресурсів підприємства та максимізації прибутків.

3 УПРАВЛЯЙТЕ КРИМІНАЛЬНИМИ РИЗИКАМИ

Від тиску з боку державних органів можна вберегтися лише не здійснюючи підприємницької діяльності. У зв'язку з цим менеджери агрокомпаній повинні вчасно помічати та адекватно реагувати на загрозу кримінального переслідування.

Так, в агробізнесі розповсюдженою практикою є притягнення службових осіб до кримінальної відповідальності, передбаченої ст. 209, 205, 364, 364-1, 197-1, 190, 212, 358, 366 Кримінального кодексу України.

Кожен злочин має свої особливості. Наприклад, досить часто відкриваються кримінальні провадження за ст. 212 КК України – ухилення від сплати по-

датків, зборів (обов'язкових платежів). Попередження та протидія ризикам притягнення за цією статтею включає:

- перший та найважливіший елемент захисту, як би парадоксально це не було, звучить так: «Сплачу податки!»;

- пам'ятати, що всі податкові оптимізації ризиковані;

- правильно вести бухгалтерський облік;

- пам'ятати про обов'язкову наявність прямого умислу у складі злочину, передбаченого ст. 212 КК України.

Загалом, варто пам'ятати, що завжди потрібно уважно вивчати умови запропонованих до підпису договорів та відповідально ставитися до їх виконання, стежити за своїм земельним банком та заздалегідь планувати необхідність продовження оренди. У разі загрози притягнення до кримінальної відповідальності слід чітко планувати свої дії та користуватися допомогою фахівців.

4 СТАВТЕСЯ ДО СВОГО ПАРТНЕРА ТАК, ЯК БИ ВАМ ХОТІЛОСЯ, ЩОБ ВІН СТАВИВСЯ ДО ВАС

Однією з основних загроз для агрокомпанії часто виступає наявність корпоративного конфлікту між партнерами. Саме тому надзвичайно важливо запобігти виникненню такої негативної ситуації, адже вона може стати причиною повної зупинки діяльності компанії. Роль превентивних заходів виконуватиме детальне викладення всіх положень у статуті компанії, при цьому необхідно звернути особливу увагу на порядок відчуження часток учасників товариства, їх збільшення, спадкування тощо. Також дієвим механізмом попередження корпоративного конфлікту є укладення, наприклад, договору про реалізацію прав учасників (засновників) товариства з обмеженою відповідальністю.

5 ПІКЛУЙТЕСЯ ПРО СВІЙ ЗЕМЕЛЬНИЙ БАНК

Зрозуміло, що основу будь-якої агрокомпанії складає її земельний банк,

саме тому цьому питанню потрібно приділяти особливу увагу. Виконання зазначеного правила вимагає, насамперед, побудови ефективних відносин з орендодавцями, що забезпечується шляхом закріплення за конкретним працівником підприємства обов'язку проведення роботи з ними. Варто пам'ятати, що робота з орендодавцями, крім юридичних аспектів, включає ще й соціальну відповідальність компанії, конкретними проявами якої можуть бути:

- співпраця з органами місцевого самоврядування та надання безповоротної допомоги на ремонти шкіл, дитячих садків, будівництво доріг тощо;
- організація виїздів орендодавців на поля, демонстрація того, як проводиться обробіток земельних ділянок, які технології та препарати застосовуються;
- впровадження практики надання допомоги малозабезпеченим та багатодітним сім'ям.

6 КОНТРОЛЮЙТЕ РОБОТУ ПРАЦІВНИКІВ

Агросфера – це галузь економіки, де ризик втрат через недобросовісну поведінку працівників є досить високим та складає від 5% до 12%.

Ми вважаємо, що значно зменшити ці витрати можна шляхом розробки та впровадження системи документів, а саме: службових обов'язків для всіх працівників підприємства, правил внутрішнього розпорядку, методології проведення перевірок та розслідування, положення щодо боротьби з шахрайством.

Окрім того, до посадових інструкцій та трудових контрактів необхідно

вносити пункти, спрямовані на попередження неефективного використання паливно-мастильних, посівних матеріалів та засобів захисту рослин, що також мають важливе значення для підвищення рентабельності виробництва.

7 БУДЬТЕ ГОТОВИМИ ДО ПОСТІЙНИХ ЗМІН ТА НАВЧАННЯ

Як кожна людина вчиться все життя, так і ефективність агрокомпанії досягається шляхом постійного вдосконалення роботи підприємства. Можливість змінюватися та йти в ногу з часом є тими ознаками, що повинні характеризувати агрокомпанії сьогодення.

8 ПЕРЕВІРЯЙТЕ КОНТРАГЕНТІВ

Перевірці репутації своїх контрагентів необхідно приділяти особливу увагу як до укладення угоди, так і у процесі роботи з ними. На практиці мінімізувати ризики з цього питання можна шляхом перевірки його в Єдиному державному реєстрі юридичних і фізичних осіб-підприємців. При цьому потрібно звертати увагу на такі дані: дата реєстрації, коди КВЕД, розмір Статутного капіталу, дата взяття на облік в орган статистики та ДПІ, чи перебуває юридична особа у стані ліквідації. Крім того, перевіряються наявні щодо контрагента судові рішення та податкові борги.

Також від контрагента слід вимагати надання низки документів на підтвердження ведення ним підприємницької діяльності, виконання податкових зобов'язань, наявності ресурсів для виконання контрактних зобов'язань.

Не варто нехтувати надзвичайно дієвим засобом – фото та відео фіксацією укладення договорів.

9 БУДЬТЕ РЕАЛІСТАМИ

Варто пам'ятати, що на аграрному ринку діє гравець, який має можливість у будь-який час змінювати правила гри – держава. Дійсно, відсутність чіткого плану розвитку галузі, правил діяльності ринку землі та прогалини податкового законодавства впливають на стійкість відносин в аграрній сфері. Саме тому необхідно ретельно планувати свою діяльність, враховуючи можливі дії з боку держави.

10 ЕКОНОМТЕ РЕСУРСИ

Звичайно, економія має бути «розумною» та спрямованою на підвищення прибутковості компанії в майбутньому. Так, менше використання ресурсів досягається, зокрема, шляхом системного впровадження цифрових технологій, що покликані забезпечити контроль на всіх стадіях виробництва.

Наприклад, встановлення GPS моніторингу на транспортних засобах надає змогу контролювати рівень палива та швидкість, з якою він змінюється, місцезнаходження автомобілів, швидкість їхнього руху. За цими параметрами можна виявляти факти несанкціонованого злиття палива в компанії.

Команда ALEXANDROV&PARTNERS переконана, що дотримання зазначених правил є ключем до підвищення ефективності та захищеності власного бізнесу.

**ALEXANDROV
& PARTNERS**
INTERNATIONAL LAW FIRM



ПІДСАНКЦІЙНІ КРАЇНИ: ЧЕК-ЛИСТ ЕКСПОРТЕРА



Іван Касинюк,
адвокат, партнер AGA Partners

Торгівля аграрними товарами з такими підсанкційними країнами як Іран та Судан? Не можна сказати, що для українського бізнесу це terra incognita. Однак частка українського експорту до зазначених країн, у порівнянні навіть з Росією та Казахстаном, не дуже висока. Однією з імовірних причин цього є недостатнє розуміння особливостей такої торгівлі та безліч міфів, пов'язаних з режимом міжнародних санкцій.

СПОЧАТКУ БУЛИ МІФИ...

Попри упередження, торгівля з такими країнами не заборонена, але вона обмежена та потребує особливої обачності у виборі контрагентів.

Причина в тому, що торгівля товарами гуманітарного призначення (продовольчі товари, медичне обладнання та медикаменти) не підпадає під санкції. Наприклад, у квітні 2017 р. стало відомо, що Україна планує запуск тестового потягу до Ірану для транспортування зернових товарів.

Чек-листи, за допомогою яких кома у словосполученні «остерігатися не можна, спробувати» закріпилася на своєму місці, стане у нагоді як клієнтам, так і юристам. А щоб більше українських товарів могли потрапити на цей потяг, ми поділимося з вами своїми напрацюваннями.

ЯКА КРАЇНА РЕЄСТРАЦІЇ ПРОДАВЦЯ?

До американських компаній висуваються більш жорсткі вимоги, ніж до компаній з ЄС та інших країн. Наприклад, у такому випадку поставка має відбуватися протягом 12 місяців з дати укладення контракту.

ЧИ ПОТРІБНО ПЕРЕВІРЯТИ КОНТРАГЕНТА?

Ми рекомендуємо дізнаватися базову інформацію про свого контрагента. Наприклад, місце реєстрації компанії та фізичного місцезнаходження, активи та номер рахунку.

Однак якщо контрагент зареєстрований в країні, яка є підсанкційною, то спрощеним варіантом перевірки не обійтися. Умовно кажучи, у звичайному випадку достатньо переглянути всю публічно доступну інформацію про клієнта. Якщо при цьому було виявлено будь-яке посилання на підсанкційну країну, то варто проводити більш ґрунтовне дослідження взаємозв'язків у всіх пов'язаних юрисдикціях.

Так, потрібно з'ясувати наступні моменти:

- чи не входить ця компанія та її власники до списку підсанкційних компаній;
- чи не пов'язана вона з урядами підсанкційних країн;
- чи не займається діяльністю, яка підпадає під санкції або обмеження (торгівля товарами подвійного призначення, нафтохімічний бізнес тощо);
- в якому банку ця компанія має рахунок.

Позитивними сигналами будуть:

- відсутність контрагента у підсанкційних списках ООН, США, ЄС;
- входження до великих та відомих груп компаній з сайтом, згадками у веб-мережі тощо;
- наявність рахунку в європейському банку;
- готовність розкрити кінцевого власника;
- співробітництво з респектабельними брокерами, судовласниками та агентами, банками;

- наявність успішної практики оплати через американський банк – просто джек-пот.

Наша порада – співпрацювати з добре відомими компаніями, які вже хоча б рік активно працюють на ринку.

ЧИ ПОТРІБНО ПЕРЕВІРЯТИ ЛИШЕ КОНТРАГЕНТА?

Особливістю міжнародної торгівлі аграрними товарами є те, що це історія не лише про двох – Покупця та Продавця. Для виконання одного контракту залучається безліч дійових осіб: судовласник, брокери, агенти, сюрвеєри, порти, термінали, стивідори, отримувачі товару, банк покупця тощо.

Важливо, щоб жодна зі вказаних компаній не була підсанкційною, навіть якщо в договірних відносинах з ними перебуваєте не ви, а ваш контрагент. У протилежному випадку банк може заблокувати проведення платежу. Не завжди таке блокування має правові підстави, але перевіряти професійність комплаєнс-служби банку на своєму прикладі не радимо.

ЯКУ ВАЛЮТУ ОБРАТИ?

Найбільш поширеними валютами в практиці міжнародної торгівлі є долар та євро. Головним наслідком вибору є те, згідно з вимогами США (долар) чи ЄС (євро) буде перевірятися транзакція.

Американські банки більш суворо підходять до перевірки. Причина в тому, що перевірку платежу вони можуть здійснювати як з власної ініціативи, так і за «рекомендацією» OFAC. Останній є державним органом США, відповідальним, серед іншого, за дотриманням режиму фінансових санкцій.

Важливо, що предметом перевірки може бути будь-який документ з транзакції, в тому числі коносамент, де міститься інформація про країну прямуювання товару та його отримувача. Так, якщо у банку виникає сумнів з приводу дотримання вимог санкцій, він має право заблокувати платіж до з'ясування обставин.

Перевірка може тривати від кількох днів до кількох місяців. У більшості випадків після перевірки мети та кінцевого власника коштів платіж буде розблоковано. Однак краще обрати іншу валюту платежу. При цьому особливо відкриті для новацій трейдери здійснюють платежі через банки в інших країнах та в інших валютах. Наприклад, арабський дерхам з оплатою через арабський банк є перевіреною альтернативою.

А ЩО БУДЕ, ЯКЩО... АБО НАСЛІДКИ ПОРУШЕННЯ РЕЖИМУ САНКЦІЙ

Така скорочена версія чек-листа врятує чимало нервових клітин трейдерам, які шукають пригоди та нові ринки. Наслідки порушення правил є доволі суттєвими.

Залежно від ситуації, банк може відмовити у здійсненні оплати або заблокувати платіж до з'ясування обставин. Якщо під час перевірки виявиться, що режим санкцій насправді порушено, то наслідки будуть більш загрозливими. Компанії може загрожувати штраф у розмірі до 1 млн доларів або в подвійному розмірі суми контракту, за яким було допущено таке порушення. Винні службові особи компанії можуть понести покарання у вигляді позбавлення волі до 20 років.

Проте такі наслідки – це зовсім не привід викреслити низку партнерів зі свого списку. Адже по суті торгівля аграрними товарами дозволена (з урахуванням деяких обмежень). Для того щоб отримати всі переваги від бізнесу в цій сфері та уникнути проблем, варто добре знати свого контрагента та його партнерів, переглянути політику компанії щодо строків виконання контрактів та валюти платежу. Таким чином успіх, якщо не гарантовано, то точно прогнозовано.

Торгівля з підсанкційними країнами з дотриманням режиму санкцій – ще той тренажер ризик-менеджера, але без ризиків не буває перемог. Безумовно, це можливо за умови суворого дотримання правил комплаєнсу та вимог санкційного законодавства пов'язаних держав. Винагородою за зусилля та додаткові ризики буде значно вищий рівень прибутку під час торгівлі з цими країнами.



www.agalawyers.org

НОРМАТИВНА ГРОШОВА ОЦІНКА ЗЕМЛІ: НА СТИКУ ЗЕМЕЛЬНОГО ТА ПОДАТКОВОГО ПРАВА



Олександр Мінін,
старший партнер, адвокат КМ Партнери



Максим Олексіюк,
партнер, адвокат КМ Партнери



Вікторія Мінець,
старший експерт, адвокат КМ Партнери



Нормативна грошова оцінка (далі – НГО) – дуже важливий показник. Зокрема, це одне з ключових податкових питань, які стосуються землі. Наприклад, НГО є базою оподаткування для сільгоспвиробників на єдиному податку IV групи, які сплачують цей податок з площі задіяних сільгоспугідь (п. 292^{1.2} ПКУ). НГО є базою оподаткування і власне земельним податком (п. 271.1.1 ПКУ). Навіть власники нежитлових приміщень у багатоквартирних жилих будинках не оминули «знайомства» з цим параметром, оскільки за площі під такими приміщеннями вони мають сплачувати, виходячи з НГО, з урахуванням частки прибудинкової території (п. 287.8 ПКУ). Перше питання, яке виникає на практиці: «Де взяти дані про цю НГО?».

ДЖЕРЕЛО ДАНИХ ПРО НГО

Законом України «Про Державний земельний кадастр» передбачено наявність офіційних (ч. 1 ст. 20) даних про НГО (ч. 1 ст. 15), що повинні вноситися на підставі технічної документації з оцінки (ч. 7 ст. 21) та бути загальнодоступними на сайті Держгеокадастру (п. «є» ч. 1 ст. 36) з моменту їх внесен-

ня до Державного земельного кадастру (ч. 2 ст. 36). Пошук, перегляд, копіювання та роздрукування цих даних, згідно з вказаним законом (ч. 5 ст. 36), мають бути безкоштовними.

Однак насправді дані про НГО на сайті Держгеокадастру наразі відсутні. Оскільки відповідно до закону вони мають бути там з моменту їх внесення до Державного земельного кадастру, то відсутність на сайті може розумітися як відсутність цих даних у Державному земельному кадастрі.

П. 286.1 ПКУ встановлює, що «підставою для нарахування земельного податку є дані державного земельного кадастру», а оскільки їх очевидно немає, з огляду на наведені вище обставини, то виходить, що нарахування земельного податку в порядку, встановленому Податковим кодексом, на сьогодні є практично неможливим.

Ст. 67 Конституції вимагає сплачувати податки в порядку та розмірах, встановлених законом. А якщо це практично неможливо, як показано вище, значить можна не платити?

Фізичним особам, можливо, так. Від інших платників земельного податку (не фізичних осіб) п. 286.2 Податкового кодексу вимагає самостійно

обчислювати податок. Для цього при першій подачі декларації чи у разі затвердження нової НГО потрібно подавати довідку (витяг) про розмір НГО. Щоправда, у документі не зазначено, де брати цю довідку чи витяг. Якщо згідно із законом, то її можна було б просто роздрукувати з сайту Держгеокадастру. Однак, всупереч закону, її там немає. Тому платників податку-юридичних осіб фактично змушують індивідуально звертатися до органів Держгеокадастру (в тому числі через центри надання адміністративних послуг) за отриманням витягу з НГО у формі, передбаченій ч. 2 ст. 20 Закону України «Про оцінку земель» («Дані про нормативну грошову оцінку окремої земельної ділянки оформляються як витяг з технічної документації з нормативної грошової оцінки земель») з посиланням на ч. 3 ст. 23 вказаного закону («Витяг з технічної документації про нормативну грошову оцінку окремої земельної ділянки видається центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин»). Необхідність просити інформацію в одній державній установі для обов'язкового надання її до іншої (при тому, що відповідно

до закону ці дані повинні бути в публічному доступі на сайті Держгеокадастру) сприймається як обумовлена корупційною метою або бажанням «ускладнити життя» платникам податку.

Неспроможність державних органів забезпечити ефективне ведення земельного кадастру яскраво продемонстрована нормами порядку оцінки земель населених пунктів, що застосовується починаючи з цього року. Згідно з цим порядком НГО (а отже, плата за землю) може виявитися вдвічі більшою, якщо відомості про земельну ділянку в кадастрі відсутні або неповні. Ще раз перерахуємо п. 286.1 ПКУ, де вказано, що підставою для нарахування земельного податку є дані державного земельного кадастру. Постає питання про те, як взагалі можливе оподаткування у встановленому законом порядку за відсутності даних про земельну ділянку в кадастрі чи неповноті цих даних.

Однак навіть якщо витяг з НГО був отриманий, то з'являються нові питання. Чи це та НГО, яка потрібна для Податкового кодексу? Який орган має визначити НГО для цілей ПКУ?

ЯКИЙ ОРГАН ВИЗНАЧАЄ НГО?

П. 14.1.125 Податкового кодексу тлумачить НГО як «капіталізований рентний дохід із земельної ділянки, визначений відповідно до законодавства центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин». Згідно з чинним положенням, таким органом є Держгеокадастр. Тобто НГО має визначати Держгеокадастр.

Однак всі перелічені вище податки зараз місцеві. НГО як база оподаткування цими податками є елементом таких місцевих податків (пп. 7.1.3. ПКУ), а отже, згідно з ПКУ встановлюється місцевими радами (ст. 7, 10, 271 Податкового кодексу).

Таким чином, визначає НГО Держгеокадастр, а встановлюють його місцеві ради? Як це узгоджується? Насправді, ніяк. Пп. 14.1.125 ПКУ – це рудимент з тих часів (до 2015 р.), коли вказані податки були загальнодержавними, а місцеві ради, відповідно, не мали щодо них повноважень. Однак положення пп. 14.1.125 поки що залишилися, хоча воно не відповідає новому статусу по-

датків як місцевих, всі елементи яких (включаючи НГО) мають встановлювати місцеві ради.

Постає ще одне питання. Як визначити або встановити НГО? Чи можна говорити, наприклад, що місцеві ради мають абсолютні дискреційні повноваження щодо цього (як вирішили, так і встановили)?

ЯК ВИЗНАЧИТИ НГО ДЛЯ ПОДАТКОВИХ ЦІЛЕЙ?

Місцеві ради як органи місцевого самоврядування не є абсолютно вільними у своїх діях. Відповідно до ч. 2 ст. 19 Конституції, вони можуть діяти лише на підставі, в межах повноважень та у порядку, встановленому законом.

Закон України «Про оцінку земель» визначає наступні етапи щодо визначення НГО: розробка технічної документації з оцінки (або проведення оцінки), її державна експертиза та затвердження. Згідно зі ст. 23 Закону України «Про оцінку земель», технічна документація з оцінки в межах населених пунктів затверджується відповідною сільською, селищною, міською

радою, який можна отримати із землі як фактора виробництва, залежно від якості та місця розташування земельної ділянки. Капіталізація – це визначення вартості об'єкта оцінки на підставі чистого операційного або рентного доходу від його використання (ст. 1 Закону України «Про оцінку земель»).

В кожному з трьох основних механізмів розрахунку НГО за чинною наразі методикою підходи до врахування концепції капіталізованого рентного доходу є різними:

- Для земель населених пунктів основою оцінки є не доходи, а сума «витрат на облаштування території». Ці витрати вираховуються як співвідношення відновної вартості всіх комунікацій населеного пункту до площі його забудови. До отриманого базового значення застосовують фіксовану «норму прибутку» ($\times 6\%$) та «норму капіталізації» ($\div 3\%$), а також коригуючі коефіцієнти, які називають «рентоутворювальними факторами». Ймовірно, така назва була обрана спеціально, щоб підлаштуватися під визначення НГО як «рентного доходу».



КАПІТАЛІЗАЦІЯ – ЦЕ ВИЗНАЧЕННЯ ВАРТОСТІ ОБ'ЄКТА ОЦІНКИ НА ПІДСТАВІ ЧИСТОГО ОПЕРАЦІЙНОГО АБО РЕНТНОГО ДОХОДУ ВІД ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ

радою, а за межами населених пунктів – районною радою. У ч. 4 цієї статті вказано: «Рішення рад, зазначених у цій статті, щодо технічної документації з нормативної грошової оцінки земельних ділянок набирають чинності у строки, встановлені відповідно до п. 271.2 ст. 271 Податкового кодексу України». Таким чином, НГО має бути визначене (затверджене) у рішенні місцевої ради та бути публічно доступним у складі цього нормативно-правового документа (див. п. 12.5 ПКУ).

НГО ЯК КАПІТАЛІЗОВАНИЙ РЕНТНИЙ ДОХІД

Податковий кодекс і Закон України «Про оцінку земель» однаково визначають нормативну грошову оцінку земельної ділянки як капіталізований рентний дохід з неї. Рентний дохід – це

- За межами населених пунктів на підзаконному рівні визначені нормативи рентного доходу для кожної відповідної категорії земель та строк капіталізації. Саме ці параметри закладаються в основу оцінки.

- Норми капіталізованого рентного доходу на землях сільськогосподарського призначення встановлені залежно від природно-сільськогосподарських районів України та коригуються залежно від показників бонітування ґрунтів.

Однак покладення в основу НГО витрат на облаштування території (для не с/г земель населених пунктів) та бонітування ґрунтів (для с/г) суперечать підходу, закладеному Податковим кодексом та Законом України «Про оцінку земель», що виходять з капіталізованого рентного доходу, через очевидну



“ МІСЦЕВІ РАДИ ЯК ОРГАНИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ НЕ Є АБСОЛЮТНО ВІЛЬНИМИ У СВОЇХ ДІЯХ

неспівставність оцінювання за витратами або за якісними характеристиками з одного боку та оцінювання за доходом з іншого. Тобто у таких випадках можна говорити про невідповідність визначення НГО базовому підходу за Податковим кодексом та Закону «Про оцінки земель».

Нормативно встановлені значення рентного доходу також викликають питання, оскільки зазвичай вони сильно розходяться з ринковою вартістю землі.

ВИЗНАЧЕННЯ НГО: ЧИМ ДАЛІ, ТИМ БІЛЬШЕ ПИТАНЬ НА ПРАКТИЦІ

Проведення оцінки землі вимагає дотримання профільного земельного та податкового законодавства, а також використання державних стандартів, норм і правил. Розробники технічної документації часто припускаються порушень, використовуючи для проведення НГО застарілі радянські стандарти або навіть навчальну літературу,

ігноруючи вимоги актуальних актів, стандартів і нормативів.

Окремі елементи у складі нормативної грошової оцінки землі мають бути належним чином формалізовані. Наприклад, для оцінки земель промисловості й транспорту за межами населених пунктів має значення факт затвердження оцінки земель у населених пунктах, в зоні впливу яких знаходиться земельна ділянка. Таким чином, наявність належним чином затвердженої технічної документації з НГО земель населеного пункту є передумовою законності встановлення оцінки ділянки, розташованої неподалік.

Інший приклад стосується нової «Методики нормативної грошової оцінки земель сільськогосподарського призначення», затвердженої постановою КМУ №831 від 16.11.2016 р. Зокрема, методика закладає в НГО співвідношення балу бонітету агро-виробничої групи ґрунтів відповідного угіддя природно-сільськогосподарського району до середнього балу

бонітету ґрунтів відповідного угіддя природно-сільськогосподарського району Автономної Республіки Крим, області, міст Києва та Севастополя.

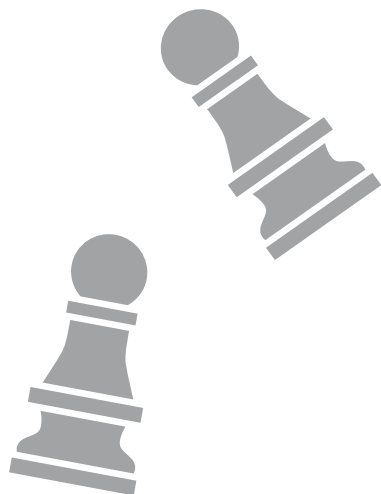
При цьому бонітування ґрунтів є окремою процедурою в межах Закону України «Про оцінку земель» (ст. 15, 16, 20, 21, 23). Аналогічно до процедури затвердження технічної документації НГО, бонітування ґрунтів має проводитися розробниками документації із землеустрою на підставі рішення уповноваженого органу, а технічна документація повинна пройти державну експертизу та бути затвердженою рішенням відповідного органу місцевого самоврядування.

Здійснення природно-сільськогосподарського районування регулюється ст. 179 Земельного кодексу та «Порядком здійснення природно-сільськогосподарського, еколого-економічного, протиерозійного та інших видів районування (зонування) земель», затвердженим постановою КМУ №681 від 26.05.2004 р. Зокрема, передбачено, що замовником робіт з природно-сільськогосподарського районування земель є центральний орган виконавчої влади з питань земельних ресурсів; відбір розробника відбувається на конкурсній основі; розробка документації здійснюється відповідно до вимог Закону України «Про землеустрій»; схеми (карти) природно-сільськогосподарського районування розглядаються науково-технічними радами центральних органів виконавчої влади з питань земельних ресурсів, охорони навколишнього природного середовища й аграрної політики та затверджуються спільно цими органами.

З наведених норм можна зробити висновок, що передумовою затвердження технічної документації НГО земель сільськогосподарського призначення, згідно з новою методикою, є наявність затвердженої документації з бонітування ґрунтів та документації щодо природно-сільськогосподарського районування. В абсолютній більшості випадків відповідної документації наразі не існує.

Отже, сьогодні можна говорити про неналежний стан з врегулювання та правозастосовної практики з визначення нормативної грошової оцінки землі, зокрема як бази для податкових цілей.

АНТИМОНОПОЛЬНЕ (КОНКУРЕНТНЕ) ПРАВО



**Алексєєнко
Олександр**

Marchenko Danevych



Бондарєв Тімур

Arzinger



**Денисенко
Сергій**

AEQUO



**Ільченко
Оксана**

ЄПАП Україна



Кот Олексій

ЮФ «Антика»



Лисенко Денис

AEQUO



Пустовіт Олексій

Asters



**Саснко
Володимир**

Sayenko Kharenko



Свечкар Ігор

Asters



**Ягольник
Антоніна**

CLACIS

КОНКУРЕНЦІЙНЕ ПРАВО ТА ПРАКТИКА

Законодавство у сфері антимонопольного регулювання, як і в більшості галузей права нашої країни, протягом кількох останніх років зазнало суттєвих змін. Який же вплив ці зміни можуть здійснити на роботу юристів, що надають послуги у сфері конкурентного права? Чого чекати від антимонопольної практики найближчим часом? Ми вирішили розібратися у цих питаннях під час спілкування з визнаним правником-експертом цієї сфери – партнером ЮФ «Астерс» **Олександром ВОЗНЮКОМ.**

- Пане Олександр, які законодавчі зміни відбулися протягом останніх років? Як Ви їх оцінюєте? Що вони дали для бізнесу та розвитку антимонопольної практики? Які, на Вашу думку, мають бути основні напрямки вдосконалення антимонопольного законодавства у найближчій перспективі?

- Насправді, законодавчих змін було не так багато. Однак вони були вагомими й стосувалися найбільш гострих та очевидних проблемних аспектів правового регулювання, які вже давно викликали нарікання. Насамперед, зміни стосувалося неадекватної своїм цілям системи контролю за економічними концентраціями, яка вимагала, щоб певні випадки концентрації підприємств за кордоном спочатку були дозволені АМКУ (хоча вони, вочевидь, не могли мати впливу на конкуренцію в Україні).



Крім того, була спрощена процедура надання дозволу на концентрацію, яка до цього, здебільшого, була непропорційно тривалою та обтяжливою для заявників. Внесені зміни певним чином вирішили ці проблеми. Вони стали найбільшим прогресом у вдосконаленні конкурентного законодавства, якого вдалося досягти у цій сфері останнім часом.

Другий блок змін був спрямований на забезпечення публічної доступності рішень АМКУ. Законом встановлено обов'язок відомства оприлюд-

нювати всі свої рішення та знаходити баланс між потребою захисту одержаної ним конфіденційної інформації та потребою наводити у рішеннях всі ті обставини, які необхідні для його розуміння і розуміння підходів АМКУ до оцінки правомірності поведінки. Ці зміни були не менш важливими, оскільки вони не просто підвищують прозорість діяльності АМКУ для суспільства, а закладають основу для вирішення загальної проблеми непередбачуваності правозастосування у цій сфері. Це дуже актуальна

проблема, адже надзвичайно складно вести бізнес в умовах, коли є незрозумілими правила конкуренції, яких ви зобов'язані дотримуватися, коли ви не знаєте, що можна робити, а за що вас оштрафують. Така ситуація означає високі бізнес-ризиків і трансакційні витрати та, як наслідок, інвестиційно непривабливий клімат і слабкий економічний розвиток країни. Проте ця проблема є комплексною і не може бути вирішена лише оприлюдненням АМКУ своїх рішень. Для цього потрібні інші системні зміни.

Конкурентне законодавство побудоване на доволі складних економічних категоріях, поняттях і зв'язках між економічними явищами та процесами, які не просто виміряти й оцінити для правильного застосування закону. Тому на практиці визначення меж дозволеної та забороненої поведінки значною мірою залежить від тих оцінок та інтерпретацій, які їм надає особа, що має владу застосовувати цей закон. У свою чергу, правильність і точність таких оцінок залежить від багатьох чинників (починаючи від професійного рівня, завершуючи рівнем правової та загальної культури, проникнення в суспільство цінностей лібералізму та дотримання принципів верховенства права в державному механізмі правозастосування).

Таким чином, доступність рішень АМКУ – це лише частина справи. Інша частина включає ті умови правозастосування, від яких залежить, наскільки якісними та корисними для розуміння підходів АМКУ будуть його рішення, чи відповідатимуть такі підходи справжнім цілям закону, чи дозволятимуть вони бізнесу передбачати правові ризики й впевнено будувати свою поведінку. Якщо система правозастосування не забезпечує такого ефективного, прозорого, передбачуваного застосування закону, який визначає правила конкуренції, то потрібно говорити не про зміну цих правил, а про зміну системи правозастосування, інакше цей закон і практика все одно залишатимуться паралельними світами. Наразі я не бачу гострої потреби змінювати матеріальні норми. Сьогодні більше потрібні комплексні зміни в

побудові системи правозастосування. Це має включати, зокрема, зміну порядку утворення та організації діяльності АМКУ як адміністративного квазісудового органу, забезпечення його політичної та урядової незалежності, втілення принципів справедливого процесу в процедуру розгляду та прийняття рішень АМКУ, а також підвищення якості їх судової перевірки. Масштабність таких змін може лякати, але вже не можна не визнавати їх необхідність.

- Які тенденції надання юридичних послуг в антимонопольній практиці? Які прогнози їхнього розвитку?

Протягом досить тривалого часу застосування конкурентного закону було монологом АМКУ. Однак зараз ситуація змінюється. Ці відносини все більше переходять у формат діалогу між АМКУ та бізнесом у пошуку Істини. Це має значний вплив на розвиток антимонопольної практики, оскільки такий діалог потрібно вести професійною мовою. Я вже говорив, що конкурентне право – це досить специфічна сфера правового регулювання, яке змістовно наповнюється величезним масивом практики правозастосування та відповідних економічних знань. У переважній більшості

конкретного випадку, що потребує значного часу і людських ресурсів. Через це антимонопольна практика не сприймає факультативного ставлення до себе та об'єктивно формує окремий (певною мірою нішевий) напрямок спеціалізації юридичних послуг. Я не хочу цим сказати, що в інших сферах права спеціалізація не потрібна. Я хочу лише сказати, що у сфері конкурентного права надавати якісні юридичні послуги без такої спеціалізації взагалі неможливо. Клієнти також це розуміють, а тому надалі така тенденція спеціалізації юристів в антимонопольній практиці лише посилюватиметься.

Окрім того, відбувається предметне розширення практики. Насамперед, це стосується надання правової допомоги компаніям у випадках, коли вони стають об'єктами чи потенційними об'єктами розслідувань АМКУ. Якщо раніше компанії в основному намагалися власними силами захистити свої позиції в АМКУ та суді, то сьогодні для цього все більш затребуваними стають професійні юридичні послуги. Паралельно з цим компанії все більше стають зацікавленими в антимонопольному комплаєнсі. Така тенденція стосується переважно українських компаній. Проте навіть для міжнародних компаній, які вже мають відповідні глобальні комплаєнс-



КОМПАНІЇ ВСЕ БІЛЬШЕ СТАЮТЬ ЗАЦІКАВЛЕНИМИ В АНТИМОНОПОЛЬНОМУ КОМПЛАЄНСІ

практичних випадків законодавство не надасть вам відповідь на питання про те, дозволені конкретні дії чи ні? Воно говорить, що це залежить від багатьох обставин, в яких такі дії вчиняються. Адже оцінка їх правомірності залежить від того, яким чином такі дії змінюють ті умови, що визначають характер конкуренції, яка існує на ринку. Тому навіть прості питання застосування конкурентного права впираються в необхідність глибокого правового та економічного аналізу в контексті обставин кожного

політики, це питання знову стає актуальним, оскільки особливості національного правозастосування, що проявилися після початку оприлюднення АМКУ своїх рішень, вимагають їх корегування для запобігання тих практик, які АМКУ вважає порушеннями. Перш за все, це стосується питань надання знижок, маркетингових послуг, обміну маркетинговою інформацією з клієнтами та маркетинговими компаніями тощо. Тут окремо варто згадати про такий напрямок як вертикальні обмеження.

Хоча закон давно регулює зазначені питання, протягом тривалого часу ця сфера регулювання не була в пріоритетах правозастосування АМКУ. Однак АМКУ вже в цьому році має імплементувати правила оцінки допустимих і заборонених вертикальних обмежень. Це означатиме, що такі ризиковані практики як вплив на ціни та інші умови перепродажу, ексклюзивне й селективне постачання та низка інших потраплять до поля зору «несплячого Ока антимонопольного Саурана». Вочевидь, це також зачепить пов'язані питання у сфері електронної торгівлі.

Крім того, розвивається новий масштабний напрямок антимонопольної практики – державна допомога. Реалії є такими, що державна допомога в різних формах (наприклад, у вигляді податкових чи інших пільг підприємствам, преференцій або створенні інших «особливих» умов діяльності) дуже поширена, в тому числі на рівні органів місцевого самоврядування. Проте з 02.08.2017 р. така практика автоматично вважатиметься незаконною, за винятком випадків, коли вона дозволена АМКУ або відповідає встановленим для такого виду допомоги критеріям її допустимості. Для підприємств це означає, що така допомога має бути виміряна та повернута ними до бюджету разом з відсотками за користування нею. Це надзвичайно цікава сфера практики.

- Які новели привнесла судова практика? Як вона загалом впливає на практику правозастосування?

Найбільш значущими за останній час можна визнати рішення судів у спорах АМКУ у його справі проти ритейлерів. Не заглиблюючись у деталі, зазначу, що ця судова практика заклала в українському правозастосуванні сильну основу для оцінки обміну інформацією між учасниками ринку як антиконкурентної практики «за об'єктом» або «за ефектом», взяту з практики суду ЄС та Єврокомісії. Якщо говорити загалом, то судова практика мала б відігравати більшу роль у забезпеченні відточування методології застосування норм кон-

курентного права, їх змістовного наповнення та акуратності правозастосування конкурентного відомства. Це не означає, що суд своїми рішеннями має створювати закон. Закон існує, а суд лише перевіряє, чи правильно він застосований відповідно не лише до його букви, але й до свого духу, своїх цілей, ідей. Однак той шалений потік справ, який розглядають судді господарських судів, об'єктивно не дає підстав вважати, що вони завжди мають час, необхідний для занурення у глибини економічної теорії та природи відносин, які є предметом спору. На жаль, це не забезпечує очікуваної якості перевірки судом рішень АМКУ. У свою чергу, це послаблює стимули АМКУ забезпечувати чистоту правозастосування, збільшує непрозорість правових підходів та непередбачуваність правозастосування. Через це періодично постає питання про необхідність створення спеціалізованого конкурентного суду.

- Що Ви порадите бізнесу?

По-перше, не можна нехтувати необхідністю та корисністю впровадження антимонопольних комплаєнс-політик у діяльності компанії. Конкурентне право належить до тих сфер правовідносин, в яких, як говориться у відомому прислів'ї: «Поки грім не вдарить, мужик не перехреститься». Проблема в тому, що коли «вдарить грім», вже пізно «хреститься», потрібно буде збирати гроші на сплату штрафу. Байдужість до можливих порушень може спричинити для компанії дуже дорогі наслідки. Штрафи у цій сфері найбільші та розраховуються навмисно таким чином, щоб нівелювати будь-які вигоди, одержані в результаті порушення. Допустити випадкове порушення досить легко, оскільки мета підвищити або підтримати дохід та продажі, або утримати клієнтів часто спирається на найпростіший і найменш обтяжливий для менеджера шлях її досягнення, а тому обрані стратегії часто конфліктують з правилами конкуренції. Тому те, що добре для менеджера, відповідального за продажі, не завжди добре для компанії в цілому та її власника.

Навіть поверхневе уявлення працівників компанії про правила конкуренції дозволяє запобігти найбільш серйозним порушенням та великим штрафам. До того ж у довгостроковій перспективі навіть ненавмисне ухилення від правил конкуренції для компанії може перетворитися не лише у штраф, але й у послаблення конкурентоспроможності. Таким чином, впровадження комплаєнс-програм є важливим не лише як механізм запобігання порушенням, але і як механізм, який змушує працівників шукати більш безпечні та ефективні для компанії проконкурентні рішення і стратегії.

По-друге, якщо все ж таки сталося так, що дії компанії стали предметом розслідування, не слід забувати, що за ознаки порушення можна сприйняти багато обставин, але це ще не означає, що дії компанії є порушенням. Закон про конкуренцію передбачає необхідність аналізу об'єктивних економічних явищ і процесів, а оцінка впливу дій компанії на конкуренцію має ґрунтуватися на правильному їх визначенні, описі та доведенні, а не на теоретичних міркуваннях. Зазвичай, цей шлях пізнання об'єктивної дійсності складний і тривалий, а людині властиво йти шляхом найменшого спротиву, особливо коли складність такого пізнання компенсує можливість у будь-який момент визнати його достатність. Тому не варто відмовлятися від захисту своїх прав, якщо ви знаєте, що підозри помилкові. Значно гірше, коли така відмова призводить до прецедентів у практиці, які можуть надовго та, що дуже прикро, не виправдано обмежити свободу поведінки всіх інших учасників ринку. Активна позиція компанії не означає конфронтацію, а означає пошук Істини. Ця Істина важлива і для компаній, і для АМКУ, який зараз готовий та здатний не лише слухати, але й чути аргументи, у якого є розуміння, що немає честі в тому, щоб бути вище закону, але є честь в тому, щоб зуміти визнати закон вищим за власні амбіції.

Інтерв'ю підготувала
Анна РОДЮК,
заступник головного редактора
«Юридичної Газети»

БАНКІВСЬКЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО



Бондар Гліб

AVELLUM



Кирпа Юлія

AEQUO



**Кравець
Ростислав**

АК «Кравець
і партнери»



Нікітін Андрій

EQUITY



Поканай Ірина

Asters



**Саєнко
Володимир**

Sayenko Kharenko



**Ситнюк
Костянтин**

«Ситнюк
та партнери»



**Степаненко
Роман**

ЄПАП Україна



**Харенко
Михайло**

Sayenko Kharenko



**Хачатурян
Армен**

Asters



Цветков Андрій

Gestors



Чорний Сергій

Baker McKenzie

ТОТАЛЬНИЙ «БАНКОПАД»: ХТО ВИНЕН ТА ЩО РОБИТИ?



Юлія Кирпа,

Партнер, керівник практики банківського та фінансового права ЮФ AEQUO

Тотальний «банкопад», який було розпочато у 2014 р., триває і до сьогодні. Так, упродовж 2014-2017 рр. НБУ визнав неплатоспроможними понад 90 банків. Окрім цього, згідно з прогнозами Незалежної Асоціації Банків України, можна очікувати, що близько 50-ти українських банків до кінця 2017 р. можуть бути визнані неплатоспроможними, якщо терміново не вирішать свої проблеми з ліквідністю. За наявними даними, наразі близько 50-ти банків не мають коштів для виконання вимог НБУ щодо достатності капіталу. Нагадаємо, що згідно з вимогами НБУ, починаючи з 11.07.2017 р. статутний капітал банків повинен складати не менше ніж 200 млн грн. При цьому до 2024 р. банки зобов'язані поетапно збільшити свої статутні капітали до 500 млн грн. Виконання таких вимог може стати непосильним завданням для банків, у яких акціонери не бажають або не мають змоги здійснити значні інвестиції в капітали своїх фінансових установ.

Незважаючи на складнощі та фінансові виклики, пов'язані з виконанням нових вимог щодо регулятивного капіталу, які сьогодні постали перед малими та середніми банками, збе-

реження малих та середніх банків є вкрай важливим для забезпечення конкуренції на банківському ринку, а також для розвитку банківської системи загалом. Очевидно, що концентрація капіталу винятково у великих банках створює системні ризики для економіки країни, які виникають у разі визнання таких банків неплатоспроможними, оскільки їх порятунком потребує величезної підтримки держави.

Націоналізація «Приватбанку» є яскравим прикладом ситуації, що потребувала невідкладного втручання держави для мінімізації системних ризиків, які з кожним роком зростали. В результаті такої націоналізації посилилась олігополізація банківського сектору. Так, станом на 01.04.2017 р. частка 6-ти українських банків під контролем держави в загальних активах банківської системи складала 56,99%, банків з іноземним капіталом – 32,43%, приватних банків з українським капіталом – лише 10,64%.

онерів) та консолідації банків (в тому числі шляхом приєднання одного банку до іншого, що також сприятиме вирішенню проблем з недостатністю капіталу кожного з банків-учасників процедури приєднання). Оскільки Закон був прийнятий як антикризовий захід, він діятиме до 01.08.2020 р.

Однією з головних новел Закону є суттєве спрощення процедур консолідації банків шляхом приєднання одного банку до іншого. Цей інструмент дозволяє досягти збільшення статутного капіталу шляхом об'єднання статутних капіталів банків-учасників процедури приєднання без додаткових фінансових внесків. Скористатися спрощеною процедурою зможуть всі банки, за умови отримання попереднього погодження НБУ їхнього плану реорганізації.

У процесі розробки Закону його автори врахували найпроблемніші питання, які виникали під час реалізації попередніх угод щодо банківських приєднань, а також співпрацювали з експертами ринку, в тому



БЛИЗЬКО 50-ТИ УКРАЇНСЬКИХ БАНКІВ ДО КІНЦЯ 2017 Р. МОЖУТЬ БУТИ ВИЗНАНІ НЕПЛАТОСПРОМОЖНИМИ, ЯКЩО ТЕРМІНОВО НЕ ВИРІШАТЬ СВОЇ ПРОБЛЕМИ З ЛІКВІДНІСТЮ

Очікуючи на такий розвиток подій, НБУ став ініціатором розробки спеціального законодавчого акту, покликаного допомогти малим та середнім банкам вирішити проблему докапіталізації та запобігти масовим банкрутствам шляхом запровадження нових інструментів оперативної капіталізації банків. Так, Закон «Про спрощення процедур реорганізації та капіталізації банків» №6010, прийнятий Верховною радою України 23.03.2017 р. (далі – Закон), значно спростив процедури капіталізації (завдяки додатковим внескам акці-

числі з нашою командою, яка супроводжувала більшість процедур банківських приєднань в Україні.

Зокрема, банківські приєднання, які були реалізовані в Україні до моменту прийняття Закону, вимагали досить тривалого часу (приблизно 1-1,5 роки). Тому в Законі основний акцент був зроблений на скорочення всіх корпоративних, погоджувальних та реєстраційних процедур, що мають бути здійснені під час реорганізації банківської установи. Так, Закон дозволяє скликати загальні збори акціонерів за скороченою процедурою,

яка складає 5 робочих днів (замість 30-ти), дозвіл на реорганізацію підлягає видачі впродовж 3-х робочих днів (замість 1-го місяця), а реєстрація випуску акцій займає 3 робочих дні (замість 25-ти).

Крім цього, Законом скасовуються вимоги щодо обов'язкового викупу акцій в акціонерів, які голосували проти приєднання на загальних зборах акціонерів, а також щодо задоволення вимог кредиторів. Ці дії не лише подовжували процедуру банківських приєднань, але й створювали додаткове фінансове навантаження для банків-учасників консолідації. Таким чином, внесені Законом зміни значно пришвидшують процедуру приєднання одного банку до іншого. Частково цього ефекту вдалося досягти завдяки тимчасовому «звуженню» обсягу прав міноритарних акціонерів та кредиторів банку, що приєднується до іншого, адже в період кризових явищ у фінансовому секторі можливість порятунку малих та середніх банків шляхом запровадження в законодавство спрощених процедур злиття превалює над інтересами окремих осіб.

Ще однією новелою Закону стало скасування необхідності проведення фіскальними органами податкової перевірки банку, що приєднується. Такі перевірки також суттєво подовжували процедури банківських приєднань, оскільки затримували на декілька місяців процес юридичного припинення банку, що приєднується до іншого, шляхом виключення відповідного запису з ЕДР. Крім цього, такі перевірки суперечили сутності процесу приєднання, яким передбачається повне правонаступництво об'єднаного банку за всіма зобов'язаннями банку, що приєднується. При цьому



всі активи банку, що приєднується, після підписання передаточного акту вже передані банку- правонаступнику, тому будь-яка сплата податкової заборгованості банком, що приєднується, є неможливою навіть з практичної позиції.

Інші положення Закону спрямовані на спрощення процедури класичної капіталізації банків шляхом внесків акціонерів та інвесторів. Якщо процес приєднання банків було спрощено вперше, то можливість спрощеної процедури докапіталізації банків їм була надана ще у грудні 2014 р. Щоправда, закон, спрямований на сприяння капіталізації та реструктуризації банків, мав тимчасовий характер і припинив дію 01.01.2017 р.

Варто зазначити, що спрощеним порядком капіталізації наразі можуть скористатися всі банки з прозорою структурою власності, які збільшують свої капітали відповідно до вимог Закону. Якщо розмір статутного

капіталу в результаті збільшення буде більшим ніж на 5% за мінімальний розмір, встановлений графіком НБУ, використання спрощеної процедури буде можливим за умови попереднього підтвердження НБУ джерел походження коштів кваліфікованих інвесторів. До них належать особи, що набувають або збільшують істотну участь у банку, а також інші інвестори, що збільшують свою частку в банку більше ніж на 2%.

Враховуючи надзвичайну важливість Закону для всієї банківської системи України та необхідність збільшення мінімального розміру статутних капіталів банків вже в липні цього року, приємно, що Закон був розглянутий та прийнятий парламентом в рекордно короткі строки. Залишається сподіватися, що нові інструменти та спрощені процедури, передбачені Законом, якнайшвидше зупинять «тотальний» банкопад.



Прочитати. Усвідомити. Використати

Актуальні варіанти оформлення передплати:

- ☒ зателефонувати до редакції за вказаними телефонними номерами
- ☒ заповнити online-заявку на сайті www.yur-gazeta.com/esubscription
- ☒ надіслати електронного листа на адресу info@yur-gazeta.com

ТЕЛЕФОН/ФАКС:
 (044) 364-83-85

АРТУР МЕГЕРЯ

Старший партнер
ЮК «L.I.GROUP»

*ЯКЩО МЕТА ЗДАЄТЬСЯ НЕДОСЯЖНОЮ,
ЗМІНЮЙТЕ НЕ МЕТУ, А ПЛАН ДІЙ.*

ПРАКТИКИ

БАНКРУТСТВО

БАНКІВСЬКЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

СУДОВІ СПОРИ

МІЖНАРОДНИЙ АРБІТРАЖ

КОРПОРАТИВНІ СПОРИ

ЗАХИСТ ІНВЕСТИЦІЙ

АНТИМОНОПОЛЬНЕ ПРАВО

ОСВІТА

- У 2008 р. закінчив НТУУ «Київський політехнічний інститут» за спеціальністю «Правознавство»;
- Наразі отримує MBA-освіту, проходячи навчання в Единбурзькій школі бізнесу британського університету Геріот-Ватт.

ДОСВІД

- Юридичну кар'єру розпочав у 2006 р. зі стажування за програмою «Студенти в парламент» у комітеті Верховної Ради України;
- З 2009 р. Голова Всеукраїнської громадської організації «Об'єднання «Правова Ініціатива».
- Є арбітражним керуючим з травня 2009 року;
- Протягом багатьох років успішно здійснює юридичний супровід низки великих проектів у банківській сфері та в різних галузях бізнесу;
- Юридична компанія L.I.GROUP щороку веде понад 60 справ про банкрутство із загальною сумою близько 2,5 млрд доларів, координацію яких безпосередньо здійснює Артур Мегеря;
- Виграш справи у міжнародному комерційному арбітражному суді в Стокгольмі (Арбітражний інститут Торгової палати Стокгольма) у 2010 р. — представництво великої південно-кореїської компанії.

- Успішний супровід низки великих резонансних справ у сфері банкрутства, корпоративних спорів та захисту інвестицій;
- Супровід іноземних компаній в Україні;
- Значний досвід успішного проведення переговорів, здійснення позасудового врегулювання.

ВИЗНАННЯ

- Увійшов до ТОП-5 фіналістів «Юридичної премії року 2017» в номінації «Кращий юрист у сфері банкрутства»;
- Згідно з останніми результатами дослідження «Вибір клієнта. ТОП-100 найкращих юристів України – 2017», опублікованими виданням «Юридична Газета», був визнаний одним із кращих юристів практики банкрутства та реструктуризації заборгованості;
- Рейтинг «50 провідних юридичних компаній України 2016 року» зараховує Артура Мегерю до числа найбільш знаних на ринку професіоналів у сфері банкрутства та в судовій практиці;
- Щорічне дослідження ринку юридичних послуг «Ukrainian Law Firms 2016: A Handbook for Foreign Clients» відзначає його високий професійний рівень у судовій практиці та практиці банкрутства.
- 2016 р. — отримав одну з найпрестижніших нагород всеукраїнського рейтингу юркомпаній «Legal Awards-2016: Юридична фірма — прорив року!».



L.I.GROUP

юридична компанія

01133, м.Київ,
вул. Євгена Коновальця (Щорса), 36-Д, оф. 4-Г
тел.: +380 44 227 05 14
lawyer@ligroup.com.ua
www.ligroup.com.ua

БАНКРУТСТВО/ РЕСТРУКТУРИЗАЦІЯ ЗАБОРГОВАНOSTІ



Бондар Гліб

AVELLUM



Боярчуков Сергій

ЮФ «Алексєєв
Боярчуков і партнери»



Ковальчук Микола

L.I. GROUP



Копій Денис

TCM Group Ukraine



Маліневський Олег

EQUITY



Мегеря Артур

L.I. GROUP



Селякова Наталія

Dentons



Семенець Роман

TCM Group Ukraine



Стеценко Микола

AVELLUM



Стоянов Артем

LCF



Харенко Михайло

Sayenko Kharenko



Хоменко Олександр

ЮФ «Хоменко, Піта
та Партнери»



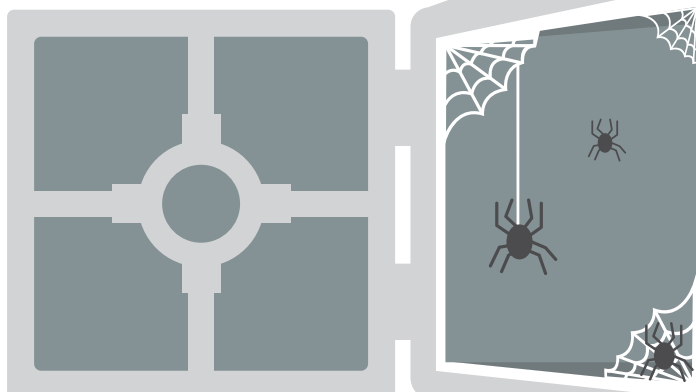
Хорунжий Юліан

Аріо Кепітал Груп



Чорний Сергій

Baker McKenzie



БОРГОВІ РЕСТРУКТУРИЗАЦІЇ: ОГЛЯД РИНКУ



Ігор Лозенко,
радник AVELLUM



Анна Мельничук,
юрист AVELLUM

Реструктуризація заборгованості як у межах процедур, передбачених українським законодавством, так і з використанням іноземних інструментів у межах транскордонних боргових реструктуризацій з різних причин залишається на сьогодні досить актуальною. Банки й надалі зацікавлені в ефективних механізмах реструктуризації заборгованості боржників для покращення своїх балансів. Дієві механізми реструктуризації також потрібні бізнесу для відновлення господарської діяльності та доступу до нового фінансування. Зважаючи на зазначене, останнім часом було розроблено низку нормативних актів, покликаних розвантажити банківську систему від проблемних кредитів та полегшити реструктуризацію заборгованості українським бізнесом.

ЗАКОНОДАВЧІ ТЕНДЕНЦІЇ

У жовтні 2016 р. в Україні набрав чинності закон про фінансову реструктуризацію, яким запроваджено добровільну процедуру реструктуризації заборгованості боржників до порушення провадження у справі про банкрутство. На сьогодні створені всі органи, необхідні для організації та проведення фінансової реструктуризації, та очікуються перші пілотні проекти фінансової реструктуризації.

Новий закон надає можливість ініціювати фінансову реструктуризацію і таким чином отримати певний простір

для реструктуризації без необхідності підтвердження неплатоспроможності або загрози неплатоспроможності (на відміну від процедур, передбачених у профільному законі про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом). За потреби (зокрема, у разі проблем з ліквідністю чи загрози активам боржника) боржник може подати заяву про реструктуризацію, заручившись підтримкою одного або кількох кредиторів, яким належать щонайменше 50% загальної суми вимог фінансових установ до боржника. Розробка та погодження плану реструктуризації, огляд фінансового стану боржника можуть здійснюватися вже у процедурі фінансової реструктуризації.

Якщо на дату початку процедури фінансової реструктуризації до господарського суду подана заява про порушення провадження у справі про банкрутство боржника, то залучений кредитор або боржник має право до прийняття судом ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство подати клопотання про зупинення процедури банкрутства. У такому випадку суд зупиняє розгляд заяви про порушення провадження у справі про банкрутство до дня завершення процедури фінансової реструктуризації.

Серед інших переваг, які можуть надати більше ефективності й гнучкості реструктуризації та зацікавити сторони в її реалізації, є відсутність необхідно-

сті погоджувати план реструктуризації усіма забезпеченими кредиторами, можливість реалізації фінансової реструктуризації щодо групи боржників у межах одного провадження.

Проте закон про фінансову реструктуризацію не дозволяє досягти результату, який часто є ключовим для реструктуризації заборгованості, а саме поширення плану реструктуризації на вимоги всіх кредиторів, незалежно від їхньої згоди. План реструктуризації, згідно з цим законом, є обов'язковим лише для залучених кредиторів (тобто кредиторів, які надали згоду на участь у реструктуризації). Відповідно, за загальним правилом, мораторій також поширюється лише на вимоги залучених кредиторів. До того ж мораторій не зупиняє судові чи виконавчі провадження та не обмежує права кредиторів звертатися до суду задля задоволення вимог до боржника. Таким чином, процедура фінансової реструктуризації не дає боржнику та залученим кредиторам достатньо захисту для успішної реалізації плану реструктуризації.

Водночас, з огляду на податкові пільги, передбачені законом як для боржників, так і для українських банків, використання цього інструменту все ж залишатиметься цікавим у контексті реструктуризації заборгованості з участю українського банківського сектору.

Паралельно з прийняттям закону про фінансову реструктуризацію протягом 2016 р. було розроблено низку законопроектів, якими, серед іншого, пропонується зміни до процедури досудової санації, передбаченої профільним законом про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом. Такі зміни мають на меті запровадити більш гнучкі механізми реструктуризації заборгованості боржника.

Так, одним із вагомих запропонованих нововведень є можливість запровадження санації боржника до порушення провадження у справі про банкрутство без необхідності підтвердження неплатоспроможності або загрози неплатоспроможності, що вимагається процедурою досудової санації. Такий підхід відповідає меті досудової санації, а саме вирішення фінансових проблем та проблем операційної діяльності компаніями,

які мають перспективи відновлення господарської діяльності. Це дозволяє боржнику ініціювати процедуру досудової санації незалежно від того, чи заявляли кредитори вимоги в судовому порядку та наскільки успішними є такі провадження. Для кредиторів це можливість заощадити час та ресурси.

Іншою суттєвою перевагою запропонованих змін є те, що для затвердження плану санації не вимагається згода всіх забезпечених кредиторів. Така вимога на практиці часто перешкоджає обранню досудової санації для реструктуризації заборгованості українських боржників. Натомість пропонується затвердження плану досудової санації у межах кожної категорії кредиторів. Зокрема, необхідна згода забезпечених кредиторів, що володіють 2/3 голосів кредиторів від загальної суми забезпечених вимог у відповідній категорії. План досудової санації також має бути схвалений у кожній категорії незабезпеченими кредиторами, які володіють більше ніж 50% загальної суми незабезпечених кредиторів у такій категорії.

Загалом, зазначені законопроекти – це спроба передбачити певні механізми реструктуризації заборгованості, які є найбільш поширеними в межах транскордонних фінансових реструктуризацій. Так, пропонується запровадити певні підходи, схожі до механізму затвердження плану реструктуризації за англійським правом (UK scheme of arrangement), що є способом реструктуризації заборгованості за межами банкрутства. Проте розроблені законопроекти досить поверхнево покривають питання строків реалізації плану санації, обсягу застосування мораторію, гарантій захисту прав кредиторів тощо.

ТРАНСКОРДОННІ БОРГОВІ РЕСТРУКТУРИЗАЦІЇ

Характерною рисою реструктуризацій в угодах транскордонного фінансування у 2016-2017 рр. стало використання плану реструктуризації за англійським правом (UK scheme of arrangement), що вже був випробуваний деякими боржниками у 2015 р., а саме: ДТЕК, ПриватБанк та Авангард. Основною перевагою використання цього інструменту є поширення затверджених англійським судом умов реструктуризації на всіх кредиторів, у тому числі



тих, що не погоджуються з умовами реструктуризації.

В цілому, на нещодавніх трансакціях з реструктуризації використовувалися стандартні інструменти англійського права. Проте вони мали певні особливості, зважаючи на те, що такі реструктуризації охоплювали майже всю заборгованість відповідних бізнес-груп, що зумовлювало значний обсяг та складність структурування. Так, реструктуризація заборгованості Метінвест, здійснена за допомогою плану реструктуризації за англійським правом, охоплювала всю заборгованість за Єврооблігаціями та кредитами. Крім обміну наявних облігацій на нові, реструктуризація заборгованості Метінвест також передбачала консолідацію заборгованості перед банками в єдиний кредит на змінених умовах. Умови реструктуризації заборгованості ДТЕК передбачали право кредиторів-банків обміняти їхні вимоги за кредитами на нові облігації, що випускалися ДТЕК.

Важливі питання в межах транскордонних реструктуризацій виникали у зв'язку зі структуруванням українського забезпечення. Новим стало використання українського забезпечення для різних класів кредиторів (банків та власників облігацій). Для таких цілей залучався спільний агент із забезпечення, який виступав заставодержателем за відповідними документами забезпечення.

У 2016 р. певні аспекти трансакцій щодо випуску Єврооблігацій були апробовані в українських судах у контексті транскордонної реструктуризації одного з українських боржників. Традицій-

но в трансакціях щодо випуску Єврооблігацій, що регулюються англійським правом, власники Єврооблігацій не мають безпосередніх договірних відносин з емітентом та гарантантами/поручителями. Натомість емітент та гарантанта/поручителі мають грошові зобов'язання перед довірчим управителем (trustee), який діє від свого імені в інтересах усіх власників облігацій. Застосування концепції «трасту» завжди викликало невизначеність у контексті можливості звернення стягнення за поруками українських поручителів в українських судах. На сьогодні вже існує прецедент, коли український суд визнав вимоги довірчого управителя до українських поручителів за Єврооблігаціями. Звичайно, така судово практика не гарантує, що суди послідовно визнаватимуть вимоги довірчих управителів в аналогічних випадках, однак це має додати впевненості кредиторам у випадках невиконання зобов'язань.

Загалом, український бізнес та банківський сектор як ніколи зацікавлені в пошуку ефективних шляхів реструктуризації заборгованості та відновлення господарської діяльності з можливістю залучення нового фінансування як на внутрішніх, так і на міжнародних ринках капіталу. І хоча простежується певний прогрес з розширенням інструментарію для реструктуризації заборгованості, в межах українського законодавства ще залишається простір для вдосконалення в контексті надання сторонами більшої гнучкості, а також досягнення зваженого балансу інтересів кредиторів та боржника.

МИКОЛА КОВАЛЬЧУК

Старший партнер
ЮК «L.I.GROUP»



УСЕ В ЖИТТІ ПОТРІБНО РОБИТИ
«ПО-СПРАВЖНЬОМУ»!

ПРАКТИКИ

БАНКРУТСТВО

БАНКІВСЬКЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

СУДОВІ СПОРИ

МІЖНАРОДНИЙ АРБІТРАЖ

КОРПОРАТИВНІ СПОРИ

ЗАХИСТ ІНВЕСТИЦІЙ

АНТИМОНОПОЛЬНЕ ПРАВО

ОСВІТА

- Закінчив Національний авіаційний університет за трьома спеціальностями: 2005 р. – Факультет повітряного і космічного права, правознавство (спеціальність «Господарське право»); 2006 р. – Факультет електроніки та телекомунікацій (спеціальність «Авіаційні електронні пристрої») та Факультет економіки (спеціальність «Фінанси»);
- У 2013 р. отримав науковий ступінь доктора філософії в галузі права (PhD);
- Наразі отримує MBA-освіту в Единбурзькій школі бізнесу британського університету Геріот-Ватт.

ВИЗНАННЯ

- За результатами дослідження «Вибір клієнта. ТОП-100 найкращих юристів України – 2017», опублікованих виданням «Юридична газета», Микола Ковальчук увійшов до числа лідерів ринку. Крім того, Старший партнер ЮК L.I.GROUP був відзначений серед кращих юристів практики банкрутства та реструктуризації заборгованості;
- 2017 р. — ЮК L.I.GROUP, очолювана Миколою Ковальчуком, входить у ТОП-5 фіналістів рейтингу «Юридична премія року» у сфері банкрутства;
- Рейтинг «50 провідних юридичних компаній України 2016 року» назвав Миколу Ковальчука одним з найбільш знаних професіоналів ринку в банкрутстві та судовій практиці. Одночасно з цим ЮК L.I.GROUP увійшла до ТОП-30 провідних юркомпаній України;

- Миколу Ковальчука визнано серед провідних фахівців у галузі банкрутства та судових спорів аналітичним дослідженням «Ukrainian Law Firms 2016: A Handbook for Foreign Clients»;
- 2016 р. – отримав одну з найпрестижніших нагород всеукраїнського рейтингу юркомпаній «Legal Awards-2016: Юридична фірма — прорив року!».

ДОСВІД

- Юридичну кар'єру розпочав у 2006 р. з посади головного спеціаліста юрвідділу Асоціації «Укрсоюзсервіс»;
- У 2007 р. займав посаду старшого юрисконсульта у Державному авіабудівному концерні «Авіація України»;
- З листопада 2007 р. по грудень 2008 р. – Начальник юридичного департаменту ТОВ «Укрлендінвест»;
- З грудня 2008 р. – співзасновник і керуючий партнер ЮК L.I.GROUP, що наразі входить до числа найуспішніших юридичних компаній України;
- Є арбітражним керуючим з листопада 2008 р.;
- Виграш справи у міжнародному комерційному арбітражному суді в Стокгольмі (Арбітражний інститут Торгової палати Стокгольма) у 2010 р. – представництво великої південно-корейської компанії;
- Успішний супровід низки великих резонансних справ у сфері банкрутства, корпоративних спорів та захисту інвестицій;
- Супровід іноземних компаній в Україні;
- Значний досвід успішного проведення переговорів, здійснення позасудового врегулювання.



L.I.GROUP

юридична компанія

www.ligroup.com.ua
lawyer@ligroup.com.ua
+380 44 227 05 14



L.I.GROUP

Law firm

ACHIEVING MORE WITH LESS

DISPUTE RESOLUTION

ASSISTANCE TO CLIENTS IN INSOLVENCY DISPUTES



ЮРИДИЧЕСКА АСОЦІАЦІЯ
УКРАЇНИ



2016 ЛІДЕРИ РИНКУ



2016
UKRAINIAN LAW FIRMS

ТОП 100
найкращих
юристів України

36-D Eugene Konovalets (Schorsa) Street, office 4-G

Kyiv, 01133, Ukraine

Phone: +38 0 44 227 0514

Phone / Fax: +38 044 359 0361

www.ligroup.com.ua
lawyer@ligroup.com.ua

«СПІЛЬНІ ЗУСИЛЛЯ – ЦЕ ТЕ, ЩО РУХАЄ РИНОК УПЕРЕД»

Дмитро Говорун,
комерційний директор
TiCiEm Груп Україна,
поділився з «Юридичною
Газетою» своїми
поглядами на розвиток
практики реструктуризації
заборгованості, розповів
про українські реалії
розвитку ринку юридичних
послуг, а також про роботу
та проекти компанії
TiCiEm Груп Україна

- Розкажіть, будь ласка, яких змін протягом останнього року зазнала практика надання юридичних послуг у сфері реструктуризації?

Перш ніж дати відповідь на запитання про реструктуризацію, зазначу, що загалом юридичний ринок досить динамічний: щороку спостерігаємо появу великої кількості нових юридичних компаній, трансформацію старих команд та розвиток новітніх практик. Сьогодні ринок юридичних послуг достатньо цікавий. Його варто вивчати й досліджувати, впливати на подальший розвиток. Спостерігається значний рівень конкуренції, є простір для експериментів та вимоги клієнтів діяти швидко, професійно, дотримуючись високих етичних стандартів.

Останній рік не став винятком. Залишаються актуальними питання щодо роботи над внутрішніми бізнес-процесами та складом команди, взаємовідносин між замовниками, державою та відповідачами, пошуку альтернативних варіантів вирішення спірних ситуацій для клієнтів. Варто зазначити, що проекти з врегулювання спорів та реструктуризацій потребують якомога більше уваги, індивідуального підходу та необхідності виходу за звичні межі



роботи. Багато ресурсів спрямовується на вдосконалення бази знань команди, методології та на пошук нового інструментарію.

- Отже, зосередження на одній практиці – вимога ринку?

Для нас минулий рік став підтвердженням того, що стратегія зосередження на одній практиці, а саме реструктуризації та альтернативного вирішення спорів, обрана правильно. Отриманий досвід та безперервна робота з пошуку нових рішень для клієнтів трансформуються у відповідне визнання. Результати рейтингів автори-

тетних в юридичному бізнесі видань – яскраве цьому підтвердження. Ми займаємо лідерські позиції з-поміж юридичних компаній широкого спектра послуг, маємо відзнаки наших юристів кращими у вищезазначених практиках тощо. Навіть більше, особливо важливим для нас є визнання серед клієнтів та партнерів на ринку юридичних послуг.

- Партнерів чи все-таки конкурентів?

Так, саме партнерів. Ми вбачаємо ширші перспективи розвитку для сторін саме у співпраці, аніж у ціновій чи будь-якій іншій конкурентній боротьбі.

Спільні зусилля є тим, що рухає ринок уперед, клієнтів – до перемоги, а бізнес-середовище – до закріплення найкращих практик. Усе це працює на майбутнє, на імідж країни та впливає на обсяги роботи, яку отримують юристи за умови посилення ділової активності клієнтів. Ми з радістю співпрацюємо з іншими компаніями, якщо фірмі, наприклад, окрім допомоги у вирішенні комерційного спору, потрібно надати ще й консультацію щодо податкового, антимонопольного права чи інших питань. Насамперед, для нас є принциповим захист інтересів клієнта.

- Яку оцінку можете дати законодавчому забезпеченню сфери реструктуризації?

Звичайно, окрім злагодженої роботи учасників ринку, важливим є визначення правил гри та подальша робота над їх удосконаленням. Щодо оцінки, на мою думку, відбувається позитивно-стабільний розвиток. Маю на увазі, що певні правила визначені, однак не для всіх гравців. Отже, ще є над чим працювати. Зокрема, був прийнятий закон про фінансову реструктуризацію – це важливий крок у врегулюванні проблем бізнесу. Звісно, подібні кроки є умовно тимчасовими, але свідчать про наявність розуміння запитів реально-го сектору.

- Чи можете Ви навести приклади таких запитів?

Наприклад, виділимо все ще фактичну незахищеність кредиторів, незалежно від виду їхньої діяльності. На практиці існує стійке бажання отримати результат у вигляді власних коштів, а не паперове підтвердження права претендувати на ці ресурси. Проблема посилюється нестачею ефективної роботи в системі виконання рішень органами судової влади. З огляду на зазначене, доцільним є впровадження інституту приватних виконавців з відповідною законодавчою базою. До речі, саме зараз, зважаючи на такі зміни, ми працюємо над оптимізацією власних процесів у контексті роботи над проектами.

Повертаючись до попереднього питання, підсумую, що надалі обговорення у професійних спільнотах та бізнес-асоціаціях повинні трансфор-

муватися у вдосконалення законодавчого забезпечення не лише питань реструктуризації та комерційних спорів між компаніями. Географія змін набагато ширша. Маю надію, що ці кроки є продовженням великого переможного шляху.

- Ваша компанія активно займається питаннями комерційних спорів та стягнення заборгованостей. Чи існує спеціалізація за галузями економіки?

Сфера врегулювання комерційних спорів доволі делікатна. Питання ділових відносин двох компаній, а частіше власників або топ-менеджменту, вимагають дотримання суворой конфіденційності, неупередженості та індивідуального підходу. Будь-який проект за своєю сутністю є унікальним, хоча й стосується фінансових питань, незалежно від виду діяльності. Наша компанія має успішно завершени кейси в різних галузях: сільському господарстві та машинобудуванні, FMCG і фармацевтиці, легкій промисловості тощо. Також чимало справ завершено у сфері надання послуг. Навіть більше, ми маємо успішно реалізовані проекти в таких країнах як Великобританія, США, ОАЕ, Китай, Туреччина, Іспанія, Німеччина, країни СНД та ін.

- Це проекти, що були отримані від українських клієнтів?

Так, це проекти від українських клієнтів. За роки існування на вітчизняному ринку юридичних послуг ми набули неабиякого досвіду з мирного врегулювання комерційних спорів, міжнародного арбітражу, виконання рішень іноземних судів, а також стягнення заборгованості.

- Поділіться з читачами «Юридичної Газети» цікавими кейсами щодо врегулювання заборгованостей, які вирішувалися за участю Вашої компанії?

Для нас цікавим і важливим є кожен проект. Новий запит – це завжди вивчення обставин, аналіз документів, пошук інформації, підготовка списку

детальних питань та розробка стратегії співпраці з учасниками кейсу. На жаль, більшість із них успішно завершені на умовах конфіденційності з клієнтом. Проте одразу на думку спадають саме ті проекти, де довелося залучати та координувати діяльність кількох закордонних офісів, працювати в різних юрисдикціях, керувати багатонаціональними командами юристів. Наприклад, юридичний супровід нашою компанією (врегулювання спорів і стягнення заборгованостей) комерційної діяльності однієї транснаціональної компанії нараховує більше ніж 2,5 тис. проектів, які оновлюються щомісяця. Особливістю є те, що координувати процеси необхідно в різних часових поясах, зважаючи на особливості локальних юрисдикцій.

Жвавий інтерес у команди викликають проекти для українських клієнтів щодо мирного врегулювання спорів та повернення заборгованості. Він зумовлений їхньою нетиповістю та гострою потребою в надійному й принциповому радникові під час переговорів. Команда юристів не лише допомагає у плануванні тристоронніх угод, але й контролює виконання домовленостей до повного погашення заборгованості. До того ж іноді доводиться захищати інтереси клієнта у процесі переговорів щодо контрактів, терміни позовної давності за якими закінчилися. Саме у випадках, коли робота виконавчої служби є безрезультатною, виникає потреба у кваліфікованому радникові для проведення подальших переговорів.

Окремо зазначу про проекти, в яких юрист виходить за звичні межі своєї роботи. Якимось команді довелося допомагати компанії-боржнику у відновленні платоспроможності. Саме узгоджені дії українського й китайського офісів дозволили отримати необхідні документи, укласти угоди про поставки та одержати фінансові ресурси – основу повернення коштів українському клієнту.

Також варто зазначити, що з метою ознайомлення українських компаній з діяльністю групи ми постійно публікуємо прес-релізи про успішно завершені проекти. Ця інформація корисна, оскільки допомагає зрозуміти принципи врегулювання спірних питань за участю радника, який має міжнародний досвід та використовує у своїй роботі найдієвіші стратегії.



- З огляду на міжнародний характер проектів, що можете сказати про інвестиційну привабливість України для іноземного інвестора?

Особливе місце посідають проекти з врегулювання спорів для іноземних клієнтів. Завдяки нашим офісам в інших країнах ми отримуємо унікальний доступ до спілкування із замовником, який може стати потенційним інвестором, якщо не є таким на момент звернення. З огляду на кількість проектів у портфелі, можемо сказати, що Україна цікава для іноземного бізнесу. Проте низка факторів ризику дещо охолоджують інтерес. Насправді питання набагато ширше та потребує окремої розмови.

- Ваша компанія TiCiEm Груп Україна є членом TiCiEm Груп Інтернешнл – групи компаній, що була заснована у 1987 р. Розкажіть, будь ласка, про роботу українського офісу. Коли він був заснований? Як координує з іншими офісами компанії в різних країнах? Чим була викликана необхідність (або можливість) відкриття українського офісу?

Продовжу тему іноземних компаній та вітчизняного ринку. Закордонна компанія, перебуваючи на українському ринку, повинна розуміти, що поряд знаходиться надійний партнер, який в обслуговуванні може забезпечити належний рівень міжнародних стандартів. Україна для багатьох за кордоном – доволі складна юрисдикція. Так, у 2014 р. було відкрито український офіс TiCiEm Груп Інтернешнл – групи компаній, що спеціалізується на питаннях міжнародної торгівлі, мирного врегулювання комерційних спорів та стягнення заборгованостей майже в кожній країні світу з 1987 р.

Відкриттю українського офісу передувала кропітка робота над проектами групи впродовж декількох років. Саме тоді вивчалися основні принципи взаємодії між офісами різних країн, особливості роботи над проектами, специфіка вітчизняного ринку. Відбувалося становлення ідеї відкриття локального офісу. Аналіз та вивчення закордонного досвіду, а також низка успішно завершених проектів стали поштовхом до заснування повноцінної компанії в Україні з метою захисту українських експортерів та імпортерів за кордоном. Молода та мотивована на результат команда як-

найкраще відповідає подібним викликам. Тому вже протягом кількох років ми активно розширюємо склад компанії, дотримуючись обраної стратегії.

- Якщо подивитися на фото команди TiCiEm Груп Україна на сайті, кожен помітить, що її склад повністю чоловічий. Це випадковість чи корпоративна політика компанії?

Думаю, це випадковість. З радістю поповнимо наші лави представницями жіночої статі. Зауважу, що серед партнерів компаній групи в інших країнах є чимало жінок, які успішно координують діяльність сотень і тисяч співробітників. Ймовірно, що під час наступної нашої зустрічі на командному фото ми побачимо представниць прекрасної статі. Ринок юридичних послуг динамічний, ми розвиваємося та раді бачити професіоналів у нашій команді, незалежно від віку, гендерної чи національної приналежності.

Інтерв'ю підготувала
Анна РОДЮК,
заступник головного редактора
«Юридичної Газети»

БУДІВНИЦТВО ТА НЕРУХОМІСТЬ



**Александров
Дмитро**

Alexandrov & Partners



Альошин Олег

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Білак Даніель

CMS Cameron
McKenna



Бондарев Тімур

Arzinger



**Ілляшев
Михайло**

ЮФ «Ілляшев
та Партнери»



**Кочергіна
Наталія**

DLA Piper



Міщенко Іван

Trusted Advisors



Орлов Микола

ЮФ «ОМП»



**Піонтковський
Сергій**

Baker McKenzie



**Федотова
Олександра**

Spenser & Kauffmann

РЕФОРМИ В ГАЛУЗІ НЕРУХОМОСТІ ТА БУДІВНИЦТВА – ВПЛИВ НА ІНВЕСТИЦІЙНУ ПРИВАБЛИВІСТЬ УКРАЇНИ



Олег Мільченко,
старший юрист DLA Piper

Останні законодавчі зміни у сфері нерухомості та будівництва дозволили забезпечити прозорість придбання нерухомості, посилюючи захист прав власників нерухомості та навіть спростити й удосконалити порядок проведення робіт будівництва та модернізації інфраструктури (зокрема, дорожнього будівництва). Це дає надію, що зазначені зміни разом з подальшим економічним зростанням забезпечать інтерес інвесторів до українського сектору нерухомості.

Нижче пропонуємо до уваги огляд останніх законодавчих змін, які можуть у коротко- та середньостроковій перспективі підвищити інвестиційну привабливість проектів у галузі нерухомості та інфраструктури України.

ПРОЗОРІСТЬ ОПЕРАЦІЙ З НЕРУХОМІСТЮ ТА ЗАХИСТ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ НЕРУХОМОСТІ

На початку 2016 р. значних змін зазнала система реєстрації речових прав на нерухоме майно. Як відомо, до цього інформація щодо прав на нерухоме майно та їх обтяжень містилась у різних реєстрах, що мали закритий доступ. Реєстрація речових прав могла тривати невизначену кількість часу та вимагала звернення одразу до кількох органів для отримання правовста-

новлюючих документів та подальшої реєстрації прав. Закритість реєстрів створювала підґрунтя для зловживань у сфері реєстрації речових прав на нерухоме майно та можливості для неправомірних дій щодо заволодіння об'єктами нерухомості.

На сьогодні всі речові права на нерухоме майно та їх обтяження підлягають реєстрації в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, в якому міститься інформація з реєстрів, що діяли до його впровадження (Реєстр прав власності на нерухоме майно, Державний реєстр іпотек, Єдиний реєстр заборон відчуження об'єктів нерухомого майна). Державний реєстр речових прав на нерухоме майно є відкритим. Кожна особа має право отримати інформаційну довідку щодо зареєстрованих у реєстрі речових прав та обмежень за плату, як встановлено відповідним порядком. Разом з відкритим доступом до даних Державного земельного кадастру України та Єдиного державного реєстру судових рішень це дозволяє потенційним інвесторам проводити незалежний юридичний аудит об'єкта нерухомості та земельної ділянки, на якій він розташований, що значно підвищує безпеку транзакцій з нерухомістю та в перспективі має збільшити рівень довіри іноземних інвесторів до українського ринку нерухомості.

Однією з важливих змін у системі реєстрації речових прав, що була запроваджена, є розширення переліку осіб, які мають повноваження державних реєстраторів прав на нерухоме майно. Зокрема, всі нотаріуси отримали повноваження реєструвати речові права та обтяження не лише у момент посвідчення відповідного правочину, а в цілому, за зверненнями власників та користувачів нерухомого майна. Це значно скоротило час для набуття відповідних прав на нерухоме майно та спростило процес укладення угод щодо нерухомості.

За умов, коли ринок нерухомості в Україні переживає важкі часи, перелічені зміни до законодавства надали

учасникам ринку значну підтримку, оскільки забезпечили прозорість інформації для потенційних інвесторів та нівелювали «бюрократичні» ризики для транзакцій.

Після спрощення процедури реєстрації речових прав постало питання протидії можливим зловживанням новою системою. Під час реформування порядку реєстрації речових прав держава передбачила також новий механізм захисту прав. Так, Міністерство юстиції України отримало повноваження розглядати скарги щодо неправомірних реєстраційних дій із зареєстрованими речовими правами та скасовувати записи в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, якщо, наприклад, такі записи були внесені на підставі належних документів.

Запровадження нової системи захисту прав значно вдосконалило правові інструменти для протидії неправомірному заволодінню нерухомим майном, оскільки процедура оскарження неправомірних реєстраційних дій в Міністерстві юстиції України більш оперативна, ніж захист прав власності в судовому порядку. Завдяки запровадженню нової системи знизилась кількість спроб незаконного заволодіння нерухомим майном внаслідок зловживання новим порядком реєстрації речових прав.

Наприкінці 2016 р. набули чинності зміни до законодавства щодо посилення захисту прав власників нерухомого майна. Так, державні реєстратори зобов'язані інформувати власників нерухомого майна про подання щодо такого майна заяв про вчинення реєстраційних дій третіми особами. Також власники нерухомого майна мають право звернутися до державного реєстратора із заявою про заборону вчинення реєстраційних дій щодо майна строком на 10 днів. Такий засіб дає змогу власникам майна запобігти вчиненню неправомірних реєстраційних дій та протягом строку дії заборони звернутися до суду за захистом своїх прав і вже в суді клопотати про подальше забезпечення позову



шляхом арешту майна або встановлення заборони вчиняти реєстраційні дії.

НАБЛИЖЕННЯ ДЕРЖАВНИХ ПРОЕКТІВ У ГАЛУЗІ ІНФРАСТРУКТУРИ ДО СВІТОВИХ СТАНДАРТІВ

Уряд України розцінює галузь інфраструктури як одну з найперспективніших для залучення приватних інвестицій та коштів міжнародних фінансових організацій. Така позиція є обґрунтованою, враховуючи, що Україна має найбільшу кількість портових потужностей на Чорному та Азовському морях, одну з найбільших залізничних мереж у Східній Європі, перспективи розвитку річкового транспорту та інфраструктури. За останній рік реформи торкнулися також галузі інфраструктурного будівництва. Не в останню чергу це пов'язано з тим, що сюди залучаються кошти міжнародних донорів (особливо в залізничну та автодорожню сфери), які зазвичай є ініціаторами певних реформ. Водночас варто зазначити, що як і в багатьох пострадянських країнах, в Україні в галузі інфраструктури переважає державний сектор, що робить реформування такої галузі вкрай важким та повільним.

Незважаючи на зазначене, наприкінці 2016 р. урядом були запроваджені зміни у сфері автодорожнього будівництва, які дозволяють реалізовувати проекти з будівництва, ремон-

ту та модернізації доріг відповідно до найкращих світових практик.

Так, 28.12.2016 р. Кабінет Міністрів України прийняв Постанову №1065 «Про затвердження вимог щодо проведення контролю якості робіт з нового будівництва, реконструкції та ремонту автомобільних доріг загального користування». Зазначена Постанова передбачає можливість залучення інженерів-консультантів (статус яких визначається відповідно до умов контрактів міжнародної федерації інженерів-консультантів FIDIC) до технічного нагляду за роботами на автомобільних дорогах загального користування.



ПІСЛЯ СПРОЩЕННЯ ПРОЦЕДУРИ РЕЄСТРАЦІЇ РЕЧОВИХ ПРАВ ПОСТАЛО ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ МОЖЛИВИМ ЗЛОВЖИВАННЯМ НОВОЮ СИСТЕМОЮ

Таким чином, завдяки тому, що статус інженера-консультанта нарешті визначений в українському законодавстві, державні замовники робіт з будівництва та модернізації автодорожньої інфраструктури, які виконуються на умовах FIDIC (а це переважно великі проекти, що фінансуються міжнародними фінансовими інститу-

ціями), зможуть залучати відповідних інженерів-консультантів, які повноцінно виконуватимуть свої функції (в тому числі щодо надання обов'язкових інструкцій сторонам договору підряду) без ризику, що залучення інженера-консультанта буде оскаржено через невизначеність його статусу. Надалі уряд планує розповсюдити таку практику на всі проекти в галузі інфраструктури, а наступним кроком має стати реформування законодавства в галузі підрядних відносин для забезпечення можливості повноцінно використовувати контракти на умовах FIDIC в Україні. Якщо раніше існували проблеми із застосуванням контрактів на умовах FIDIC в Україні через розбіжності з імперативними нормами українського законодавства у сфері підрядних відносин, то зазначені реформи дозволять повноцінно використовувати найкращі світові практики в українських проектах.

В майбутньому такі кроки дозволять українському державному сектору залучати більшу кількість фінансування в інфраструктурні проекти, оскільки використання умов FIDIC є передумовою надання коштів проекту за правилами більшості світових інфраструктурних фондів.

Як видно з перелічених вище змін до законодавства, реформи у сфері регулювання нерухомості та будівництва тривають. Вони спрямовані на захист прав інвесторів та приведення українських практик впровадження інфраструктурних проектів до світових стандартів. У свою чергу,

це здійснює позитивний вплив на інвестиційну привабливість України в цілому. Отже, перспективи росту інвестицій в нерухомість та інфраструктуру України вбачаються не такими вже й довгостроковими, за умови, що задекларовані урядом подальші кроки до вдосконалення законодавства будуть виконані.



досягаємо зірок для наших клієнтів

www.asterslaw.com

ЕНЕРГЕТИКА ТА НАДРА



Альошин Олег

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Бабич Анна

AEQUO



Білак Даніель

CMS Cameron
McKenna



Бондарєв Тімур

Arzinger



**Буртовий
Олександр**

ЮФ «Антика»



Кацер Юрій

КПМГ



**Мартиненко
Олександр**

CMS Cameron
McKenna



Мицик Адам

Dentons



Петров Ярослав

Asters



**Піонтковський
Сергій**

Baker McKenzie



**Радченко
Віталій**

CMS Cameron
McKenna



**Саєнко
Володимир**

Sayenko Kharenko



**Федорук
Дмитро**

Redcliffe Partners

РИНОК ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ ЕНЕРГЕТИКИ ТА ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ



Юрій Кацер,

Старший радник, керівник відділу юридичного супроводу, КПМГ-Україна

Енергетичний сектор, будучи одним із провідних в українській економіці, продовжує генерувати значні обсяги цікавої та складної юридичної роботи. Нестача мільярдних M&A транзакцій та проектів щодо розподілу продукції останнім часом компенсується низкою інших (не менш цікавих та комплексних) проектів для різних гравців українського юридичного ринку. Зокрема, ми хотіли б виділити деякі тренди на ринку юридичного супроводу енергетичного сектору.

M&A ТРАНЗАКЦІЇ

Енергетика залишається одним із найбільш інвестиційно-привабливих секторів української економіки. Особливий інтерес іноземні інвестори проявляють до української відновлювальної енергетики (сонячні та вітрові електростанції, генерація з біомаси). Такий інтерес зумовлений

привабливим «зеленим» тарифом, що діє в Україні. Відповідно, на ринку є попит на супровід M&A транзакцій, включаючи передінвестиційне дослідження, структурування транзакції, розробку транзакційної документації, отримання дозволу АМК України та супровід закриття угоди.

ВИХІД НА УКРАЇНСЬКИЙ РИНОК

Лібералізація газового ринку України, а також активне проведення провідними державними та приватними енергетичними компаніями (Укргазвидобування, Укргідроенерго, ДТЕК) мільярдних тендерів сприяють приходу в Україну міжнародних груп (газотрейдерів, сервісних компаній з видобутку нафти та газу). Як правило, такі проекти стосуються реконструкції, модернізації генеруючих потужностей та об'єктів енергетичної інфраструктури, буріння/інтенсифікації свердловин тощо. Міжнародні компанії, що заходять в Україну, зазвичай потребують юридичного супроводу участі у тендері, переговорів та укладення контрактів із замовником, юридичного та податкового структурування бізнесу в Україні (включаючи питання оптимальної форми бізнес-присутності в Україні, механізму фінансування, ввезення обладнання та залучення персоналу, репатріації прибутку), розробки внутрішньогрупових договорів, отримання необхідних ліцензій та дозвільних документів.

ІНВЕСТИЦІЙНІ ПРОЕКТИ

Реалізація інвесторами проектів щодо будівництва об'єктів відновлювальної енергетики традиційно потребує комплексного юридичного та

податкового супроводу в плануванні, структуруванні та імплементації таких інвестицій.

Окрім того, останнім часом прослідковується зацікавленість великих агрохолдингів у проектах щодо виробництва електричної та теплової енергії з біомаси. Відповідно, з їхнього боку існує попит на послуги з юридичного та податкового структурування, а також комплексного супроводу таких проектів.

РЕФОРМИ ЕНЕРГЕТИЧНОГО СЕКТОРУ

У 2016-2017 рр. юридичні радники були залучені до реформування корпоративного управління у групі Нафтогаз України. В межах цього проекту особлива увага була приділена Нафтогазу та Укртрансгазу. Такі проекти реалізуються, як правило, в межах технічної допомоги, що фінансується донорами (EBRD, USAID, World Bank, JICA).

СПОРИ З АМК УКРАЇНИ

Енергетичний сектор та стан конкуренції на ньому залишаються в центрі уваги АМК України. Яскравим прикладом виступають розслідування АМК України антиконкурентних узгоджених дій та застосування дуже високих штрафів майже до всіх провідних ритейлерів нафтопродуктів в Україні. Гравці ринку активно залучають провідні юридичні фірми до захисту їхніх інтересів у таких антимонопольних спорах.

МІЖНАРОДНІ АРБІТРАЖІ

Уряд України та Нафтогаз виступають стороною в декількох міжнародних арбітражних провадженнях. Так, стратегічне та суспільно важливе для України значення мають арбітражні процеси Нафтогазу з Газпромом щодо контрактів на поставку і транзит газу. Нафтогаз та Уряд України також є відповідачами у низці арбітражних спорів, ініційованих меншоритарними акціонерами Укрнафти. Такі спори стосуються порушень Україною

“ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ НОВОГО ЗУ «ПРО РИНОК ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ» ТАКОЖ ОБІЦЯЄ ЗГЕНЕРУВАТИ БАГАТО ЦІКАВОЇ ЮРИДИЧНОЇ РОБОТИ

(як про це заявляють позивачі) гарантій захисту їхніх інвестицій в Укрнафту та порушення Нафтогазом положень акціонерної угоди щодо Укрнафти. Також на початку 2017 р. було винесено рішення в арбітражному спорі JKC vs Україна. Українські юристи залучені до таких арбітражів у ролі юридичних радників або експертів сторін з українського права.

ПЕРСПЕКТИВИ

Подальший розвиток юридичного ринку в галузі енергетики очікується, зокрема, завдяки наступним факторам.

Запуск прозорої приватизації великих енергетичних об'єктів (Центр-енерго, обленерго, ключові ТЕЦ) та очікувана участь у приватизації стратегічних іноземних інвесторів матиме позитивний вплив і на юридичний ринок. Роль юридичного радника у таких процесах не обмежується лише супроводом потенційних покупців у приватизаційному конкурсі, отриманням дозволу АМК України та укладенням договору купівлі-продажу з ФДМ України. В майбутньому покупець такого активу потребуватиме юридичного супроводу в постприватизаційній реструктуризації та інтеграції відповідного бізнесу в його групу.

Імплементация нового Закону України «Про ринок електричної енергії» також обіцяє згенерувати багато цікавої юридичної роботи. Так, юридична допомога буде необхідна провідним українським енергетичним групам для впровадження анбандлінгу. Енергетичні підприємства, що належать державі (зокрема, Укренерго, Енерго-ринок), потребуватимуть кваліфікованого юридичного супроводу в реорганізаційних процесах та побудові ефективної системи корпоративного управління.

Окрім цього, з огляду на тенденцію поступового зростання цін на енергоресурси, є сподівання на відновлення великих інвестиційних проектів у нафтогазовому секторі України, що реалізовуватимуться в межах угод про розподіл продукції. Цікавим для інвесторів може бути механізм конвертації спеціальних дозволів на нафту та газ. Такі проекти, як правило, приносять великі гонорари юристам.







**Малий бізнес –
теж відповідальний!**










Купуй вироби молодих українських підприємців - учасників акції

5% від продажів передається на лікування онкохворих дітей, підопічних фонду «Таблеточки»

Акція триває з 1 по 30 червня

Деталі акції на сайті
unlimitukraine.com.ua

ІНВЕСТИВАННЯ В АВСТРІЇ ДЛЯ УКРАЇНСЬКОГО БІЗНЕСУ



Максим Лавринович,
керуючий партнер Lavrynovych & Partners
Law Firm

Для українського бізнесу, як і для будь-якого іншого, питання міжнародного інвестування, насамперед, є питанням розвитку та фінансової доцільності, а враховуючи українські реалії, ще й забезпечення статків від додаткових ризиків, пов'язаних із непередбачуваною економічною ситуацією та все ще високим рівнем корумпованості урядовців різних рівнів.

Саме тому український бізнес шукає можливості для інвестування у більш стабільні юрисдикції, зокрема до Австрії, яка з багатьох позицій виглядає привабливою. Як одна з найбільш розвинених економік Європи, яка згідно з рейтингом Світового Банку Doing Business входить до TOP-20 прогресивних країн, Австрія забезпечує необхідні умови для успішного бізнесу та комфортного проживання.

Починаючи з 2014 р. Lavrynovych & Partners Law Firm отримує чимало запитів щодо переміщення та збереження українського капіталу в безпечних юрисдикціях, зокрема в Австрії. Ці проекти є частиною глобального тренду деофшоризації: власники бізнесу в усьому світі переводять кошти з офшорних країн до інших юрисдикцій.

Певна річ, такий процес переведення капіталу не є простим та вимагає проходження комплаєнс-процедур. Проте якщо капітал має чисту історію та був сформований в результаті законної діяльності, у власників не виникає проблем за результатами комплаєнс-перевірок. Нагадаємо, що використання офшорів в українському бізнесі було абсолютно буденною практикою протягом останніх 20 років. Навіть більше, жодна країна у світі не назвала використання офшорів нелегальним методом ведення бізнесу. Ми говоримо про низьку податкові юрисдикції, іноді безподаткові, але про злочин мова не іде.

До нас також звертаються власники капіталу, які до сьогодні тримали кошти в Україні, а наразі шукають можливості для зростання шляхом інвестування за кордоном. Отже, завдяки цим чинникам Lavrynovych & Partners Law Firm отримала новий напрям роботи – інвестування до Австрії, який охоплює супровід клієнтів у співпраці з банками, проходження комплаєнс-процедур та розміщення коштів і/або інвестування. Зараз чимало нашого часу займає робота саме з інвестиційними проектами, ефективність юридичного супроводу яких забезпечує наше представництво у Відні. Після того як інвестор відкриває рахунок в австрійському банку, він починає шукати можливості для потенційного зростання. Оскільки австрійські банківські процентні ставки за депозитами, а також на інші банківські продукти є порівняно низькими, можлива прибутковість не є задовільною. Тому найбільш поширеною практикою стало інвестування в комерційну нерухомість, яка вже переважно збудована та має довгострокових орендарів. Такі угоди генерують в середньому 6-7% на рік.

Які ще чинники роблять Австрію привабливою для українського інвестора? Варто відзначити надійність цієї європейської юрисдикції для створення холдингів.

Як юридична фірма ми працюємо з чималою кількістю проектів зі створення холдингових компаній в Австрії, до яких передаються українські акції та майно. Цей підхід забезпечує одразу кілька переваг: по-перше, захист відповідно до міжнародних договорів та двосторонніх договорів з Австрією; по-друге, ускладнення діяльності нечистих на руку підприємців або рейдерів. Важливо зазначити, що кошти, які далі інвестуються з австрійських холдингів в Україну, стають реінвестицією. Ці кошти мають українське походження, проте підлягають захисту як міжнародна інвестиція, що не може не приваблювати українського інвестора.

Звісно, Австрія – це ще й країна, яка дозволяє користуватися набагато нижчими ставками кредитування та запозичення, ніж Україна. Український бізнес, розуміючи це, успішно співпрацює з авторитетними австрійськими банками.

Часто бізнесмени, які відкривають свої компанії, просять надати їм послуги більш приватного характеру (наприклад, отримання дозволу на проживання – резидентських карток в Австрії для них, а також для членів їхніх родин). Тому говорячи про переваги австрійського бізнес-середовища, я не можу оминати увагою можливості, які відкриває отримання дозволу на проживання в Австрії. Власники резидентських карток користуються тими ж правами, що і громадяни (окрім права голосувати): їм доступна добре розвинена австрійська соціальна інфраструктура, в тому числі безкоштовне медичне обслуговування, а також право на необмежене перебування на території будь-якої країни ЄС.

Отже, в Австрії український інвестор знаходить вигідні інвестиційні проекти, комфортні та безпечні умови перебування, прозору й прогнозовану систему оподаткування, яка надає можливість довгострокового планування, необхідного для бізнесу.



ІНВЕСТИЦІЇ/ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНЕ ПАРТНЕРСТВО



**Атепалихін
Артем**

LEMAN International
Law Group



Афян Артем

Juscutum



Бар'єс Бертнар

Jeanet Ukraine



**Бернацький
Руслан**

Integrites



Гавриш Тетяна

ILF



**Дідковський
Олексій**

Asters



**Дмитрієва
Ольга**

Dmitrieva & Partners



**Загарія
Валентин**

Spenser & Kauffmann



**Карпенко
Маргарита**

DLA Piper



**Кифак
Олександр**

АНК



Кот Олексій

ЮФ «Антика»



**Крижанівська
Оксана**

Alexandrov & Partners



**Лавринович
Максим**

ЮФ «Лавринович
і Партнери»



Лисенко Денис

AEQUO



Макаров Олег

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Пуха Олексій

ЮФ «Олексій Пуха
і Партнери»



Свириба Сергій

ЄПАП Україна



**Хачатурян
Армен**

Asters

ПОКРАЩЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОГО КЛІМАТУ В УКРАЇНІ



Мирон Рабій,

партнер київського офісу міжнародної юридичної фірми Dentons

Коли ми спілкуємося з нашими клієнтами або потенційними інвесторами, обізнаними з українським ринком, вони охоче визнають, що вже багато зроблено протягом цих 3-х післяреволюційних років.

Однак якщо озирнутися навколо, можна побачити, що іноземні інвестиції все ще знаходяться на невисокому рівні. Нас часто запитують про те, які ще правові реформи потрібно провести задля залучення інвесторів до нашої країни.

Реформа господарського законодавства сама по собі не замінює конку-

рентні ділові пропозиції, які пропонуються на ринку, де корупція є швидше винятком, ніж усвідомлюваним правилом, де може здійснюватися лобювання уряду, не домінування вузьких ділових кіл, де суди здатні вирішувати спори справедливо та ефективно.

Це базовий рівень, на якому починається обговорення теми інвестицій. Боляче визнавати, але для нас це залишається ідеалом, до якого ми повинні прагнути.

Водночас мінімальний, але необхідний порядок денний реформування господарського законодавства по-простому повинен сприяти збільшенню привабливості українських проектів шляхом усунення перешкод до рентабельності та спрощення ведення бізнесу.

Клієнти переважно запитують про зручність здійснення транскордонних платежів, валютне регулювання, можливість фінансування, податки, ліцензії, дозволи, забезпечення зобов'язань, регулювання трудових відносин та норми, що поширюються на іноземців.

Ми пояснюємо, що існує чітка тенденція до лібералізації, але мусимо визнати, що все ще залишаються деякі обмеження, які ускладнюють проведення навіть основних трансакцій та операцій, зокрема:

- Проводиться податкова реформа, але немає жодних конкретних переваг для нових підприємств або нових ін-

вестицій, для стимулювання інвестицій або інновацій;

- Хоча у більшості випадків відбувається спрощення та лібералізація регулювання дозвільних процедур, тарифи та реєстраційні збори, ренти та роялті в деяких галузях залишаються високими (наприклад, в енергетичному секторі, де ставки можуть бути одними з найвищих в Європі);

Трудове законодавство по суті не лібералізувалося з радянських часів і залишається орієнтованим головним чином на працівника, що ускладнює для нових або малих підприємств звільнення працівників, які належним чином не виконують свої обов'язки;

- Українські компанії можуть безперешкодно виплачувати дивіденди, але все ще не можуть вільно здійснювати репатріацію нарахованих у 2017 р. дивідендів іноземним інвесторам, за винятком дивідендів за період з 2013 р. до 2016 р.;

- Українські компанії можуть отримувати кредити в іноземній валюті від кредиторів-нерезидентів, проте вони підлягають реєстрації в НБУ, а також щодо них встановлені обов'язкові максимальні відсоткові ставки. Після реєстрації кредити не підлягають достроковому погашенню, навіть якщо у позичальника достатньо коштів;

- Що стосується забезпечення таких кредитів, то забезпечувальні механізми, які існують в Україні, після

Dentons. Тепер найбільша в світі елітна міжнародна юридична фірма*.

大成 DENTONS

dentons.com

© 2017 Dentons. Dentons - міжнародна юридична фірма, що надає послуги клієнтам по всьому світу через свої та афілійовані офіси. Більш детальна інформація представлена в розділі «Юридичні застереження» на сайті dentons.com.

*Рейтинг найкращих світових юридичних брендів 2013-2016 (Acritas)

настання випадків невиконання зобов'язань часто порушуються на стадії примусового виконання, коли кредитори зіштовхуються з проблемами під час конвертації та подальшого отримання за кордоном стягнутого виторгу у гривнях;

- Українські підприємства, що отримують доходи в іноземній валюті (зазвичай, від здійснення транскордонних торговельних операцій), зобов'язані конвертувати 50% цих доходів у гривню і не можуть використовувати валютні свопи, договори хеджування або ф'ючерси з метою зменшення ризиків девальвації валюти. Крім цього, підприємства не можуть проводити залік транскордонних зобов'язань, якщо вони виражені в різних валютах;

- Українські юридичні та фізичні особи також не мають права без спеціального дозволу НБУ здійснювати інвестиції за кордон або зберігати кошти за кордоном;

- Іноземці можуть швидко зареєструвати українське ТОВ, щоб почати свій бізнес, але вони не можуть вести свій новий бізнес. Для цих цілей вони повинні найняти громадянина України. Лише після того як громадянин України почне працювати, власник-іноземець може замінити його собою або своїм іноземним спеціалістом, який керуватиме компанією. Нас запитують про доцільність такого зворотного порядку: зазвичай, іноземці спершу надають перевагу іноземним спеціалістам, а потім пристосовуються до українських реалій та шукають керівників серед громадян України;

- Якщо такій іноземній компанії врешті-решт вдасться призначити іноземного фахівця для управління діяльністю, йому щороку (а інколи частіше) доведеться звертатися за отриманням дозволів на працевлаштування, навіть якщо трудовий контракт укладений на кілька років. За 2 місяці до закінчення строку дозволу на працевлаштування юристи повинні ініціювати процедуру продовження строку та знову сплачувати збори за подання заяви. Відверто кажучи, цей адміністративний тягар дратує.

Потрібно поставити собі запитання: «Якби ми розглядали можливість виходу на новий ринок за таких умов, чи інвестували б ми в нього?».

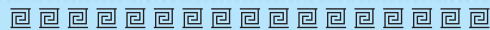


ЯКЩО ОЗИРНУТИСЯ НАВКОЛО,
 МОЖНА ПОБАЧИТИ, ЩО ІНОЗЕМНІ
 ІНВЕСТИЦІЇ ВСЕ ЩЕ ЗНАХОДЯТЬСЯ
 НА НЕВИСОКОМУ РІВНІ



**АСОЦІАЦІЯ
АДВОКАТІВ
УКРАЇНИ**

Асоціація адвокатів України (ААУ) – це всеукраїнська громадська організація, яка створена у 2006 році на засадах професійної належності та об'єднує адвокатів для сприяння розвитку та зміцненню інституту адвокатури в Україні



ПРИНЦИПИ ААУ:

- верховенство права
- пріоритет суспільних інтересів
 - незалежність
 - аполітичність
 - професіоналізм
 - демократичність
 - добровільність
 - справедливість
 - активність
 - гласність
- самоврядування

МЕТА ААУ:

ААУ ставить собі за мету об'єднання українських адвокатів для сприяння розвитку та зміцнення інституту адвокатури в Україні, підвищення рівня правової допомоги, що надається адвокатами, підвищення ролі та авторитету адвокатури в суспільстві та задоволення і захисту прав та законних інтересів членів Асоціації



Більш детальну інформацію про ААУ та порядок вступу до Асоціації Ви можете отримати за тел. (044) 491 69 71



01021, м. Київ, вул. Мечникова, 16, оф. 3-7
тел.: +38 (067) 441 10 27, +38 (050) 351 74 33
факс: +38 (044) 339 94 93
e-mail: info@uaa.org.ua
www.uaa.org.ua

АРТЕМ АТЕПАЛИХІН

Керуючий партнер LEMAN
International Law Group,
керівник практики GR



ПРАКТИКИ

МІЖНАРОДНЕ ФІНАНСОВЕ ПРАВО

БАНКІВСЬКЕ ПРАВО

КОМЕРЦІЙНЕ ТА КОРПОРАТИВНЕ
ПРАВО

GR

УЧАСТЬ У ПРОФЕСІЙНИХ АСОЦІАЦІЯХ

- Асоціація юристів України;
- Спілка українських підприємців;
- East Invest 2 – ініціативи ЄС в рамках політики Eastern Partnership, яка реалізується за підтримки Української спілки промисловців і підприємців;
- Financial club;
- Kyiv Smart City.

ДОСЯГНЕННЯ

- Відзначений дослідженням «Вибір клієнта. Топ-100 найкращих юристів України – 2017» видання «Юридична Газета»;
- Має 7-й ранг державного службовця, співавтор ЗУ «Про електронну комерцію»;
- Засновник компанії «Networking Expert» – консалтингового агентства у сфері персонального та бізнес-нетворкінгу;
- Фіналіст Національного чемпіонату України з управлінської майстерності;
- Переможець тенісних чемпіонатів KMBS Open 2015 та Tennis Business League 2016.

МЕНЕДЖМЕНТ КОМПАНІЇ LEMAN

- Нестандартний підхід до корпоративного управління;
- Налагодження бізнес-процесів роботи компанії – LEMAN представлені у більше ніж 20 юрисдикціях, на 5 материках, у 12 часових поясах;
- 75% клієнтів повертаються до LEMAN з новими проектами;
- Розробка інноваційної програми роботи з клієнтом – юристи LEMAN завжди оперативно відповідають на запити клієнтів, пропонуючи найбільш оптимальні та надійні юридичні рішення.

ДОСВІД

- Понад 10 років працює в юридичному бізнесі;
- Керівні посади в національних та міжнародних компаніях, які входять до Топ-5;
- Очолював інвестиційний департамент у першому інвестиційному IT-банку.



01001, м. Київ
вул. Заньковецької, 7
тел.: (044) 232 29 04
www.lemangroup.com.ua

«БУТИ В ТРЕНДІ – ЦЕ ВАЖЛИВА СКЛАДОВА СУЧАСНОГО БІЗНЕСУ»

Яким є обличчя українського юридичного бізнесу в очах його гравців? Як на нього впливають глобалізаційні процеси? Читайте в інтерв'ю з керуючим партнером **Aleksey Pukha and Partners** **Олексієм Пухою**.

– Олексію, розкажіть, будь ласка, які тенденції розвитку ринку юридичних послуг, на Вашу думку, наразі існують в Україні?

Ринок юридичних послуг в Україні достатньо молодий. Не хотілося б зосереджуватися на очевидних речах, але це пов'язано з багатьма чинниками. Внутрішні та зовнішні процеси, що відбуваються навколо нього, безперечно, завдають певні тенденції. А бути в тренді сьогодні – це важлива складова сучасного бізнесу. Насамперед, варто відзначити, що юридичні компанії різного рівня намагаються відслідковувати тенденції, які існують в юридичному просторі. Спілкування з колегами, спостереження за їхніми спробами відповідати сучасним правилам ведення бізнесу, пошуку та обробки інформації – все це дає впевненість, що ми рухаємося у правильному напрямку.

Так, мова йде саме про бізнес із прибутковими йому правилами. Сьогодні компанії все більше працюють над системністю своєї роботи. Також простежується посилення внутрішніх правил корпоративної безпеки. З огляду на зміни, що відбуваються в напрямку просування юридичних компаній, спостерігається зміна акцентів у сфері маркетингу. До речі, чимало інструментів маркетингу сьогодні зовсім не використовуються, а до деяких ринків просто не готовий.

– Як судова реформа в Україні впливає на роботу юридичного бізнесу?



Законодавство, що стосується судової та правоохоронної системи, юридичних послуг, приватної юридичної та адвокатської практики, насправді потребує змін. Тут необхідно звернути увагу на те, що з часів проголошення незалежності вимоги до цієї сфери все більше наближаються до визнаних міжнародною спільнотою гарантованих прав і свобод людини. Насамперед, це добрий знак, який свідчить про наближення української нормативно-правової бази, судової та правоохоронної діяльності до міжнародних

стандартів, що значно підсилює повагу до честі та гідності, прав та свобод людини й громадянина.

Останні події свідчать про необхідність посилення гарантій адвокатської діяльності, адже в деяких випадках адвокати не можуть повною мірою скористатися гарантованими законом правами, що має значний вплив на неможливість повноцінного захисту інтересів клієнта, а в окремих випадках – безпеки адвоката. Врегульованість захисту інтересів та представництва інтересів у суді є однією з гарантій права

на захист людини та черговим кроком до врегулювання адвокатської діяльності, а також певним запобіжним заходом для іншої частини юридичної спільноти.

Звісно, зміни у сфері судоустрою та статусу суддів є важливими, однак я вважаю, що серйозних змін юридична практика не зазнає. Найімовірніше, це будуть певні локальні ситуаційні прояви.

– Чи відчуваєте Ви якість проведення реформ на прикладі роботи своєї юридичної компанії?

Юристи одні з перших дізнаються про зміни в тих чи інших сферах діяльності. Нашою безперечною перевагою є можливість простежити певні зміни на початку створення нормативно-правового акту та бачити прогнозований результат навіть до набрання ним чинності. Сьогодні відбувається системна зміна значної кількості галузевих та профільних нормативно-правових актів. Юридичні консультанти мають нове завдання – з'ясувати, як пристосувати або підготувати діяльність клієнта до нових правил гри. Кількість запитів у зв'язку зі змінами українського законодавства, імплементацією норм міжнародного права та рухом «на захід» викликала значне збільшення запитів клієнтів. Сьогодні клієнти вимагають та потребують ширших знань. На відміну від попередніх часів, наразі клієнт чекає більшого від юридичного консультанта, ніж консультація у справі. Клієнт чекає юридичних прогнозів ведення бізнесу, оцінки ризиків, тому глибина консультації дуже посилилася. Крім того, галузеві реформи відкривають нові можливості до різного роду співробітництва, створення майданчиків та просування нових послуг.

Дерегуляція адміністративних процедур, у свою чергу, скорочує участь юридичних консультантів у супроводі бізнесу, але в нашому випадку це відіграє другорядну роль.

– Розкажіть про роботу своєї компанії. Ви на ринку з 2009 р., як відтоді змінився ринок?

Ринок поповнився новими гравцями та продовжуватиме поповнення. Це закономірна ситуація. В Україні достатньо амбіційна молодь. На стажування до нашої компанії приходять перспективні

молоді правознавці. Звичайно, ринок став більш агресивним, але, на мою думку, ще не вийшов на новий рівень. Покоління юристів лише нещодавно почало змінюватися. Як наслідок, згодом відбудеться й оновлення юридичного бізнесу.

Хочу пригадати 2009 р., коли ми тільки починали працювати. Цей час був не найбільш зручним для бізнесу загалом, але він був вдалим для створення національної юридичної компанії. Ми були заряджені на результат, не знали жодних перешкод. На час створення фірми ми вже мали послужний список українських та закордонних клієнтів, які користувалися нашими послугами. Значно підсилювався практичний досвід. Наприклад, моя особиста юридична практика починається з другого курсу Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, де я був студентом вечірнього факультету. Саме в м. Харкові я познайомився з викладачами, адвокатами й менеджментом, які вперше сформуливали моє уявлення про юридичну практику та роботу з клієнтом. Більшість клієнтів працюють з нами й до сьогодні. Це свідчить про довіру до принципів побудови нашої роботи.

За майже 7 років роботи компанія пройшла декілька етапів розвитку. Сьогодні ми надаємо послуги клієнтам з Європи, Північної та Південної Америки, Азії, Австралії та Південної Африки. Компанія веде співпрацю з партнерами з понад 30-ти юрисдикцій. У 2016 р. для зручності обслуговування наших клієнтів було відкрито агенцію у м. Стокгольм, Швеція.

Компанія відзначена авторитетними міжнародними та національними визнаннями, а в Україні є одним із лідерів ринку в декількох практиках.

– Як глобалізаційні тенденції впливають на Вашу роботу? Чи має юридична фірма, на Вашу думку, змінювати підходи до ведення юридичного бізнесу, зважаючи на глобалізацію? Яким чином?

Юридичний бізнес значною мірою залежить від змін на ринках його клієнтів. Сьогодні потрібно не просто знати законодавство, але й бути готовими розуміти загальну тенденцію розвитку ринку, на якому працює клієнт. Макроекономічні чинники тут відіграють важливу роль. Переживши чималі

економічні потрясіння, клієнти стали більш виваженими у своїй діяльності, тому відслідковування глобалізаційних явищ та тенденцій є вимогою усього сучасного бізнесу (не лише юридичного). Вимоги до юридичного консультанта й очікування клієнта стали набагато вищими. Клієнт очікує від консультанта повного розуміння особливостей ведення бізнесу, найближчих змін у ньому та інновацій в галузі. Розуміння – це очевидна конкурентна перевага.

Глобалізаційні тенденції несуть за собою нові можливості, відкривають нові практики, майданчики для комунікації. Наприклад, наслідком впливу глобалізації, що чітко простежується в юридичній практиці та зачіпає широке коло інтересів, є розвиток публічно-приватного партнерства. Саме євроінтеграційні процеси, децентралізація, ставлення міжнародної спільноти до України дали новий поштовх для розвитку цієї галузі. Таким чином, попри всі складнощі, цей напрямок має гарну перспективу як для бізнесу, так і для держави. Навколо публічно-приватного партнерства зібралася нова якісна складова, а робота в цій частині відбувається за участю міжнародних експертів. Очікування від цього напрямку можуть дати такий поштовх розвитку регіонів, якого Україна ще не знала. Українські села та містечка зможуть вдихнути свіже повітря, нарешті ставши подібними до європейських.

– Розкажіть, будь ласка, чи використовуєте Ви інноваційні підходи до побудови взаємовідносин з клієнтами?

Юридичний бізнес не стільки інноваційний, як може здатися. Клієнти звикли вирішувати свої юридичні питання, дотримуючись правил корпоративної етики та корпоративної безпеки. Відповідно, це наштовхує на достатньо консервативний, але перевірений роками шлях. Ми не маємо права ризикувати інтересами клієнта. Значна частина запитів йдуть з позначкою про небажання клієнта залишитися поміченим. У деяких випадках клієнти одразу консультуються в кількох юридичних компаніях. Тому робота над вдосконаленням корпоративних стандартів якості та корпоративної безпеки не припиняється. Ми завжди намагаємося почути побажання

клієнта. Тому, на першому місці у цій сфері знаходяться інновації.

Клієнт має відчувати піклування про нього у будь-який час. В цій частині також є місце інноваціям. Працюючи з міжнародними клієнтами, ми зіштовхуємося з особливостями ведення бізнесу на їхній території, з тонкощами культури різних країн. Тому більш інноваційними все ж таки є інші сфери діяльності. Хоча в цьому є великий потенціал, а ті, хто його відчують, неодмінно, будуть у лідерах.

– Чи згодні Ви з тим, що сайт є одним із маркетингових інструментів для просування компанії? Як Ваш сайт допомагає Вам позиціонувати компанію на ринку?

Сьогодні складно знайти компанію, яка не має власного сайту. Це також стосується практикуючих адвокатів та юристів, адже кожен з них прагне розповісти про себе та про свій практичний досвід. Очевидно, що стрімкий розвиток інтернет-простору не може обійти web-сторінки. Навіть у найвіддаленіших регіонах практикуючі колеги мають власні інтернет-сторінки. Але сам по собі сайт – це набір символів та інформації. В сучасних умовах сайт є одним із найпростіших способів донесення інформації до потенційного клієнта (до речі, досить бюджетним). Сайт має бути доступним та зручним у користуванні. Сьогодні на ринку існує безліч пропозицій для роботи з інтернет-ресурсами. Я впевнений, що ІТ-сфера розвивається настільки швидко, що задовольнить побажання найвибагливішого клієнта. В більшості юридичних компаній сайт є частиною маркетингової політики. Маркетинг – це досить «роздуте» явище, але маркетологів не можна залишати без роботи.

– Які ще інструменти для маркетингу Ви вважаєте успішними?

Найкращий маркетинг – брати та робити. Задоволеність клієнта й бажання працювати з одним юридичним консультантом – це і є маркетинг. Останнім часом з'явилося чимало майданчиків для позиціонування досвіду та діяльності юридичної компанії. Завжди знайдеться місце для повідомлен-

ня потенційних клієнтів про себе та про послуги, з якими ототожнює себе юридична фірма. Сильною стороною є якість послуг та доступність інформації про юридичного консультанта. При цьому сьогоднішня агресивна політика з просування юридичних компаній та практикуючих адвокатів ставить нові завдання у напрямку розвитку юридичного бізнесу.

– Як вважаєте, що відрізняє Вашу юридичну фірму від інших?

Aleksey Pukha and Partners надає широке коло юридичних послуг українським та міжнародним клієнтам. Ми маємо унікальний конкурентний досвід у галузі фармацевтики, публічно-приватного партнерства, трансферного ціноутворення, податків, інвестицій, будівництва, міжнародного арбітражу, інтелектуальної власності, міжнародного сімейного права. Компанія є одним

запорукою саме довірливої взаємодії, з глибоким розумінням локальних принципів ведення бізнесу. Довіра клієнтів – це найвища нагорода в юридичній справі. Ми вдячні клієнтам за їхню довіру.

– Якими з реалізованих проектів Ви найбільше пишаєтеся?

Тисячі годин роботи офісу, тисячі звернених справ... Виділити будь-яку з них надзвичайно складно. Ми дотримуємося принципу рівності. Звернення кожного клієнта для нас є однаково важливим.

Наразі ми пишаємося тим, що маємо можливість долучитися до проектів The World Bank у питаннях імплементації норм міжнародного права, GIZ у питаннях надання міжнародної технічної допомоги, адже вирішення питань такого рівня впливають на формування ставлення до України. Бути серед експертів – це дуже відповідальна місія.



СЬОГОДНІ КОМПАНІЇ ВСЕ БІЛЬШЕ ПРАЦЮЮТЬ НАД СИСТЕМНІСТЮ СВОЄЇ РОБОТИ

із лідерів практик за версіями національних та міжнародних досліджень. Значний досвід роботи, зокрема з національним корпоративним та приватним клієнтом, дозволяє забезпечувати клієнта необхідною дозволеною документацією для діяльності у сфері медицини та охорони здоров'я, будівництва, сільського господарства, посередницької та спеціалізованої діяльності.

Крім того, за час роботи ми увібрали в себе найкращий досвід організації співробітництва з юрисдикціями, в яких базуються наші клієнти. Ми не лише слідкуємо за змінами в законодавчій сфері, але й докладаємо максимум зусиль, щоб зрозуміти принципи побудови бізнесу, правила, традиції ведення бізнесу в країні місцезнаходження клієнта. Такий підхід, який вже є усталеним принципом роботи, дозволяє вибудовувати стабільні та довірливі відносини. Наші клієнти відчують, що про них насправді піклуються. Будь-які негаразди клієнта ми переживаємо, як власні.

Оцінюючи результат роботи, ми відчуваємо, що в багатьох випадках він є

Також ми є співзасновниками україно-індійської бізнес-асоціації та асоціації україно-китайського бізнес-співробітництва. На базі асоціацій ми маємо можливість в широкому форматі обговорювати питання інтеграційних процесів, представництва та лобювання інтересів. До роботи асоціацій активно долучилися наші клієнти та міжнародні партнери. За незначний час роботи ми вже прийняли декілька офіційних делегацій.

Неможливо оминати увагою проекти pro bono і наших партнерів, що розвивають напрямок pro bono в Україні. Ця відповідальна справа є надзвичайно важливою складовою бізнесу XXI століття.

Отже, ми не відходимо від своєї основної місії, адже Aleksey Pukha and Partners – це юридичні послуги для бізнесу.

Інтерв'ю підготувала
Анна РОДЮК,

заступник головного редактора
«Юридичної Газети»



Асоціація правників України

Всі грані юридичного ЖИТТЯ

Вул. Межигірська, 5, оф. 15, м. Київ, 04071
Тел./факс +380 (44) 492-88-48,
E-mail: info@uba.ua
www.uba.ua

ОЛЬГА ДМИТРІЄВА

Адвокат, керуючий партнер
Dmitrieva & Partners



СПЕЦІАЛІЗАЦІЯ

ІНВЕСТИЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ
І ВАЛЮТНЕ РЕГУЛЮВАННЯ,
ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНА ДІЯЛЬНІСТЬ,
КОРПОРАТИВНЕ ПРАВО, ПОДАТКОВЕ
ПРАВО, МІЖНАРОДНЕ ПРАВО, DUE
DILIGENCE, КОМПЛАЄНС, СУДОВА
ПРАКТИКА, МІЖНАРОДНИЙ АРБІТРАЖ

ДОСВІД

30 РОКІВ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ

- До 1994 р. Ольга Дмитрієва працювала в Київській обласній колегії адвокатів, в юридичній консультації (м. Бровари), очолювала юридичний відділ спільного україно-німецького підприємства.
- У 1994 р. пані Ольга організувала власний юридичний бізнес. Вона стала засновником і директором юридичної фірми Dmitrieva & Partners. Предметом діяльності компанії є надання повного спектра юридичних послуг у таких галузях: судова практика, податкове право, трудове право, корпоративне право, інвестиції та валютне регулювання, зовнішньоекономічна діяльність, інтелектуальна власність та ІТ-право, міжнародне право та арбітраж, антимонопольне та конкурентне право, Due diligence, комплаєнс. Окрім того, компанія надає послуги з бухгалтерського аутсорсингу.
- Починаючи з 1998 р. компанія неодноразово входила до складу «50 провідних юридичних фірм України» та «Бронзової ліги» (за результатами досліджень, які щорічно проводяться газетою «Юридична практика»).
- У 2006 р. Ольга Дмитрієва була обрана членом Правління ААУ. У 2008 р. вона стала Президентом Асоціації адвокатів України. У 2011 р. була переобрана на цю посаду. У 2014 р. обрана Головою Наглядової ради ААУ.
- У 2012 р. на установчому з'їзді адвокатів України обрана Головою Вищої ревізійної комісії адвокатури України.
- У 2014 р. була включена до списку арбітрів Ризького міжнародного комерційного арбітражного суду.

ОСВІТА

- Юридичний факультет Київського державного університету імені Тараса Шевченка. Спеціальність «Правознавство» (1987 р.);
- Київський національний економічний університет. Спеціальність «Фінансовий менеджмент» (2004 р.).

ВИЗНАННЯ

- Орден Національної асоціації адвокатів України «Видатний адвокат України»;
- За результатами всеукраїнського професійного дослідження «Вибір клієнта: ТОП-100 найкращих юристів України» (проводиться виданням «Юридична Газета») Ольга Дмитрієва визнана одним з найкращих юристів України та рекомендована у сфері міжнародного права, зовнішньоекономічної та інвестиційної діяльності;
- Рекомендована незалежною дослідницькою групою Corporate INTL та Legalfinest, визнана професіоналом у сфері корпоративного права;
- Згідно з дослідженням «The Best Lawyers in Ukraine» визнана одним з найкращих юристів у сфері інвестицій та судової практики;
- Увійшла до складу фіналістів «Юридичної премії 2014» у номінації «Найкращий юрист з нерухомості»;
- Рекомендована довідником «Ukrainian law firms» як провідний фахівець у галузі корпоративного права, M&A та інвестицій;
- Згідно з дослідженням Ukrainian Women in Law 2016-2017, Ольгу Дмитрієву визнано однією з найуспішніших жінок-юристів в юридичному бізнесі.



DMITRIEVA & PARTNERS
LAW COMPANY

www.dmp.com.ua



КОРПОРАТИВНЕ ПРАВО/ ЗЛИТТЯ ТА ПОГЛИНАННЯ (M&A)



Бабич Анна

AEQUO



Батюк Олег

Dentons



Бондар Олег

ECOVIS Бондар
та Бондар



**Вишневський
Андрій**

ENGARDE



**Грамацький
Ернест**

АФ «Грамацький
і партнери»



**Дідковський
Олексій**

Asters



**Загарія
Валентин**

Spenser & Kauffmann



Зоря Анна

Arzinger



Ільченко Оксана

ЄПАП Україна



**Карпенко
Маргарита**

DLA Piper



Кисіль Василь

ЮФ «Василь Кисіль
і Партнери»



Кібенко Олена

ЮФ «Кібенко, Оніка
та Партнери»



Мальський Олег

Eterna Law



**Мартиненко
Олександр**

CMS Cameron
McKenna



Орлик Марія

CMS Reich-Rohrwig
Hainz



**Побережнюк
Лариса**

ПГ «Побережнюк
і партнери»



Репіна Юлія

ЮК Prove Group



**Саєнко
Володимир**

Sayenko Kharenko



**Самойленко
Вадим**

Asters



**Стеценко
Микола**

AVEELUM



**Федорук
Дмитро**

Redcliffe Partners

ОСТАННІ ЗМІНИ КОРПОРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА. ЩО СТАЛОСЯ ТА НА ЩО ВАРТО ОЧІКУВАТИ?



Анна Зоря,

партнер, керівник корпоративної практики та M&A Arzinger

Зміни, які ми хочемо бачити у світі, спочатку повинні відбутися в нас самих

Махатма Ганді

Ти нічого не зможеш змінити, поки не матимеш справу з цим. Ми переконалися в цьому на власному досвіді. Український бізнес зіштовхується з безліччю проблем через недосконалість корпоративного законодавства. Зміни в корпоративному законодавстві були неминучими, тому сьогодні крок за кроком реалізуються очікувані реформи.

ВАЖЛИВІ ЗМІНИ У 2016 Р.

2016 р. був відзначений значними нововведеннями в корпоративному законодавстві. Зокрема, були зроблені успішні кроки до реформування та впровадження в українське законодавство й правозастосовну практику європейських стандартів. 2016 р. можна назвати роком нових трендів і нових можливостей. Так, набув чинності важливий та довгоочікуваний Закон щодо захисту прав інвесторів від 07.04.2015 р. №289-VIII. Законом запроваджується низка новел до корпоративного законодавства України, які мають на меті підвищити рівень захисту вітчизняних та іноземних інвесторів, а також, як наслідок, покращити позицію України в рейтингу Doing Business.



Катерина Звягіна,

молодший юрист Arzinger

Нарешті був прийнятий Закон щодо скасування обов'язковості державної реєстрації іноземних інвестицій від 31.05.2016 р. №1390-VIII, яким запроваджено заявницький принцип обліку інвестицій у вигляді подачі статистичної інформації про здійснені інвестиції. Введення таких змін забезпечить наближення законодавства України до стандартів Європейського Союзу, спростить порядок залучення іноземних інвестицій та сприятиме відновленню економіки держави.



2016 Р. МОЖНА НАЗВАТИ РОКОМ НОВИХ ТРЕНДІВ І НОВИХ МОЖЛИВОСТЕЙ

Закінчення року ознаменувалося прийняттям антирейдерського закону від 06.10.2016 р. №1666-VIII, яким скасовується принцип так званої «генеральної» екстериторіальності та впроваджується обов'язкове нотаріальне засвідчення підписів учасників юридичної особи на рішеннях загальних зборів / інших органів управління юридичної особи, якими вносяться зміни до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі.

НАЙВАЖЛИВІШІ ЗАКони 2017 Р.

23.03.2017 р. парламентом був прийнятий законопроект №2302а-д «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» та законопроект №4470 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів». Законопроект «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» №4666 був прийнятий 20.12.2016 р. у першому читанні. Наразі очікується друге читання. Зазначені законопроекти сприятимуть деофшоризації, а також підвищенню припливу інвестицій в Україну завдяки впровадженню інструментів, які використовуються в інших юрисдикціях.

ДОВГООЧІКУВАНИЙ ЗАКОНОПРОЕКТ ПРО ТОВ

Законопроект запроваджує абсолютно новий підхід до регулювання діяльності компаній. Метою законопроекту є створення більш комфортних правил для компаній та надання учасникам ширших прав щодо вирішення питань корпоративного управління.

Важливою новелою законопроекту є впровадження механізму конвертації майнових вимог до ТОВ у частку в статутному капіталі (debt-to-equity swap), який

має стати ефективним інструментом для забезпечення інтересів кредиторів.

Найважливіші положення Законопроекту:

- виключення учасника лише в судовому порядку;
- можливість автоматичного звернення стягнення на частку у разі її застави;
- усунення законодавчих положень, що дозволяють недобросовісним учасникам блокувати дії компанії;
- можливість запровадження наглядової ради в компаніях;

■ скасування вимоги до максимальної кількості учасників ТОВ.

КОРПОРАТИВНІ ДОГОВОРИ

Законопроект №4470 спрямований на значне підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах та товариствах з обмеженою відповідальністю через запровадження механізму корпоративних договорів, який дозволить акціонерам (учасникам) домовитися між собою щодо спільного управління компанією, а також щодо порядку реалізації їхніх прав та обов'язків.

Корпоративний договір – це домовленість між акціонерами (учасниками) товариства, де визначається, яким чином такі акціонери (учасники):

- управляють спільним бізнесом та компанією;
- які додаткові права та привілеї має той чи інший учасник (акціонер), або які обмеження застосовуються до них;
- яким чином та на яких умовах дозволяється здійснювати придбання та/або відчуження акцій (часток);

■ чимало інших комерційних питань, які сторони вважають важливими для себе.

Низка договірних конструкцій, які сьогодні використовуються в іноземних правопорядках, імплементуються в Україні, а саме:

- домовленості щодо голосування (обов'язок голосувати у визначений спосіб або утриматися від голосування з визначених питань);
- негативні ковенанти (обов'язок утримуватися від вчинення певних дій);
- безвідклична довіреність;
- порядок вирішення ситуацій блокування (deadlocks);
- домовленості щодо порядку придбання та/або відчуження акцій (часток): обов'язок не відчужувати, опціони, право вимагати приєднання до продажу tag-along, drag-along).

ПРОЦЕДУРИ SQUEEZE-OUT TA SELL-OUT

Закон про squeeze-out, зокрема, надає можливість мажоритарному акціо-

неру публічного акціонерного товариства викупити акції міноритарного акціонера через процедуру squeeze-out. Реалізація такого механізму призведе до скорочення витрат на надсилання повідомлень акціонерам та обсягу звітності, поліпшення захисту прав міноритарних акціонерів, а також підвищення інвестиційної привабливості компаній, що приватизуються акціонерними товариствами.

За процедурою squeeze-out мажоритарний акціонер, що володіє понад 95% акцій, має право на викуп решти акцій міноритарних акціонерів в обов'язковому порядку. Відповідно, міноритарним акціонерам, що володіють 5% і менше, надається відповідне право вимагати викупу своїх акцій.

Всі розрахунки за процедурою squeeze-out/sell-out повинні здійснюватися через рахунки ескроу.

Ці зміни є лише початком великих перетворень. Ми очікуємо, що найближчим часом корпоративне законодавство значно зміниться.

ФОКУС



Кожну
п'ятницю
вся країна
в фокусі



КОРПОРАТИВНА РЕФОРМА В УКРАЇНІ: МІСІЯ ЗДІЙСНЕННЯ?



Марія Орлик,
Партнер CMS Reich-Rohrwig Hainz

C/M/S

Law . Tax

Будь-яка реформа – це в певному сенсі ремонт, а держава – будинок, в якому цей ремонт відбувається. Виходить, що ми вже понад 25 років живемо в будинку, що перебуває у стані постійної перебудови. До того ж у нашому випадку ремонт відбувається одночасно у всіх приміщеннях (десь – більш активно, а десь – повільніше). Іноді закінчуються будівельні матеріали, іноді не вистачає коштів. Змінюються малярі, столярі, штукатурі, рідше – виконробі та навіть архітектори.

Коли робиш ремонт, не полишаючи оселі, він затягується. Часто буває так, що нещодавно оновлена кімната вже втратила свій блиск, встигла стати захаращеною, незатишною. Морально застаріли меблі чи техніка, особливо техніка. А отже, знову потрібно починати ремонт. Так само і процес державних реформ.

В Україні зараз складно знайти галузь, в якій не відбувалися б реформи. Не стало винятком і корпоративне

право. Норми, прописані у 90-х роках минулого століття (на зорі створення сучасної української державності), були революційними для молодшої країни. В державі, в якій приватне підприємництво нещодавно вважалося злочином, нарешті з'явилися більш-менш чіткі (хоча іноді й суперечливі) правила організації та ведення бізнесу. Ці правила протягом тривалого часу задовольняли потреби ринку. Українські підприємці та іноземні інвестори, що приходили в Україну, швидко до них адаптувалися й вчилися на власних помилках. Проте згодом ставало все відчутніше, що цим нормам, механізмам і правилам не вистачає гнучкості та поворотності. Їх було складно, а іноді неможливо застосувати до всіх правовідносин. Саме тоді була сформована практика структурування бізнесу через холдинги в іноземних юрисдикціях з більш зрілими та розвиненими системами права.

Першою спробою навести лад після 90-х років, серед іншого й у корпоративному праві, стала розробка та прийняття на початку нульових Господарського кодексу та нового Цивільного кодексу. Однак, оскільки сфери застосування кодексів частково збігалися, неоднорідне регулювання одних і тих самих питань обома кодексами не особливо додало ладу в правовому полі. Ця проблема і досі залишається невирішеною. Вже давно ні для кого не є секретом ініціатива Міністерства юстиції України щодо скасування Господарського кодексу. Хоча ця ініціатива має багато прибічників серед представників українського юридичного бізнесу, її аж ніяк не підтримують представники Міністерства економічного розвитку та торгівлі України (далі – МЕРТ), адже спеціальною сферою регулювання Господарського кодексу є державні підприємства, а за них відповідає саме МЕРТ.

Разом з тим державні підприємства дочекалися своєї реформи. Її рушійною силою стали представники МЕРТ, фахівці ЄБРР, Світового банку, МВФ та Європейської Комісії. Рік тому (на початку червня 2016 р.) після тривалої та виснажливої роботи широкого кола експертів, був прийнятий Закон №1405 Про корпоративне управління на державних підприємствах. Закон, серед іншого, дозволив створювати наглядові ради в державних та комунальних підприємствах поза процедурою корпоратизації та призначати до таких наглядових рад не лише представників держави, але й незалежних директорів. Своє продовження реформа корпоративного управління в державних підприємствах отримала у постановках Кабінету Міністрів України №142, №143 та №351. Місяць тому (10.05.2017 р.) у Верховній Раді був зареєстрований Проект Закону №6428 Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення корпоративного управління юридичних осіб, акціонером (засновником, учасником) яких є держава. Згідно з пояснювальною запискою до законопроекту, він має на меті реформування корпоративного управління державних підприємств, зокрема врегулювання питання розмежування повноважень між їхніми органами управління, визначення та затвердження стратегії державної власності, затвердження на законодавчому рівні можливості подання консолідованої звітності такими підприємствами та вдосконалення механізму подання й затвердження їхніх фінансових планів. Зараз ми маємо можливість спостерігати за обговоренням ініціатив цього законопроекту в широких професійних колах.

Окрім того, навесні 2017 р. було створено Українську академію корпоративного управління, яка через освітню діяльність поставила за мету сприяння просуванню кращих стандартів корпоративного управління в Україні, навчання та підвищення професійного рівня членів наглядових рад.

Всі ці ініціативи, до яких долучені представники професійної спільноти та міжнародних інституцій, разом мають добрий шанс остаточно та якісно сформулювати новий стандарт роботи й управління державними підприємствами в Україні. Хоча процес цей доволі тривалий, ми вже зараз можемо побачити добре окреслені риси нового порядку корпоративного управління.

У 2015 р. реформаторський бум дістався не лише державних підприємств, але й усього корпоративного права. Він і досі триває. Подальший розвиток отримало законодавство про акціонерні товариства. Минулого року нарешті були скасовані обмеження щодо кількості акціонерів у приватних акціонерних товариствах, врегульовано питання процедури обов'язкового лістингу публічних акціонерних товариств, впроваджено інститут незалежних директорів, встановлено мінімальну кількість членів наглядових рад та введено багато інших нових норм. В нашій юридичній парадигмі з'явився похідний позов. Одразу ж за допомогою цього інституту в Україні було ініційовано аж два судові процеси.

Цієї весни приводом для радості всіх спеціалістів з корпоративного права стало прийняття Верховною Радою одночасно двох наріжних законів – Про корпоративні договори та Про обов'язковий викуп акцій (squeeze-out & sell-out). На момент написання цієї статті українська юридична спільнота із застосованим підходом очікує підписання Президентом України закону Про корпоративні договори. Після набрання чинності цей закон надасть учасникам корпоративних відносин довгоочікувану можливість вільно будувати свої відносини, заздалегідь домовлятися про голосування на загальних зборах, про порядок відчуження акцій та часток або утримання від такого відчуження. Закон дозволить сторонам застосовувати зрілі та комплексні механізми розв'язання корпоративних суперечок.

Закон Про обов'язковий викуп акцій вже набув чинності 04.06.2017 р. Він не лише врегулює процедури проведення викупу та встановлення ціни такого викупу, але й вперше в історії українського законодавства вводить регулювання ескроу-рахунків. Без зайвого перебільшення, це революційний крок. До того ж завдяки запровадженню механізму обов'язкового викупу багато акціонерних товариств зможуть позбутися тягаря «мертвих душ» серед своїх акціонерів. У свою чергу, це дозволить таким акціонерним товариствам, звільненим від акціонерів-«мертвих душ», за бажанням трансформуватися у товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ).

ТОВ також не залишилися поза увагою. Законопроект №4666 Про товари-

ства з обмеженою та додатковою відповідальністю посідає не останнє місце в сучасній корпоративній реформі. Зареєстрований у Верховній Раді у травні 2016 р. та підтриманий парламентарями у першому читанні у грудні того ж року проект пропонує радикальні зміни в регулюванні ТОВ, які є найбільш поширеною формою організації бізнесу в Україні. Метою законопроекту, передусім, є надання учасникам ТОВ максимальної диспозитивності в управлінні підприємством, перетворення ТОВ на зручну і комфортну форму як для малого, так і для великого бізнесу. Проект пропонує добре зважений баланс між інтересами міноритарних та мажоритарних учасників. Серед найбільш важливих новел законопроекту – введення інституту наглядових рад у ТОВ, полегшений порядок входу до складу учасників ТОВ, мінімізація можливості виключення учасника з товариства, дозвіл на здійснення конвертації боргу в капітал (debt-to-equity swap). Проект також пропонує прибрати обмеження максимальної кількості учасників

ним реєстраторам функцій з реєстрації представництв іноземних компаній, ведення обліку інформації про такі представництва в ЄДР, скорочення строку реєстрації представництва від 60 днів до 24 годин та зменшення державного мита за реєстрацію представництва з 2,5 тис. доларів до 5 мінімальних заробітних плат.

Майже всі законодавчі ініціативи у сфері корпоративного права спрямовані на полегшення регуляторного тиску на підприємства (тут варто згадати нещодавнє скасування обов'язковості державної реєстрації іноземних інвестицій та використання печаток), створення належних умов для залучення іноземних інвестицій. Всі закони, підзаконні нормативні акти та їх проекти, згадані у цій статті, підготовлені з участю представників української юридичної спільноти, у тісній співпраці між профільними міністерствами, відомствами та юристами-практиками. Це означає, що корпоративна реформа, яка наразі триває, враховує реальні потреби ринку та бізнесу.



КОРПОРАТИВНА РЕФОРМА, ЯКА НАРАЗІ ТРИВАЄ, ВРАХОВУЄ РЕАЛЬНІ ПОТРЕБИ РИНКУ ТА БІЗНЕСУ

ТОВ. Це так само сприятиме процесу трансформації у ТОВ тих акціонерних товариств, які штучно загнані в цю організаційно-правову форму. Попри всі складнощі на шляху цього законопроекту, його автори не полишають надію, що цього року він зможе перетворитися на закон.

Серед багатьох законопроектів, розроблених та підготовлених в межах корпоративної реформи, варто також згадати проект спеціального закону №2764 Про debt-to-equity swap (хоча частково це питання врегульовано в законопроекті №4666), який вже пройшов перше читання у Парламенті. Крім того, найближчим часом до Верховної Ради буде подано проект закону Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впорядкування діяльності відокремлених підрозділів іноземних юридичних осіб. Цей проект, розроблений представниками МЕРТ, пропонує, зокрема, передачу держав-

У моїй будівельно-архітектурній алегорії, з якої почалася ця стаття, головне питання полягає у тому, який саме ремонт ми робимо? Косметичний чи капітальний? Яку ставимо мету? Підмазати, підфарбувати і не більше? Чи зробити повне перепланування? Правильно та комфортно організувати простір? Я навіть не запитую про те, що ми робимо – ремонт чи інтер'єр? До повноцінного інтер'єру, здається, нам ще далеко. Однак дуже хочеться, щоб врешті-решт дрібні деталі, акценти та декор у нашому оновленому будинку відповідали ідеї та меті головного проекту. Хочеться, щоб підзаконні нормативні акти легко вкладалися в матрицю правового регулювання, закладену новими законодавчими ініціативами, а не спотворювали її, руйнуючи основні цілі. Головне – мені дуже хочеться вірити, що зараз ми робимо не просто косметичний ремонт, а створюємо нову архітектуру українського корпоративного права.

Arzinger

**Head Office**

Senator Business Centre
32/2 Moskovska St., 10th Floor;
01010, Kyiv, Ukraine
Tel.: +38 044 390 55 33

West Ukrainian Branch

6 Generala Chupryny St.,
office 1,
79013, Lviv, Ukraine
Tel.: +38 032 242 96 96

South Ukrainian Branch

Pokrovsky Business Centre
33 Zhukovskogo St., 6th floor, office 601,
65045, Odesa, Ukraine
Tel.: +38 048 711 74 74

www.arzinger.ua

Arzinger 

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС



Барсук Віктор

EQUITY



Бугай Денис

VB Partners



**Бучинський
Йосип**

АО «Яр.ВАЛ»



Вдовичен Олег

Вдовичен і Партнери



Головань Ігор

«Головань і Партнери»



**Гребенюк
Сергій**

ЄПАП Україна



**Пошиванюк
Тарас**

EQUITY



**Присянюк
Ольга**

Aver Lex



Сердюк Віталій

Aver Lex



**Сицько
Анжеліка**

GOLAW



Солодко Євген

Солодко і партнери

КУДИ РУХАЄМОСЯ?

ЗМІНИ В ПРАКТИЦІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА



Микита Нуралін,

адвокат VB PARTNERS, національний експерт Проекту Асоціації правників України «Ефективність дисциплінарних органів у системі судочинства»

Соціальні, політичні та економічні явища в країні надали новий поштовх розвитку практики White-collar crime в Україні.

ЗМІНИ РИНКУ

Протягом останніх років багато юридичних компаній запровадили чи посилили практику кримінального права, або White collar crime. Чому ж ринок юридичних послуг потерпає від таких змін? Чому цьому сприяє держава?

Такі зміни викликані як внутрішніми, так і зовнішніми факторами. З 2014 р. багато компаній обрали шлях вузької спеціалізації у цій сфері та відмовилися від інших. Зокрема, це пов'язано з економічною кризою, зменшенням бюджетів на зовнішніх радників та кількості M&A проектів. Все це підштовхнуло юридичний бізнес до розвитку своїх практик кримінального права.

Також серед причин таких дій необхідно виділити те, що після зміни влади, по-перше, тиск на бізнес шляхом кримінального переслідування не зменшився. Деякі навіть вважають, що він збільшився. Якщо раніше тиснули в основному через провадження за начебто ухилення від сплати податків, то тепер всі, хто «потрібен», фінансує тероризм.

Не забувають і про адвокатів. Усім відомі випадки численних обшуків як самостійних адвокатів, так і великих адвокатських об'єднань. При цьому підстава лише одна – надання юридичних послуг та правової допомоги.

По-друге, клієнти втомилися від корупції та потребують якісної правової допомоги. Вони дійшли висновку, що захищати свої інтереси за допомогою адвокатів набагато ефективніше та дешевше, ніж постійно давати хабарі. Це свідчить про оздоровлення суспільства і зростання потреби у професіоналах.

Початок роботи Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ) також дає надію на подолання корупції в країні. Звісно, деякі не бачать позитивних моментів його роботи. Проте я не згоден з такою оцінкою. Вважаю, що детективи НАБУ насправді є детективами. Тобто на першому місці у них стоять розслідування та аналітична робота, а вже потім фіксування усіх дій, на відміну від старої системи, коли слідчі лише документували напрацювання оперативників. На мою думку, робота НАБУ та Спеціалізованої антикорупційної прокуратури наразі є найкращим прикладом роботи правоохоронних органів. Звісно, існують і певні недоліки, на які вже неодноразово вказували всі, хто хотів. Однак я вважаю, що зазначені органи зроблять вагомий вклад у вирішення такої проблеми як корупція.

По-третє, Національний банк України за останні 3 роки визнав більше ніж 90 банків неплатоспроможними. Майже щодо кожного банку розпочато одне чи кілька кримінальних проваджень, що викликає потребу в захисті акціонерів та менеджменту банків у кримінальному процесі з одночасним розумінням всіх банківських тонкощів.

Варто зазначити, що активізувалася не лише «внутрішня» робота правоохоронних органів, але й співробітництво на міжнародному рівні. Останнім часом Україна направила рекордну кількість запитів про розшук через канали Інтерполу – близько 1,7 тис. з 10 тис. оголошень Інтерполу є саме українськими. Як наслідок, на ринку юридичних

послуг розвивається повноцінний напрямок – захист клієнтів перед органами Міжнародної кримінальної поліції (щодо доступу до даних, оскарження повідомлення про розшук тощо), а також представництво у справах про екстрадицію.

Все це вплинуло на зміни ринку. Однак практику змінює не лише юридичний ринок.

ЗМІНИ ВІД ВЛАДИ

Практику змінює і законодавець. Так, 16.03.2017 р. набули чинності зміни до КПК України. Законотворці (говоримо про законотворців, а розуміємо – Генеральна прокуратура України) дали їм назву «щодо вдосконалення механізмів забезпечення завдань кримінального провадження». Метою оголошено необхідність засудження Януковича та інших. Однак по суті поданий законопроект значно обмежував права українців. За допомогою тиску громадськості та адвокатури кричущі положення, зокрема щодо продовження строків досудового розслідування і тримання під вартою, вдалося виключити.

Прийнятим законом було запроваджено такі зміни:

1. Строк ознайомлення з матеріалами кримінального провадження (після їх відкриття стороні захисту) не включається у строки розслідування.

При підготовці та прийнятті закону ніхто не звертав уваги, але за такої редакції запобіжні заходи тепер не можуть бути продовжені на стадії ознайомлення. Адже строк дії запобіжного заходу може бути продовжений лише в межах строку досудового розслідування або вже в суді.

В результаті такої зміни зараз розпочнеться цікава практика, в тому числі щодо звільнення осіб з-під варти на цій стадії, оскільки жодних підстав для продовження строків тримання під вартою немає. Тобто прокуратура сама себе переграла.

2. Встановлюється порядок обчислення загального строку при об'єднанні кримінальних проваджень. Існують два види – поглинання та додавання

строків, залежно від часу пред'явлення та розслідування кількох проваджень. Проте формулювання настільки не вдалі, що за бажанням правоохоронців може створитися практика наявності «перманентного підозрюваного».

3. Закріплюються нові підстави для оголошення у розшук підозрюваного. Якщо він перебуває за межами України та не з'являється без поважних причин на виклик слідчого, за умови його належного повідомлення, він може бути оголошений у розшук.

Зміни були б позитивними, якби застосовувалися в ідеальній системі. Однак зрозуміло, що у більшості справ, незважаючи на поважність причин неможливості явки до слідчого, оголошуватиметься розшук підозрюваного.

4. Відтепер досудове розслідування в одному кримінальному провадженні може проводитися змішано: щодо одних підозрюваних – за загальним правилом, щодо інших – у порядку спеціального (заочного) досудового розслідування.

5. При цьому продовжено строк можливості застосування процедури спеціального досудового розслідування (до моменту створення Державного бюро розслідувань).

Хоча строк і продовжений, але фактично політики убезпечують себе від можливості застосування до них процедури заочного розслідування в майбутньому.

6. Деякі зміни торкнулися інституту угод про визнання винуватості. Зокрема, запроваджено можливість укладення угоди про визнання винуватості в

сті укладення угод про визнання винуватості у разі заподіяння шкоди державі та іншим особам одночасно. Раніше угоди могли укладатися лише у випадку, якщо порушено виключно державні інтереси або якщо завдано шкоду потерпілому. При поєднанні застосування угод було неможливим, що викликало необхідність проведення повного досудового розслідування та судового розгляду. Однак укласти угоду можна буде лише за наявності згоди всіх потерпілих.

В основному, всі ці зміни повинні були вирішити старі проблеми слідства. Чи створять вони нові проблеми для них – покаже час.

ЗМІНИ ВІД АДВОКАТІВ

Останнім часом у практиці кримінального права в адвокатів також змінилися стратегії захисту. Деякі адвокати вирішили використовувати гучний піар, надавати публічність справам через ЗМІ та інтернет. У деяких справах це насправді потрібно, коли сторона обвинувачення викривляє факти та формує негативне ставлення до підозрюваного чи обвинуваченого. Однак в інших випадках такий піар не потрібен. На мою думку, він є зайвим.

Інші ж адвокати вирішують використовувати громадський тиск. Як ми бачимо, в багатьох гучних справах громадські активісти здійснюють дії, які можна розцінювати як тиск на суд. Не завжди вони з'являються за своєю ініціативою.

Однак адвокатам, які використовують гучний піар чи активістів, потрібно

ся та обговорюються адвокатами вже не перший рік. Сподіваємося, що після завершення роботи над змінами до процесуальних кодексів Рада з питань судової реформи повернеться до цих проблем. Зараз вже начебто сформувався погоджений позиції. Зокрема, щодо посилення прав адвокатів необхідно закріпити право:

- Безперешкодного доступу до приміщень суду, прокуратури, правоохоронних органів, установ виконання покарань у будь-який час, якщо в цих приміщеннях перебуває або утримується клієнт;

- Ідентифікованого доступу до будь-яких державних реєстрів, Єдиного реєстру досудових розслідувань та до автоматизованої системи документообігу суду (окрім державної таємниці);

- Збирання доказів будь-якими незабороненими законом засобами та способами;

- Проведення допитів свідків за їхньою згодою;

- Застосування незаборонених технічних засобів без будь-якого дозволу.

При цьому важливим є посилення гарантій адвокатської діяльності, оскільки їх недотримання завдає шкоду, перш за все, клієнту, а не адвокатам. Отже, наразі пропонується наступне:

- Передати апеляційному суду повноваження щодо надання дозволів на проведення заходів забезпечення кримінального провадження чи слідчих дій щодо адвокатів;

- Забезпечити неможливість вилучення під час обшуку матеріалів, які містять адвокатську таємницю. Є два варіанти: висновок про наявність чи відсутності адвокатської таємниці робитиме або представник ради, або суд за окремою процедурою.

- Заборонити збирати інформацію у будь-якій формі та у будь-який спосіб щодо спілкування, листування, інших комунікацій між адвокатом та клієнтом. У разі фіксації такого спілкування записи знищуються, а їх використання є незаконним.

Отже, для вирішення деяких проблем, що стосуються здійснення належного, ефективного та якісного захисту, необхідно забезпечити прийняття цих прав та гарантій. Кожен з нас повинен докласти максимум зусиль для досягнення позитивних змін у практиці кримінального права.

ПОЧАТОК РОБОТИ НАЦІОНАЛЬНОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО БЮРО УКРАЇНИ ДАЄ НАДІЮ НА ПОДОЛАННЯ КОРУПЦІЇ В КРАЇНІ

особливо тяжких злочинах, вчинених групою осіб або злочинними організаціями. Обов'язкова умова – викриття підозрюваним злочинних дій інших учасників з наданням викривальних доказів, а не лише свідчень. Таким механізмом не може скористатися лише організатор.

7. Напевно, єдиною на 100% позитивною зміною є запровадження можливо-

не забувати про забезпечення клієнтів насправді кваліфікованим захистом. Головне, щоб звіт про надану правову допомогу та, відповідно, гонорар не складався лише з постів у Facebook і залучення «групи підтримки».

З іншого боку, вирішити багато старих проблем дозволять зміни, що стосуються посилення прав та гарантій адвокатів. Такі зміни напрацьовують-

УСПІХ – ЦЕ НЕ БОЯТИСЯ БУТИ ПЕРШИМИ

Професія адвоката вимагає не лише фахових знань, але й наявності моральних характеристик. Але чи може порушення професійної етики вплинути на кар'єру? Про кар'єру та репутацію, успішний бізнес і принципи розповів керуючий партнер АО «Головань і партнери» **Ігор ГОЛОВАНЬ**.

– Які тенденції надання юридичних послуг сьогодні в Україні Ви можете відзначити?

Хочете, щоб я сказав щось банальне? Щось про «лідерство на ринку», «провідних гравців» і «агресивних новачків»? Поскаржився, що «ринок ще не вийшов на докризовий рівень»? І не забув «про визначальний вплив на ринок юридичних послуг ключових реформ, особливо судової»?

Нашому адвокатському об'єднанню вже більше ніж 20 років, а я особисто займаюся юридичною практикою набагато довше. Читаючи всі ці роки різного роду аналітичні дописи про «тенденції на ринку юридичних послуг», давно ловлю себе на думці, що читаю одне і те ж по колу.

Наша країна та суспільство розвиваються, краще навіть сказати «дорослішають». Відповідно, дорослішає і юридична спільнота, ринок юридичних послуг. Думаю, можна вважати, що юридична професійна спільнота, відповідно, і ринок юридичних послуг досягли підліткового віку. Дуже сподіваюся, що скоро ми подорослішаємо та станемо більш-менш подібними до юристів того світу, який ми звикли називати цивілізованим.

Отже, головна тенденція ринку юридичних послуг полягає у тому, що він існуватиме, поки існуватиме право. На одному етапі більшим буде



попит, наприклад, на супроводження інвестиційних проектів, на іншому – на захист у кримінальному процесі. Потім ситуація зміниться. Змінюватиметься вона ще не раз. Що залишається і залишиться незмінним (дуже на те сподіваюся), так це попит на хороших юристів. Тому для справжнього професіонала, який не переставав вчитися, не забував старе і не цурався нового, на ринку юридичних послуг завжди знайдеться своя «ринкова ніша». Зрозуміти це просто, достатньо протриматися на ринку 10-15 років.

– Розкажіть, як трансформувалася практика кримінального права в Україні за останні кілька років?

Якщо надання юридичних послуг бізнесу для пострадянських країн є порівняно новою сферою юридичної практики, адже і бізнес як такий, і юридичні фірми, що обслуговують бізнес, з'явилися лише після краху так званого соціалістичного ладу, то захист у кримінальних справах існував ще за часів СРСР. Тому у цій сфері ми маємо певну історію, певну спадщину

та значно менше запозичень з іноземної практики.

Протягом перших років незалежності захист у кримінальних процесах залишався мало не виключною цариною так званих традиційних адвокатів, адвокатів радянського стилю. Навіть більше, дехто вважав «справжнім адвокатом» лише того, хто здійснює захист у кримінальних справах.

Для радянського стилю в адвокатурі характерне цікаве (можна навіть сказати діалектичне) поєднання колективізму та індивідуальної практики. Всі адвокати були об'єднані в колегії та знаходилися під жорстким контролем президії. Однак власне адвокатську практику кожен адвокат здійснював індивідуально.

Першою значною зміною у сфері кримінального захисту стала справжня індивідуалізація професії. Захист у кримінальних провадженнях здійснюється здебільшого адвокатами, яких у світі називають *sole practitioner*, котрі не є учасниками адвокатських об'єднань або ж входять до об'єднань лише номінально. До появи Національної асоціації адвокатів України адвокати-індивідуали майже ніяк не були пов'язані між собою. Щоправда, варто зазначити, що створення НААУ і вплив цієї організації на професійну спільноту навряд чи можна назвати однозначно позитивним. Але зараз мова йде про кримінальний процес.

Головною зміною пострадянського періоду у сфері захисту у кримінальних провадженнях вважаю поширення командної роботи адвокатів. Поява бізнесу як такого, а потім і великого бізнесу зумовила появу кримінальних проваджень, в межах яких знайшлася робота цілим командам захисників. Не менш важливо, що роботу таких команд тепер є кому фінансувати. З'явилася і необхідна для роботи команди адвокатів організаційна форма адвокатської діяльності – адвокатське об'єднання.

У книжці «Бізнес-адвокатура в Україні», виданій у 2004 р., я виділив командні (партнерські) адвокатські об'єднання, характерною особливістю яких є відсутність у кожного адвоката «окремих» клієнтів. Кожен клієнт є клієнтом фірми, що здатна

не лише сформувати для захисту його інтересів команду з необхідною кількістю адвокатів відповідної спеціалізації, а й забезпечити злагоджену роботу такої групи яскравих індивідуальностей (а кожен хороший адвокат – ще й яка яскрава індивідуальність!).

Отже, головною зміною останніх років є поширення командної роботи великих груп адвокатів. Основну роботу у сфері захисту у кримінальних провадженнях, як і раніше, виконують адвокати-індивідуали, але гучні та «дорогі» справи все частіше ведуть злагоджені команди учасників адвокатських об'єднань.

Також важливою ознакою сьогодення є той факт, що нарешті ринок згадав про інших, ніж підозрюваний, обвинувачений (підсудний), учасників кримінального провадження.

Ми пишаємося тим, що саме наше адвокатське об'єднання відкрило для колег такий «сегмент ринку» як правова допомога свідкам. Зараз свідок, який з'являється на допит у супроводі адвоката, не просто нікого не дивує, адвокат свідка прямо зазначається у КПК як учасник кримінального провадження. Проте ще у 2009 р., коли

– Чи збільшився попит на послуги у зазначеній сфері?

Однією з ознак «підліткового» стану нашої професійної юридичної спільноти та ринку юридичних послуг є відсутність точної інформації. Тому про збільшення чи зменшення попиту я не став би говорити. Однак можу точно сказати, що зросла кількість кримінальних проваджень, у яких участь адвокатів вийшла за межі «традиційної адвокатури радянського стилю».

– Серед практик Вашої компанії зазначено захист інтересів громадян і компаній у зв'язку з проведенням АТО. Розкажіть детальніше про цей напрямок. З якими основними порушеннями зіштовхуються громадяни та компанії?

«Гібридна війна» на Сході та в Криму не лише спричинила масу людських трагедій, а ще й поставила перед нами безліч юридичних проблем. Для нашого адвокатського об'єднання ці проблеми є особливо близькими та актуальними, адже ми колись були

ПРИЙДЕ ЧАС, КОЛИ ЗАРОБЛЕНА РЕПУТАЦІЯ КОЖНОМУ З НАС СПОВНА ВІДРАХУЄ ВІДПОВІДНІ ДИВІДЕНДИ

ми доводили право свідка на правову допомогу в Конституційному суді України, навіть серед колег-адвокатів далеко не всі погоджувалися з нами.

Тепер цілі команди адвокатів захищають інтереси не лише свідків, але і заявників, потерпілих, цивільних позивачів та відповідачів, осіб, щодо майна яких вирішується питання про арешт. На часі захист інтересів юридичних осіб, стосовно яких здійснюється кримінальне провадження.

Таким чином, ще одна важлива зміна останніх років – охоплення професійною правничою допомогою інших, ніж підозрюваний, обвинувачений (підсудний), учасників кримінального провадження.

«найбільш відомою донецькою юридичною фірмою», а зараз майже у повному складі евакуювалися до столиці. Тепер ми маємо статус внутрішньо переміщених осіб та відповідні довідки.

З огляду на зазначене, нам не важко уявити стан тих наших корпоративних клієнтів, чії активи розміщені на неконтрольованих територіях. Майно та документація компаній залишилися за лінією розмежування під контролем так званих ДНР/ЛНР. Продовження бізнесу, навіть просто збереження активів, є неможливим без певної співпраці з представниками тих угруповань. Що стосується такої співпраці, то позиція української влади виглядає досить дивною.

В одних випадках щодо бізнесменів, які намагаються зберегти свій бізнес на окупованих землях, порушуються кримінальні провадження та пред'являються підозри у фінансуванні тероризму або дій, спрямованих на повалення конституційного ладу та зміну меж території України. Водночас закупівлі (наприклад, вугілля) з неконтрольованих територій, постачання туди води, електроенергії та інших ресурсів навіть заохочується урядовцями. Тож адвокати нашого об'єднання здійснюють захист несправедливо звинувачених у співпраці з терористами менеджерів і власників бізнесу.

Крім того, ми є піонерами у сфері захисту інтересів юридичних осіб, бізнес яких зруйновано в зоні АТО, як потерпілих у кримінальних провадженнях, порушених за фактами створення терористичної організації.

Наше адвокатське об'єднання успішно примушує урядовців поважати права громадян та юридичних осіб. Зокрема, ми оскаржували недобросовісні дії уряду з блокування норм закону, що дозволяв підприємствам зони АТО не сплачувати єдиний соціальний внесок. Влада була змушена скасувати відповідну норму закону, щоб «відбитися» від наших вимог.

Також ми опрацьовуємо потенційні можливості відшкодування збитків, завданих інвесторам внаслідок «гібридної війни» та окупації.

– Що Викладаєте у поняття «репутація на ринку» для юридичного бізнесу, для адвокатури?

Репутацією я назвав би поінформованість широкого загалу про те, на що адвокат (чи адвокатське об'єднання) може зважитися під час здійснення професійної діяльності, а на що він у жодному випадку не може погодитися. На жаль, існує чимало юристів, інформація про недобросовісні вчинки яких нікого не дивує.

– Наскільки дотримання чи недотримання професійних етичних стандартів впливає (має впливати) на роботу юридичної компанії?

Порушення професійних стандартів має значний вплив на роботу юр-

компанії. Наприклад, багато колег до цього часу люблять поєднувати передбачені законом організаційні форми адвокатської діяльності (різного роду ТОВ, ФОП та ін.). Хоча така податкова організація здатна поставити під питання належність відомої адвокату інформації до адвокатської таємниці, що ставить під загрозу інтереси клієнта. На жаль, досить багато колег не надто цим переймаються.

Цікавою з позиції репутації є ситуація з адвокатським самоврядуванням. Якщо подивитися, як проводяться адвокатські збори, конференції та з'їзди, обов'язково складеться враження, що багатьох колег абсолютно не хвилює їхня репутація. Однак, як сказав король з класичного дитячого фільму, жодні зв'язки не зроблять ніжку – маленькою, душу – великою, а серце – справедливим. Прийде час, коли зароблена репутація кожному з нас сповна відрухає відповідні дивіденди.

– Які для Вас існують непорушні принципи ведення юрбізнесу?

Свого часу я писав і вчив студентів, що суть роботи юридичного консультанта полягає у тому, щоб домогтися реалізації правових норм в інтересах клієнта. Тому головними принципами є домінантність інтересів клієнта та повага до права. Адвокат має реалізовувати ті норми, які захищають його клієнта.

– В чому секрет успіху Вашої компанії?

Секрет успіху в тому, щоб не боятися бути першими, робити те, до чого інші навіть не наважуються підступитися.

З 1996 р. ми працюємо виключно в межах адвокатського об'єднання. Віднедавна така організаційна форма поступово стає панівною на ринку. Сьогодні навіть компанії Великої четвірки створюють адвокатські об'єднання в Україні. Запропонований нами статут адвокатського об'єднання використовується багатьма колегами як типовий.

Пам'ятаю, десь у кінці минулого сторіччя чи на початку нинішнього я був вельми здивований, почувши, що київські колеги ведуть записи за погодинними ставками у Microsoft Excel.

На той час ми вже мали власну спеціально написану програму, з якою адвокати нашого об'єднання працювали в локальній мережі та налагоджували віддалений захищений доступ через VPN, щоб адвокати могли вести облік використаного часу з дому або відрядження. Сьогодні ми користуємося більш сучасною системою (також індивідуальної розробки) з можливістю доступу через вебсайт.

У другій половині 1990 рр. ми зробили й почали використовувати систему заходів та методів захисту прав суб'єктів господарювання у відносинах з контролюючими органами. На основі отриманого досвіду у 2003 р. я захистив кандидатську дисертацію на тему «Правова робота в механізмі захисту прав суб'єктів підприємницької діяльності», опублікував книжку «Правова робота і захист прав підприємців».

Здійснюючи захист прав суб'єктів господарювання, ми зіштовхнулися з проблемою недопуску адвокатів під час допиту клієнтів як свідків, в інших випадках спілкування з представниками держави. Ми поставили перед собою завдання вирішити проблему в масштабах країни. Результатом кількарічної праці стало рішення Конституційного суду України. Тепер нікому і на думку не спадає, що свідку можуть відмовити запросити на допит адвоката. Цим правом користуються не лише наші клієнти, але і клієнти всіх наших колег.

Коли постала проблема збереження адвокатської таємниці, захисту професійних прав і гарантій адвокатури у процесі обшуків адвокатських офісів, ми домоглися (усього лише за 7 років) рішення Європейського суду з прав людини у справі «Головань проти України». Правові позиції ЄСПЧ, викладені у цьому рішенні, зараз можуть використовувати всі адвокати України під час захисту своїх професійних прав та гарантій.

Ми завжди ставимо перед собою завдання не просто допомагати нашим клієнтам, а змінювати на краще практику правозастосування. Отакий простий секрет.

Розмову вів **Єгор ЖЕЛТУХІН**,
головний редактор
«Юридичної Газети»

«Я ДОСТАТНЬО ВИСОКО ОЦІНЮЮ ЯКІСТЬ НАШОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА»

За останні кілька років попит на практику White Collar Crime в Україні збільшився в кілька разів. Це пов'язано з масштабними реформами всіх інститутів, що тривають в нашій країні. Адвокат, партнер VB Partners **Денис БУГАЙ** поділився з «Юридичною Газетою» своїми поглядами на напрямки розвитку та перспективи практики, а також розповів про те, чого не вистачає українській адвокатурі для ефективної роботи органів самоврядування

– Денисе, з кожним днем практика White Collar Crime набирає все більшої популярності. Розкажіть про останні тенденції надання юридичних послуг у цій сфері. Наскільки затребуваними є юристи-фахівці з кримінального права? Чим це зумовлено?



– Насправді, WCC сьогодні більше ніж затребувана. Цьому сприяла зміна політичної ситуації в Україні, яка спровокувала велику кількість кримінальних проваджень, а також зміна практики та правил правоохоронних органів. Підстави для масштабних розслідувань були й раніше, але завжди існував інструмент для їх неформального вирішення. Зміни в країні та часті зміни керівництва в правоохоронному блоці показали, що класичні корупційні інструменти не працюють, вони дають лише тимчасовий результат. Це викликало попит

саме на правові та адвокатські методи й підходи.

Окрім того, зростання попиту «згенерувало» створення Національного Антикорупційного Бюро України. Захист в антикорупційних справах вимагає нових підходів. Скажу відверто, рівень детективів, їхні методи значно вищі, ніж слідство прокуратури та поліції.

Ще один цікавий напрямок – справи щодо екстрадиції та розшуку через Інтерпол. Ці питання приємні тим, що коли клієнт перебуває «під судом» в європейській країні, адвокат має можливість захищати його виключно пра-

вовими методами. В закордонних судах прокурор не може подзвонити чи попросити суддю «допомогти» слідству. Бачимо принцип змагальності в дії, а не в теорії.

– Як Ви оцінюєте рівень законодавчого забезпечення цієї сфери?

– Я достатньо високо оцінюю якість нашого кримінального процесуального законодавства. Тієї ж думки дотримуються і європейські експерти та інституції. Однак в Україні практика значно відрізняється від духу та норм закону.

Найбільша проблема – це зневажливе ставлення слідчих, прокурорів, іноді навіть суддів до закону, особливо щодо права на захист, а також невиконання його вимог. У нас досі панує радянське сприйняття концепції права на захист та принципу змагальності. На жаль, не всі судді готові бути безпристрасними арбітрами, в наших судах виправдувальні вироки – виняток, а не стандартна практика.

Наступне занепокоєння – це постійні спроби змінити кримінальний процесуальний кодекс. До того ж усі ці зміни стосуються саме обмеження свобод та права на захист. Під прикриттям популістичного лозунгу «повернути награване» законодавець планомірно зменшує обсяг прав підозрюваного/обвинуваченого.

– Якою є роль держави у боротьбі з «білокомірцевою» злочинністю?

– Роль держави має бути мінімальною. Органи державної влади постійно тиснуть на бізнес, генерують величезну кількість безпідставних кримінальних проваджень, використовують прокуратуру та КПК як інструмент тиску. Чого варте лише функціонування фактично нелегальної податкової міліції.

У класичному розумінні WCC – це не боротьба з незаконними вимогами «держави», а практика щодо злочинів у сфері бізнесу, корпоративне шахрайство та корупція, торгівля інсайдерською інформацією, посадові злочини.

Роль держави повинна проявитися у питанні реформування податкової міліції, потрібно перетворити її з карального органу в аналітичну службу.

– Якими є Ваші прогнози щодо перспективи практики White-Collar Crime в Україні?

Перспектива розвитку цієї практики райдужна. Роботи буде багато. За останні 5-7 років з другорядної практики WCC перетворилась на профільну спеціалізацію цілих компаній. Ще багато простору для росту та розширення.

На початку свого розвитку – напрямки щодо захисту від корпоративного шахрайства. Випадки, коли протиправні дії вчиняють менеджери компанії, а компанія ініціює розслідування Compliance, входять у практику укра-



їнського бізнесу, але не всі розуміють, що робити з його результатами.

Вже формується окрема велика спеціалізація, яка пов'язана з корупційними злочинами. Діяльність НАБУ та САП, впровадження електронних декларацій додають великий обсяг роботи для адвокатів у цьому напрямку.

Інтеграція України в загальноєвропейський простір «вмонтує» наше слідство в європейські правоохоронні структури, об'єднання та мережі. Як результат, отримаємо транснаціональні розслідування – це ще один напрямок для роботи. Така перспектива не за горами.

У VB PARTNERS бачимо велику перспективу за WCC. Водночас ми відчуваємо дефіцит професійних адвокатів та помічників. Вимоги до спеціалістів достатньо високі: окрім гарної профільної освіти та навичок, адвокат має розуміти бізнес-процеси клієнта, а не просто бачити конкретну справу, бути психологічно стійким, вміти додати впевненості ТОП-менеджеру, який перебуває під слідством, а іноді й у СІЗО.

Якщо хочете досягти успіху, замало спеціалізуватися лише в кримінально-

му праві. WCC вимагає глибоких знань у питаннях податків, нерухомості, корпоративного права, корпоративної структуризації з іноземним елементом, банківських операцій та операцій з борговими інструментами. Команда повинна володіти іноземною мовою, розумітися на основних моментах міжнародного права, мати партнерів-адвокатів в інших юрисдикціях. Ми підрахували, що для одного з клієнтів ми вели кримінальні справи в 6-ти юрисдикціях одночасно.

– Наразі українська адвокатура переживає непрості часи, але попри проблеми всередині інституту, важливим є питання його реформування...

– Констатуємо реальність – українська адвокатура у глибокій кризі. Наші процесуальні опоненти не považають ні наш статус, ні наші професійні права та гарантії. В суспільстві відсутня повага до професії та розуміння нашої ролі. Основні зміни в правовій сфері держави відбуваються



ПОДАТКОВУ МІЛІЦІЮ ПОТРІБНО
ПЕРЕТВОРИТИ З КАРАЛЬНОГО
ОРГАНУ В АНАЛІТИЧНУ СЛУЖБУ

без активної участі адвокатури. Ми не маємо впливу.

Ситуація всередині професії не краща. Дисциплінарні провадження використовуються як тиск на наших колег. За критику органів самоврядування можна втратити адвокатське свідоцтво. Створені «паралельні» органи самоврядування в регіонах. Адвокати не знають кому з них йти складати іспит. Вже роками всередині адвокатури тривають суди всіх проти всіх.

Це лише окремі приклади. За останні роки як Президент АПУ я декілька разів об'їхав всі регіони, провів сотню зустрічей з колегами-адвокатами. Це думки наших колег. У чому проблема? Більшість вважають, що в особистостях. Роль особистості велика, але не потрібно перебільшувати.

У нас відсутнє бачення та стратегія розвитку адвокатури! Що ми будемо? Куди йдемо? Які наші цінності та пріоритети? Як цього досягти? Ми не маємо відповіді на всі ці питання.

Разом з колегами з проекту «Адвокат Майбутнього» ми вирішили запропонувати своє бачення розвитку адвокатури та почали розробку й обговорення першого проекту документу.

Які цілі ми ставимо перед собою? По-перше, розробити «дорожню карту» адвокатури. По-друге, об'єднати небайдужих, етичних адвокатів, незалежно від організацій, які вони представляють, але єдиних у своїй меті – змінити ситуацію в адвокатурі. Наша ідея не «прив'язана» до жодної особистості чи організації та має стати надбанням всіх адвокатів.

– Як змінить ринок юридичних послуг запровадження монополії адвокатів на представництво інтересів клієнтів у судах?

– Я скажу відверто, що запровадження монополії адвокатів на представництво інтересів клієнтів у судах не дуже змінить ринок юридичних послуг. По-перше, в Україні вже чимало юристів, які надають юридичні послуги та мають статус адвоката. По-друге, в процесуальних кодексах та законодавстві міститиметься певний бар'єр малої значимості. Таким чином, 70%-90% справ буде віднесено до категорії малої значимості, тобто вони не потребуватимуть послуг адвоката.

– Як Ви вважаєте, чого не вистачає адвокатам (чи адвокатурі в цілому) для ефективної роботи органів самоврядування?

– Не вистачає двох основних чинників – свободи ініціативи та прозорості у питанні обрання керівних органів самоврядування.

Якщо активний адвокат має бажання розвивати певний напрямок, він зіштовхується з величезним обсягом бюрократії, дозволів та погоджень. Керівники комітетів НААУ призначаються, а не обираються. Чому ми не можемо довірити колегам самим обрати керівників комітетів, як це робиться в АПУ? Свобода ініціативи спровокує активність сотень адвокатів, які прагнуть змін. Залишиться лише допомогти їм у цьому.

Прозорість формування органів самоврядування та доступність для кожного адвоката є надважливим питанням. Чому місце проведення конференцій тримають у секреті, а конференцію призначають у незручний час

та незручному місці? Порядок денний зборів чи з'їзду ми дізнаємося поштфактум, а в розділі «Інше» можуть бути розглянуті десятки важливих питань. Чому немає попередніх обговорень та оприлюднених проєктів рішень? Причина проста – небажання окремих очільників втратити вплив. На жаль, для деяких з них робота в органі самоврядування стала професією та засобом заробітку.

Вихід з цієї ситуації – внесення змін до нашого профільного закону, детальна та чітка регламентація правил обрання органів самоврядування. Як тільки ми зможемо вільно обирати й бути обраними, ми побачимо нову якість самоврядування. Проєкт відповідного закону вже розроблений та перебуває на розгляді Ради з судової реформи. Питання лише у політичній волі.

Інтерв'ю підготувала
Анна Родюк,
заступник головного редактора
«Юридичної Газети»

VB' PARTNERS
law firm



Challenge accepted!

WHITE COLLAR CRIME. DISPUTE RESOLUTION

ТРАНСФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ



Віталій СЕРДЮК,
адвокат, старший партнер АО «AVER LEX»



Igor ФЕДОРЕНКО,
адвокат, партнер АО «AVER LEX»



Вже не перший рік наша держава перебуває у процесі правової реформи. Політики проголошують гасла щодо приведення законодавства до європейських стандартів та посилення гарантій захисту прав людини й бізнесу. Але що реально відбувається з кримінальним процесуальним законодавством, яке передбачає порядок та підстави для обшуків, арештів, затримання, тримання під вартою, притягнення до кримінальної відповідальності? Насправді, краще сказати, що це не реформування в інтересах громадян та бізнесу, а трансформування (прилаштування) законодавства в інтересах правоохоронних органів. З невідомих причин правоохоронцям, зокрема Генеральній прокуратурі України, дуже тісно в межах нинішнього кримінально-правового закону. У разі відсутності підстав та обґрунтування необхідних їм дій, вони не йдуть шляхом збирання доказів та вивчення інформації, а ініціюють зміни до Закону, спрямовані на спрощення їхньої робо-

ти та усунення необхідності доведення будь-яких обставин. З іншого боку, такі зміни позбавляють громадян та бізнес гарантій захисту їхніх прав перед свавіллям правоохоронців. Найкраще це простежується у політичних і резонансних справах. Проте, на жаль, впроваджені під ці справи процесуальні ноу-хау дуже швидко починають використовувати проти пересічних громадян та бізнесменів.

ПЕРШИЙ «ТРИВОЖНИЙ ДЗВІНОЧОК»

Ще у 2012 р. було прийнято і введено в дію новий Кримінальний процесуальний кодекс, яким спрощено процедуру внесення відомостей про злочини до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР). В результаті стало дуже легко порушувати кримінальні справи, чим часто користуються зловмисники. При цьому факт внесення до ЄРДР інформації про вчинення злочину не може бути оскаржений зацікавленою особою.

За наявності вже відкритого провадження слідчий має широкі повноваження для втручання як у бізнес, так і в особисту сферу громадян. Він може проводити обшуки, вимагати документи, накладати арешт на майно і навіть проводити затримання та позбавляти людину волі, тобто тримати під вартою. Тому після введення зазначених норм в адвокатській спільноті обговорювалися пропозиції внесення змін до КПК, згідно з якими зацікавлена особа могла б оскаржити незаконне відкриття щодо неї кримінального провадження, адже фактично вона позбавлена захисту від необґрунтованих рішень у такій ситуації. Проте трансформація та зміни до КПК пішли дещо іншим шляхом. Це простежується у двох таких інститутах як спеціальне (заочне) розслідування і засудження та спеціальна конфіскація.

ПРОДОВЖЕННЯ СПРОЩЕНОЇ ФОРМИ «ЗАОЧНОГО» РОЗГЛЯДУ

У 2014 р. було впроваджено інститут спеціального розслідування та засудження. Він пов'язаний з тим, що особи, у переслідуванні та засудженні яких була зацікавлена влада, перебували за межами України, а засобами міжнародної правової допомоги правоохоронні органи, за вказівкою влади, не змогли забезпечити їхню відповідальність. Не маючи належних підстав використовувати наявні інструменти, було ініційовано введення так званого «заочного» розслідування та засудження, що давало право засудити особу, яка перебуває від слідства та перебуває за межами України. Однак у зв'язку з тим, що правоохоронні органи не могли проконтролювати всіх осіб, які перебувають на території України, для їхньої зручності було внесено нові зміни – можливість застосування «заочного» засудження стала пов'язана з перебуванням особи в міжнародному розшуку в Інтерполі. Хоча потім ця можливість також стала перепорою для наших правоохоронців, тому що найрезонансніші справи, за рішенням Інтерполу, мали політичний аспект. У таких справах Інтерпол почав відмовляти нашим

правоохоронцям в міжнародному розшуку. У зв'язку з цим Генеральна прокуратура України знову ініціювала нові зміни до Кримінального процесуального кодексу. Було внесено закони, відповідно до яких для «заочного» засудження необхідна лише відсутність особи в Україні протягом 6 місяців. Закон був тимчасовим, його строк встановлений до 15.04.2017 р. Однак закінчення цього строку не зупинило Генеральну прокуратуру України. Знову був ініційований новий закон, який продовжив спрощений порядок ще на кілька років.

Окрім цього, останнім прийнятим Законом усунуто всі обмеження для правоохоронних органів, що могли хоча б якимось чином гарантувати права особи, яка або не знала про факт кримінального переслідування щодо неї, або насправді перебувала за межами України та не могла бути присутньою через поважні причини. Таким чином, згідно з чинним законодавством, отримати «заочне» засудження може будь-яка особа, що перебуває в не досяжності правоохоронних органів понад 6 місяців, незалежно від умов та причин, з яких це відбувається. Зміни до законодавства про «заочне» засудження та спрощення відповідних процедур демонструвалися як необхідність для засудження представників минулого політичного режиму, але фактично може бути обернено проти будь-якого громадянина України.

НЕДОСКОНАЛІСТЬ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОНФІСКАЦІЇ

Аналогічна ситуація відбувається щодо спеціальної конфіскації. Внесення відповідних змін до кримінального законодавства не призвело до обіцяного поповнення бюджету шляхом конфіскації коштів чиновників часів 2010-2013 рр. А загроза порушення прав простих громадян та підприємців внаслідок зловживання цим оновленим законодавством є дуже високою.

Основні ризики полягають у тому, що спеціальна конфіскація застосовується до особи, яка вчинила злочин, ще на стадії розслідування, коли рішення суду про її винуватість немає. Виникає багато питань. Якщо майно конфіскували, а в результаті розгляду справи особа не була визнана винною, як повертатиметься майно? Що робити, якщо майно було звернено в чийсь власність? До того ж



ЗМІНИ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЙДУТЬ ШЛЯХОМ ФОРМАЛІЗАЦІЇ ТА СПРОЩЕННЯ ПРОЦЕДУР ДЛЯ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

застосування конфіскації до вироку порушує загальні принципи презумпції невинуватості, права власності та правомірності угод. З огляду на ці принципи, на особу не може бути покладено обов'язок доведення правомірності володіння майном.

Спеціальна конфіскація можлива лише у разі відповідного рішення суду про винуватість підозрюваного. У такому випадку цей інструмент не використовуватиметься з метою політичного або бізнес-переслідування. Інше позбавлення права власності може бути лише на підставах, передбачених Цивільним кодексом України. Якщо в цивільному або господарському процесі буде доведено недійсність угоди, то це є підставою для прийняття рішення про відбирання майна в особи, яка незаконно ним володіє, незалежно від наявності кримінального провадження та рішень щодо нього.

Отже, на вищевказаних прикладах стає зрозуміло, що зміни українського законодавства йдуть шляхом формалізації та спрощення процедур для правоохоронних органів. Внаслідок цього забрати у людини майно без доведення її вини або засудити без її присутності можливо без повідомлення особи про наявність кримінального переслі-

дування. Згідно зі статистикою Генеральної прокуратури України, за 2016 р. було внесено 84 533 кримінальних правопорушень, вчинених на підприємствах, а передано до суду з обвинувальним актом 20 395 порушень. Фактично, 75% заяв про злочини не були підтверджені належними доказами, але при цьому активно проводилися перевірки, обшуки та допити.

Отже, не потрібно допускати поширену помилку, що така історія не торкнеться кожного, адже будь-хто може стати потенційною жертвою. Ми рекомендуємо здійснювати аналіз кримінально-правових загроз та сформулювати звичку щодня «відпрацьовувати» ризикові ситуації. Також на практиці нашого об'єднання ми помічаємо, що значно збільшився попит на укладення договорів про надання правової допомоги як превентивний захід. Це дозволяє не витратити час на пошук та залучення адвоката у разі атаки, а також підвищує ймовірність недопуску правоохоронців до вчинення дій за відсутності адвоката. Допмагаючи нашим клієнтам у подібних ситуаціях, ми виявляємо їхні вразливі місця та формуємо стратегію захисту, яка змушує державу і правоохоронців використовувати лише правові методи.

«СКЛАДАЄТЬСЯ ТАКЕ ВРАЖЕННЯ, ЩО БІЗНЕС У НАШІЙ КРАЇНІ ЗНИЩУЄТЬСЯ ЦІЛКОМ СВІДОМО»

Розвиток практики кримінального права, необхідність оновлення законодавства, проблеми та можливі рішення для розвитку адвокатського самоврядування України... Своїми поглядами на ці питання з нами поділився адвокат, керуючий партнер АГ «Солодко і Партнери» **Євген Солодко**.

- Пане Євгене, розкажіть про останні тенденції надання юридичних послуг у сфері кримінального права. Як держава та політична ситуація в країні впливають на юридичний бізнес загалом та на вашу сферу практики зокрема?

- Складається таке враження, що бізнес у нашій країні знищується цілком свідомо. У певні періоди нашої не надто давньої історії подібні речі називалися шкідництвом. Подивіться навколо – більш-менш комфортно себе почуває бізнес, який певним чином стосується влади, інші просто виживають. «Розпилювати бюджет» стало національним видом спорту. Ніяке НАБУ не може це зупинити. Відповідно, юридичні бізнес-практики перебувають у досить складному становищі, оскільки складності їхніх клієнтів призводять до зменшення бюджетів на зовнішніх консультантів. Наша сфера практики затребувана. «Професійні» дії панів з рекламних агентств (жарт) МВС, НАБУ, ГПУ, СБУ та інших забезпечують стабільний попит на фахівців з кримінального захисту бізнесу. Затребувана та звичайна кримінальна практика,



оскільки криміногенна ситуація в країні досить далека від благонадійної.

- Чи потребує КПК внесення змін, зважаючи на те, що він порівняно новий? За якими напрямками?

Так, ці зміни вже назріли. Для початку варто повернутися до формулювання «кримінальна справа», замість дуже незручної «кримінальне провадження».

Це комфортніше навіть фонетично. Необхідно реанімувати досудову перевірку заяв про злочин, що сприятиме розширенню принципу змагальності, надасть можливість оскаржувати порушення фактових кримінальних справ, якими завалені органи правопорядку та які часто використовуються як формальний привід для обмеження прав і свобод. Також потребує уточнення інститут обрання запобіжного

заходу – вся країна вже неодноразово спостерігала за «всенощними бдениями» в судах. Інакше як знуцанням над людьми такі процеси назвати не можна. Практика показала необхідність розширення переліку дій слідчого/прокурора, які можна оскаржити в суді.

– В нашій країні давно намагаються «викоренити» стереотипи, що образ адвоката дорівнює образу клієнта. Чи відбувається певний прогрес у цьому напрямку? Взагалі, чи варто це робити?

Я не бачу прогресу в цьому напрямку. Освічені та виховані люди подібного порівняння собі не дозволяють. Політики та журналісти чудово розуміють складність роботи адвоката. А думки політиканів і писак, якими заповнені соціальні мережі, свідчать про їхню неграмотність та духовну злиденність. Звичайний громадянин, який не пов'язаний з правом, може перейматися цим питанням у двох випадках – з літератури або на власному досвіді. «Сформувати думку», з якою погоджуватимуться всі, неможливо.

– Яку оцінку Ви можете надати антикорупційній політиці держави?

Її немає. Це суцільна «говорильня», профанація. Про псевдоактивістів та нібито антикорупціонерів не хочу говорити – це люди, що збагачуються ситуативно, матеріально або політично. Для викорінення корупції потрібно створювати економічні передумови, а не продукувати контролюючі органи та ручні громадські організації.

– Розкажіть, як Ви ставитеся до проблем та «незрозумілих ситуацій», які зараз відбуваються в органах адвокатського самоврядування? Як Ви вважаєте, чи можливо зараз об'єднати українську адвокатуру, щоб зосередитися на реформуванні інституту?

Почнемо з останнього – в якому напрямку його потрібно реформувати? Особисто я не бачив і не чув виразної концепції реформування,

хоча, можливо, її було написано, до того ж людьми, вельми далекими від професії. Я бачу лише потребу реального забезпечення прав та гарантій нашої діяльності, які порушуються і не дотримуються.

Також назріло питання доступу до професії. Після так званої люстрації за адвокатськими посвідченнями кинулися всі – колишні прокурори, слідчі та оперативники, які ще вчора вважали нас співниками бандитів. Тепер вони вирішили стати нашими колегами. Не можу сказати, що такий приплив кадрів в адвокатуру сприятиме її етичній та моральній чистоті. «Колишні» можуть стати адвокатами через кілька років після звільнення з органів, коли у них зміниться світосприйняття, коли вони всередині (про себе) перестануть називати бандитом потенційного клієнта. В іншому випадку роботи з ними не вийде.

Вважаю, що необхідними є вимоги до адвокатського офісу – це нормально. Приміром, нотаріуси такі вимоги виконують і працюють. Адвокат повинен мати право на вогнепальну зброю, оскільки наша робота пов'язана з ризиком, а органи правопорядку не можуть нас захистити. Також адвокати повинні мати право на першочерговий прийом державними чиновниками, адже ми реалізуємо конституційне право особи на правову допомогу.

Що стосується органів адвокатського самоврядування, то для мене це найбільш чітке питання, особливо коли воно вийшло за межі нашої професії, вийшло ганебно (скандали, взаємні образи, бійки). Це не гідно професії. Як і раніше, я залишаюся прихильником незалежної професії, якою адвокатура була завжди. Навіть за часів Радянського Союзу, мабуть, це була єдина самоврядна організація. Нам потрібно зберегти принципи незалежності та самоврядування. В наше самоврядування ми повинні допускати наймудріших наших колег або призначати професійних менеджерів з нашого ж професійного співтовариства. Адвокатів у всіх країнах світу об'єднують етичні та моральні принципи професії, корпоративна солідарність, захист своїх прав і гарантій діяльності. Однакове розуміння цих принципів дозволить згуртувати професію, повернути її елітарність.

– Чи відчуваєте Ви у своїй повсякденній роботі результати проведення судової реформи?

Звісно, відчуваю. Судова система знищена, багато професійних суддів її залишили, оскільки їм образливо працювати в подібних умовах. Силові структури підім'яли під себе суди, вони вже неприховано здійснюють на них тиск. Лише деякі судді можуть дозволити собі справжню, а не «показушну» незалежність. Судовий контроль як такий вихолощений, оскільки суди втратили владу, вони перестали бути символом третьої, судової влади. Силовики роблять все, щоб використувати суди лише як засіб для реалізації своїх дій – отримання обвинувальних вироків. З таким ставленням до судів ми ніколи не збудуємо насправді незалежну судову систему.

– Скажіть, чи накладає відбиток Ваша професія на особисте життя та характер? В чому це проявляється?

Є таке поняття як професійна деформація або професійний кретинізм – це сприйняття життя через призму своєї професії. Тому адвокат є адвокатом і на роботі, й у повсякденному житті. Що стосується характеру, то він або є, або його немає. Від професії це не залежить.

– Одним з Ваших життєвих принципів (про які я прочитала на сайті компанії) є абсолютна безжалісність до себе. Що це означає?

Це означає – не шкодувати себе. Колиш в юності тренер ставив перед нами, здавалося б, нездійсненні завдання. Ми їх виконували через «не можу», стиснувши зуби від його образливого питання: «Чи любите себе дуже?» Ми ставали від цього сильнішими фізично й духовно. Потім ця звичка викладатися в «на повну» перейшла в адвокатську роботу. Адвокат не може лінуватися, адже за нами людські долі, а це величезна відповідальність.

Інтерв'ю підготувала
Анна Родюк,
заступник головного редактора
«Юридичної Газети»

ЗАХИСТ СВІДКІВ: СВІТОВИЙ ДОСВІД ТА НАЦІОНАЛЬНИЙ НЕДОРОБОК



Віктор Барсук,
старший партнер EQUITY



В'ячеслав Краглевич,
партнер EQUITY



Питання боротьби зі злочинністю, забезпечення невідворотності кримінального покарання та притягнення всіх винних до кримінальної відповідальності передбачає всебічне вдосконалення механізму роботи судово-правоохоронної системи в частині доведення та становлення вини злочинців у судовому порядку. Традиційно основним та одним з найбільш важливих джерел доказів у кримінальному провадженні є показання свідка, адже саме вони є опорою, на якій будується обвинувачення у вчиненні злочину. Доказування у кримінальному провадженні принципово відрізняється від доказування в господарському, цивільному чи адміністративному провадженні особливим значенням обставин, які повідомляють свідки. Таким чином, реалізація завдань кримінального судочинства безпосередньо залежить від повноти одержання, фіксації та подальшого використання свідчень.

З огляду на зазначене, постає надзвичайно актуальне питання щодо системи забезпечення захисту свідків. Цілком

очевидним є той факт, що чимало злочинів залишаються не розслідуваними через банальну відсутність доказової інформації – повідомлень людей, яким ці обставини відомі. Причини такого явища також є досить простими — більшість свідків просто боїться повідомляти про тяжкі чи особливо тяжкі злочини через побоювання бути покараним злочинцем. Саме для таких випадків і створюються програми захисту свідків.

Найбільш розвинена та відома система захисту свідків була створена у Сполучених Штатах Америки на початку 1970 рр. Історія започаткування програми розпочалась у 1963 р. з публічних свідчень члена італійської мафії Джо Валакі на інших членів та керівництво мафії Нью-Йорку та Нью-Джерсі. В обмін на показання Джо Валакі висунув умову про надання захисту йому та членам його сім'ї, оскільки мафією було призначено винагороду за вбивство такого цінного свідка сторони обвинувачення. Цей прецедент завершився успішно. Джо Валакі зберіг життя, а

правоохоронці заарештували та довели винуватників злочинних груп. Так виникла ідея використовувати такий метод в інших справах з метою підвищення ефективності розслідувань.

Згодом практика надання захисту особі, яка готова співпрацювати зі слідством, була оформлена у Федеральну систему захисту свідків (The United States Federal Witness Protection Program-WITSEC). Протягом 1970 рр. завдяки WITSEC у США засудили більшість керівників організованої злочинності, винуватників яких було неможливо довести протягом довгих років через нестачу доказів. Загальне управління програмою WITSEC здійснює Міністерство юстиції США, практичне застосування покладається на Службу маршалів та Федеральне бюро в'язниць. Програма передбачає захист свідків, які перебувають на волі та які вже засуджені (відбувають покарання). У випадку, коли свідок не засуджений, захист забезпечує Служба маршалів. Заходи захисту щодо вже засуджених свідків здійснює Федеральне бюро в'язниць, зокрема забезпечує переведення такого свідка в інше місце відбування покарання, додаткову охорону тощо. Крім того, в деяких штатах були створені окремі програми захисту свідків, однак вони мають менше фінансування та можливості, що негативно впливає на ефективність таких заходів.

Загалом, федеральна система США має серйозне фінансування — понад 60-100 млн доларів на рік. Процедури передбачають залучення мінімальної кількості людей до захисту для збереження максимальної таємниці щодо участі людини у програмі, її місцезнаходження чи перебування. Федеральні маршали першочергово забезпечують вивезення свідка та членів його сім'ї у спеціальні безпечні та добре охоронювані місця для тимчасового проживання. Надалі свідку забезпечується постійне місце проживання в іншій частині країни, він змінює прізвище, ім'я, дату народження та всі інші дані, які дозволили б його ідентифікувати. Одержання нових документів особи в державних органах США забезпечують

Федеральні маршали. Таким чином, свідок «зникає» зі свого звичайного місця роботи та проживання. Отже, програма захисту в США – це не лише «фізичний» захист свідка, а цілий комплекс заходів, який передбачає соціалізацію свідка в новому місці, матеріальну підтримку, допомогу з пошуком роботи. В таких умовах важливий свідок насправді має переконливі аргументи йти на співпрацю зі слідством.

Звичайно, програма не поширюється на всіх свідків, а стосується випадків, коли існує реальна загроза життю людини у разі повідомлення нею важливих свідчень. Як правило, така інформація стосується членів організованих злочинних угруповань; злочинів, пов'язаних з обігом наркотиків; серйозних федеральних злочинів чи до них дотичних. Одразу варто зазначити, що в міжнародних тенденціях учасниками програм захисту свідків далеко не завжди є власне «свідки» в розумінні ст. 65 Кримінального процесуального кодексу України, адже досить часто захисту потребують саме співучасники злочину або члени злочинних організацій, які визнали вину та погодилися надати свідчення проти інших злочинців. Хоча чинний Кримінальний процесуальний кодекс України вже закріпив положення щодо угоди про визнання вини, однак він детально не регламентує положення щодо захисту таких осіб.

Правове регулювання захисту свідків в Україні врегульоване спеціальним Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23.12.1993 р. На відміну від американської системи, Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» не визначає чіткої системи органів, на які покладається захист свідків. Відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», рішення про застосування заходів безпеки приймається слідчим, прокурором, судом, у провадженні яких знаходяться кримінальні провадження щодо кримінальних правопорушень. Водночас здійснення заходів безпеки покладається за підслідністю на органи служби безпеки, Державного бюро розслідувань, органи внутрішніх справ, Національної поліції або Національного антикоруп-



КРИМІНАЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ ОСТАННІХ ПЕРІОДІВ ЧІТКО ДЕМОНСТРУЮТЬ ГОСТРУ ПОТРЕБУ ДІЄВОГО ЗАХИСТУ СВИДКІВ

ційного бюро України, у складі структур яких з цією метою створюються спеціальні підрозділи.

Безпеку осіб, яких беруть під захист, якщо кримінальні провадження знаходяться у провадженні податкової міліції або суду, забезпечує за їхнім рішенням орган служби безпеки, Державного бюро розслідувань, орган внутрішніх справ, орган Національної поліції, Національне антикорупційне бюро України або орган чи установа виконання покарань, слідчий ізолятор. Безпеку особи, взятої під захист, якщо її тримають в установі виконання покарань чи слідчому ізоляторі, забезпечує відповідний підрозділ такої установи чи слідчого ізолятора, незалежно від того, у провадженні якого органу знаходиться кримінальне провадження.

Таким чином, в Україні не передбачені окремий орган чи структура, що забезпечували б координацію та практичне втілення програми захисту свідків. Прийняття рішення та безпосереднє здійснення заходів покладається

на органи, які здійснюють досудове розслідування у конкретному кримінальному провадженні, тобто єдиної програми захисту свідків в Україні фактично немає.

На нашу думку, слід погодитися, що прийняття рішення про застосування заходів захисту насправді правильно віднесене до компетенції відповідного органу досудового розслідування, якому відома оперативна інформація та наявність ризиків для свідка. Однак повинен існувати єдиний центр, який забезпечуватиме кадровий, фінансовий та організаційний супровід таких заходів.

До того ж варто зазначити, що закон передбачає досить широкий обсяг заходів забезпечення безпеки, а саме: особиста охорона, охорона житла та майна; надання спеціальних засобів індивідуального захисту та сповіщення про небезпеку; використання технічних засобів контролю, прослуховування телефонних та інших переговорів, візуальне спостереження;

заміна документів та зовнішності; зміна місця роботи або навчання; переселення в інше місце проживання; поміщення до дошкільної виховної установи або установи органів соціального захисту населення; забезпечення конфіденційності відомостей про особу; закриття судового розгляду.

Також позитивним моментом закону є низка гарантій щодо нерозголошення відомостей про осіб, взятих під захист, що здійснюється шляхом обмеження відомостей про особу в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях тощо), протоколах слідчих дій та інших матеріалах кримінального провадження, а також заміни прізвища, імені, по батькові в цих документах псевдонімами за постановою органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, слідчого, прокурора або за ухвалою слідчого судді, суду про зміну анкетних даних. Ці постанови (ухвали) до матеріалів справи не приєднуються, а зберігаються окремо в органі, у провадженні якого знаходиться кримінальне провадження; проведення упізнання особи поза візуальним та аудіоспостереженням того, кого впізнають, з дотриманням вимог

торах, який більш детально впорядкував питання окремого тримання осіб, щодо яких здійснюються заходи, чи їх переведення до інших закладів.

Таким чином, Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» вже містить мінімальну законодавчу базу для впровадження програм, однак визначальним у цьому випадку є фінансовий та організаційний компоненти.

Так, питання зміни місця проживання свідка, щодо якого застосовуються заходи захисту, врегульоване Постановою Кабінету Міністрів України «Про порядок вирішення питань переселення в інше місце проживання, надання житла, матеріальної допомоги та працевлаштування осіб, взятих під державний захист» від 26.06.1995 р. №457, яка досить загально визначає процедуру надання житла чи роботи особі, яка взята під охорону: «У разі переселення в інше місце проживання особи, взятій під державний захист згідно з чинним законодавством, житло надається поза чергою за поданням відповідного органу, що прийняв рішення про застосування заходів безпеки. Оплата

в особливих випадках. Таким чином, за умови раціонального використання коштів цих сум цілком достатньо, адже інформації про випадки виявлення та вбивства свідків у США чи Італії майже немає.

Водночас в Україні, у зв'язку з відсутністю системного фінансування програм захисту свідків, увесь захист фактично зводиться до фізичної охорони свідка та його житла відповідним силовим підрозділом органу, який проводить досудове розслідування. Однак такі заходи мають тимчасовий характер, а отже, свідки навряд чи можуть розраховувати на реальний механізм гарантії безпеки після завершення кримінального провадження.

Ще одним невирішеним питанням є неузгодженість Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» з чинним КПК України. Зокрема, не зовсім зрозуміло, як діяти, якщо одна й та сама особа в різних провадженнях має різний статус (в деяких вона є підозрюваним, а в деяких – цінним свідком). У випадку, коли такі провадження розслідують різні органи, між ними може виникнути неузгодженість, адже застосовані заходи захисту щодо такої особи заважатимуть розслідуванню провадження щодо неї. Не зрозуміло, як вирішуватимуться такі конфлікти між органами.

Проте кримінальні провадження останніх періодів чітко демонструють гостру потребу дієвого захисту свідків. Приміром, реальний захист був необхідний учасникам кримінального провадження у так званій справі проти спеціального призначення «Торнадо», у справі російських ГРУшників Александрова та Єрофєєва.

Загальна тенденція боротьби з корупцією поки що не була зацікавлена у впровадженні та застосуванні подібних заходів. Здавалося б, про доцільність застосування цього інституту у сфері корупційних, службових та інших злочинах годі навіть сперечатися, адже подібні дії в Україні, на жаль, мають системний та організований характер. Долучення подібного інституту, безперечно, могло б позитивно вплинути на загальний всеукраїнський тренд боротьби та протидії корупції, а також посприяти більш результативним її наслідкам.

В УКРАЇНІ НЕ ІСНУЄ ОКРЕМОГО ОРГАНУ, ЯКИЙ ЗАБЕЗПЕЧУВАВ БИ КООРДИНАЦІЮ ТА ПРАКТИЧНЕ ВТІЛЕННЯ ПРОГРАМИ ЗАХИСТУ СВИДКІВ

кримінального процесуального законодавства; нерозголошення у будь-який спосіб реальних анкетних даних про осіб, які взяті під захист і підлягають виклику на судові засідання; виклик до суду цієї особи винятково через орган, який здійснює заходи безпеки; накладення тимчасової заборони на надання відомостей про особу, взятую під захист, адресними бюро, паспортними службами, підрозділами державтоінспекції, довідковими службами АТС та іншими державними інформаційно-довідковими службами.

Кроком уперед можна назвати за твердження Міністерством юстиції України 25.04.2017 р. Порядку здійснення заходів щодо забезпечення безпеки осіб, які тримаються в установах виконання покарань та слідчих ізоля-

заброньованого житла здійснюється коштом органу, що прийняв рішення про застосування заходів безпеки. Таким чином, постанова теж покладає обов'язки з оплати та фінансування заходів на конкретний орган досудового розслідування».

Отже, на сьогодні одним з основних чинників дієвості програм захисту свідків в Україні є питання належного фінансування таких заходів та їх технічного забезпечення. Так, якщо розвинені країни давно ввели окремі статті витрат для фінансування програм захисту свідків (в Італії щороку виділяють понад 60 млн євро, в Канаді – понад 5 млн доларів, у Німеччині – понад 50 млн доларів). При цьому програми не передбачають залучення великої кількості свідків та використовуються

МЕДИЧНЕ ПРАВО/ ФАРМАЦЕВТИКА



**Алешко
Дмитро**

Правовий Альянс



Бабич Олена

Юридичне бюро
Олени Бабич



**Гревцова
Радміла**

ЮРКРАФТ
МЕДИЦИНА



**Даневич
Борис**

Marchenko Danevych



Костін Ілля

Правовий Альянс



Пуха Олексій

ЮК «Олексій Пуха
і партнери»



Сінічкіна Лана

Arzinger



**Слободніченко
Марина**

Jurimex



ПРОЦЕС СТАНОВЛЕННЯ ФАРМАЦЕВТИЧНОГО СЕКТОРУ В ДІІ



Дмитро Алешко,
партнер ЮК «Правовий Альянс»



Наталія Співак,
юрист ЮК «Правовий Альянс»

Регулювання фармацевтичної діяльності є порівняно молодією сферою права, розвиток якої за останнє десятиліття набрав значних обертів. Саме динаміка розвитку вирізняє «фармацевтичне» законодавство серед багатьох інших. Останніми роками це зумовлено, зокрема, активним процесом гармонізації українського законодавства із законодавством Європейського Союзу з урахуванням положень Угоди про Асоціацію України з ЄС.

Останнім часом значні зміни відбуваються в державному регулюванні цін на лікарські засоби, багатьох аспектах здійснення державних закупівель фармацевтичної продукції, ліцензуванні господарської діяльності у сфері обігу лікарських засобів, забезпеченні контролю якості лікарських засобів, нагляді за побічними реакціями препаратів тощо. Безперечно, деякі зміни можна вважати знаковими для галузі охорони здоров'я. Зокрема, мова йде про впровадження державної програми з відшкодування вартості певних категорій лікарських засобів «Доступні ліки», реформування системи відбору основних життєво необхідних лікарських засобів для медикаментозного забезпечення базових потреб населення при лікуванні в закладах охорони здоров'я та здійснення державних заку-

півель через міжнародні спеціалізовані організації. Крім того, найближчим часом буде затверджено довгострокову стратегію із забезпечення населення України фармацевтичною продукцією.

ДОСТУПНІСТЬ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

Забезпечення фізичної та економічної доступності лікарських засобів з року в рік визначається як один із пунктів Плану пріоритетних дій Уряду. Поступово наша країна переходить на європейські підходи в регулюванні окресленого питання. Так, результатом більше ніж річної праці членів робочої групи, створеної при МОЗ України, стала Державна стратегія щодо реалізації державної політики забезпечення населення лікарськими засобами на 2017-2025 рр. Активну участь у розробці цього стратегічно важливого для фармацевтичної сфери документу брали як вітчизняні гравці ринку, так і міжнародні експерти Європейського регіонального бюро ВООЗ та Європейського банку реконструкції та розвитку.

Основними завданнями Державної стратегії було визначено забезпечення фізичної та економічної доступності якісних, ефективних і безпечних лікарських засобів; сприяння раціо-

нальному призначенню, відпуску та медичному застосуванню препаратів; удосконалення професійного розвитку кадрових ресурсів, залучених до процесу обігу лікарських засобів; оптимізація процесу закупівлі та відшкодування вартості лікарських засобів коштом державного та місцевих бюджетів, їх розподілу між закладами охорони здоров'я; посилення цінової конкуренції між виробниками, дистриб'юторами лікарських засобів та аптеками для підвищення рівня доступності лікарських засобів; розробка та запровадження дієвої системи державного регулювання цін на лікарські засоби, закупівля яких повністю або частково фінансується з державного або місцевих бюджетів; підвищення інвестиційної привабливості фармацевтичного ринку України. Це ті основні завдання, які повинні зумовлювати вектор розвитку галузі та мають бути вирішені протягом найближчих 8-ми років.

Цей процес вже було частково розпочато. Зокрема, у напрямках відбору основних лікарських засобів, запровадження системи відшкодування вартості препаратів, оптимізації процесу закупівель лікарських засобів на всіх рівнях надання медичної допомоги та їх розподілу з урахуванням фактичних потреб населення.

ЗАПРОВАДЖЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ПЕРЕЛІКУ ОСНОВНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

В середині 2015 р. Проектом міжнародної технічної допомоги «Система поліпшеного доступу до лікарських засобів і фармацевтичних послуг» (SIAPS), що фінансується Агентством США з міжнародного розвитку (USAID), в рамках співпраці з МОЗ України було розпочато роботу з реформування моделі формування Національного переліку основних лікарських засобів в Україні (далі – Національний перелік).

Прикладом для реформування стала міжнародна практика Всесвітньої організації охорони здоров'я щодо



створення Базового переліку основних лікарських засобів, який є основою для багатьох країн, що розвиваються в цьому напрямку. Робота з реформування, зокрема, включала формування експертного органу для здійснення прозорого відбору основних лікарських засобів, до яких належать якісні, ефективні, безпечні препарати з високими показниками економічної доцільності, а також побудова моделі відбору основних лікарських засобів.

Метою формування оновленого Національного переліку є забезпечення першочергових потреб медичної допомоги населенню в закладах охорони здоров'я для лікування коштом державного та місцевих бюджетів.

Влітку 2016 р. при МОЗ України було створено дорадчий орган – Експертний комітет з відбору та використання основних лікарських засобів, який за результатами тривалої роботи сформував першу редакцію Національного переліку, що 16.03.2017 р. була затверджена постановою КМУ №180. Наразі Експертним комітетом розпочато роботу щодо доповнення Національного переліку лікарськими засобами, які входять до галузевих стандартів (уніфікованих клінічних протоколів медичної допомоги, Державного формуляра лікарських засобів), в тому числі з урахуванням результатів аналізу впливу на бюджет.

Після цього, орієнтовно до 01.06.2018 р., будуть розглядатися заявки суб'єктів фармацевтичного ринку на включен-

ня їхніх препаратів до такого переліку. Сформований за підсумками розгляду таких заявок перелік буде основою для державних закупівель на 2018 бюджетний рік. Надалі таке чергове оновлення переліку основних життєво необхідних препаратів проводитиметься щороку.

Також варто зазначити, що ціни на препарати, включені до Національного переліку, підлягають державному ціновому регулюванню при продажу як в рамках проведення тендерів, так і на вільному ринку. Тому навіть для фармацевтичних компаній, які не беруть участь у державних закупівлях, тема оновлення Національного переліку є актуальною.

МІЖНАРОДНІ ЗАКУПІВЛІ ФАРМАЦЕВТИЧНОЇ ПРОДУКЦІЇ

У 2015 р. в Україні було прийнято рішення про передачу частини закупівель від МОЗ України структурам ООН (Програмі розвитку Організації Об'єднаних Націй, Дитячому фонду Організації Об'єднаних Націй) та британському закупівельному агентству Crown Agents. Така практика застосовується в країнах, де ще не сформована прозора та ефективна національна модель закупівель. В нашій державі цей крок став наслідком тривалої практики непрозорих процедур закупівель, високих цін на товари, лобіювання інтересів тих чи інших гравців фармацевтич-

ного ринку, відсутності окремого спеціального законодавчого регулювання закупівель таких соціально-значущих товарів як фармацевтична продукція. Крім того, система державних закупівель, що існувала, не дозволяла профільному міністерству повною мірою здійснювати свої функції з системного й комплексного реформування системи охорони здоров'я, потреба у проведенні якого вже давно назріла в Україні.

Процедура впровадження механізму міжнародних закупівель лікарських засобів і медичних виробів із залученням міжнародних спеціалізованих організацій, що здійснюють закупівлі, була нелегкою. Юристи Правового Альянсу від самого початку роботи над підготовкою підзаконних актів були запрошені до участі в цьому процесі. Оскільки будь-який попередній досвід такої практики в країні був відсутній, довелося з нуля розбудовувати модель, яка дозволила б у законодавчому полі здійснити закупівлі якісних лікарських засобів для українських пацієнтів за адекватними цінами.

Здійснення централізованих закупівель відповідно до внутрішніх правил та процедур міжнародних спеціалізованих організацій дозволило значно скоротити час на проведення необхідних тендерів, вибір постачальників та укладення відповідних договорів, а також знизити корупційні ризики. Зміни в Податковому кодексі України та низці підзаконних актів дозволили звільнити такі операції від оподаткування податком на додану вартість.

Дані з відкритих джерел свідчать про те, що закупівлі лікарських засобів та медичних виробів через міжнародні спеціалізовані організації як тимчасовий механізм продемонстрували значну економію бюджетних коштів. Звісно, попри всі позитивні аспекти, на жаль, не вдалося уникнути деяких помилок та недоліків. МОЗ України досі не уклало договори з міжнародними організаціями для закупівель на 2017 бюджетний рік.

Запроваджений механізм закупівлі лікарських засобів і медичних виробів із залученням міжнародних спеціалізованих організацій є тимчасовим рішенням назрілих проблем. Паралельно з його реалізацією Україні необхідно розробляти та впроваджувати в життя свій локальний механізм закупівель,

який буде дієвим і дозволить досягти поставлених цілей.

ДЕРЖАВНА ПРОГРАМА З ВІДШКОДУВАННЯ ВАРТОСТІ ПРЕПАРАТІВ

Останні півроку преса рясніла заголовками щодо планів Уряду знизити ціни на ліки. Протягом тривалого часу йшла розробка концепції, у процесі якої кілька разів змінювалися підходи. В результаті кропіткої роботи та діалогу державних органів із представниками фармацевтичного ринку з початку квітня 2017 р. в Україні стартувала

цієнта в розмірі від 1% до 75% роздрібною вартості) або навіть отримувати деякі ліки безкоштовно. Відшкодування вартості лікарських засобів здійснюється аптекам коштом цільової субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам.

Згідно з даними, доступними у відкритих джерелах, результати програми показали, що за перші 4 тижні реалізації програми споживання препаратів, вартість яких відшкодовується, зросло більше ніж удвічі, тоді як у споживанні невідшкодовуваних препаратів не зафіксовано значного зростання. Окрім цього, спостерігається знижен-

низкою проблем, пов'язаних з необхідністю перегляду деяких моментів організації робочого процесу; в деяких регіонах є проблеми із забезпеченням постійної наявності відшкодовуваних препаратів в асортименті.

На сьогодні обсяг фінансування державної програми становить близько 500 млн грн. При цьому Уряд вже анонсував його збільшення ще на 250 млн грн. Крім того, найближчим часом очікується розширення переліку ліків, які беруть участь у реімбурсації, а також збільшення переліку захворювань, на які поширюється програма.

* * *

НА СЬОГОДНІ ОБСЯГ ФІНАНСУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПРОГРАМИ СТАНОВИТЬ БЛИЗЬКО 500 МЛН ГРН

урядова програма «Доступні ліки» з відшкодування вартості лікарських засобів під час амбулаторного лікування осіб, що страждають на серцево-судинні захворювання, цукровий діабет II типу та бронхіальну астму. Йдеться про постанови Кабінету Міністрів України від 09.11.2016 р. №862 «Про державне регулювання цін на лікарські засоби» та №863 «Про введення відшкодування вартості лікарських засобів».

Завдяки такій державній програмі пацієнти, за наявності рецепту лікаря, мають змогу купувати препарати за зниженими цінами (з доплатою па-

ня середньозваженої вартості відшкодовуваних ліків. Це стало можливим завдяки запровадженню зовнішнього та внутрішнього механізму референтного ціноутворення на препарати.

Залучення аптечних закладів та виробників лікарських засобів до програми «Доступні ліки» відбувається на добровільних засадах і має тенденцію до зростання територіального покриття доступності для пацієнтів. За даними МОЗ України, на сьогодні у програмі беруть участь близько 3 тис. торговельних точок. На початковому етапі аптеки зіштовхуються з

Всі окреслені процеси в державі продовжують розвиватися в умовах поступової євроінтеграції. Незважаючи на поодинокі проблеми, що трапляються на шляху реалізації будь-яких добрих ініціатив, сьогодні можна констатувати, що система охорони здоров'я України вже знаходиться у процесі реформування, яке в найближчій перспективі зможе привести нас до цивілізованого фармацевтичного ринку. Ми пишаємося тим, що є не просто спостерігачами становлення фармацевтичного сектору в дії, а й безпосередніми учасниками цього визначного процесу. Ми сподіваємося, що в цьому році в Парламенті України поновиться робота щодо гармонізації Закону України «Про лікарські засоби» з європейським законодавством, насамперед, з Директивою 2001/83/ЄС.

Юридична Газета
ВСЕУКРАЇНСЬКЕ ЩОТИЖНЕВЕ ПРОФЕСІЙНЕ ЮРИДИЧНЕ ВИДАННЯ



**Передплатуйте друковану версію «Юридичної газети»
на www.yur-gazeta.com**

- ☒ Авторські аналітичні матеріали від провідних юристів: ексклюзивні та актуальні
- ☒ Видання 2 в 1: Сфери практики та актуальна інформація
- ☒ Інтерв'ю з лідерами професії

www.yur-gazeta.com

ДМИТРО АЛЕШКО

Партнер
ЮК «Правовий Альянс»

*МОЯ МЕТА – ВСТАНОВЛЕННЯ НА
ФАРМАЦЕВТИЧНОМУ РИНКУ УКРАЇНИ
ЦИВІЛІЗОВАНИХ ПРАВИЛ РОБОТИ
ЗА НАЙКРАЩИМИ ЄВРОПЕЙСЬКИМИ
СТАНДАРТАМИ. Я НАМАГАЮСЯ
ЗРОБИТИ ДЛЯ ЦЬОГО ВСЕ,
ЩО В СИЛАХ ПРАВНИКА*



ПРАКТИКИ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ
ІНДУСТРІЙ ОХОРОНИ
ЗДОРОВ'Я, ФАРМАЦЕВТИКИ,
МЕДИЧНИХ ВИРОБІВ

НОРМОТВОРЧА ДІЯЛЬНІСТЬ

ДОСВІД

- Керівництво командою юристів щодо захисту інтересів однієї з найбільших міжнародних фармацевтичних корпорацій у кримінальному провадженні, ініційованому у зв'язку з нібито неправомірною реєстрацією (перереєстрацією) препарату як лікарського засобу. За результатами реалізації проекту було розблоковано роботу корпорації, повернено її майно та постановлено закрити кримінальне провадження.
- Керівництво командою юристів у межах програми з консультування МОЗ України спільно з проектом міжнародної організації «Management Science for Health», яка впроваджує в Україні проект «Системи поліпшеного доступу до лікарських засобів і фармацевтичних послуг» (SIAPS), щодо запровадження Національного переліку основних лікарських засобів на основі моделі Всесвітньої організації охорони здоров'я.
- Консультування ПРООН щодо розробки нормативно-правових актів у сфері здійснення державних закупівель лікарських засобів і медичних виробів із залученням міжнародних спеціалізованих організацій.
- Участь у розробці та юридичний супровід процесу затвердження Державної стратегії щодо реалізації державної політики забезпечення населення лікарськими засобами на 2017-2025 рр., яка визначатиме пріоритети у забезпеченні населення України лікарськими засобами в середньо- та довгостроковій перспективі, а також основні шляхи (стратегії) їх досягнення.
- Керівництво командою юристів-розробників проекту Закону України «Про лікарські засоби» (zareєстрований у парламенті в лютому 2015 р. під №2162), що розроблявся на підставі рекомендацій Всесвітньої організації

охорони здоров'я з метою гармонізації закону із законодавством ЄС, зокрема з Директивою 2001/83/ЄС.

- Юридичний супровід Асоціації «Оператори ринку медичних виробів» під час підготовки змін до Законів України, постанов Кабінету Міністрів України, наказів Міністерства охорони здоров'я України, якими регулюється діяльність операторів ринку медичних виробів.

ОСВІТА

- Юридичний факультет Сімферопольського державного університету ім. М.В. Фрунзе;
- Фармацевтичний факультет Національного медичного університету ім. О.О. Богомольця.

КЛІЄНТИ

- Іноземні фармацевтичні виробники та дистриб'ютори: Astellas, Baxalta, Berlin-Chemie, Boehringer Ingelheim, Delta Medical, Novartis, Takeda тощо;
- Провідні медичні клініки та установи: лікарня ізраїльської онкології LISOD, Клініка «Борис», медична лабораторія Dila та ін.
- Міжнародні та неурядові організації, діяльність яких спрямована на розбудову фармацевтичного ринку України: Всесвітня організація охорони здоров'я, Програма розвитку Організації Об'єднаних Націй, Management Sciences for Health тощо.



БЦ Іллінський
вул. Іллінська, 8,
Київ, 04070
Тел: 044 425 4050

ОЛЕНА БАБИЧ

Адвокат,
керівник Юридичного бюро
Олени Бабиц

У ЖИТТІ НЕМАЄ НІЧОГО
НЕМОЖЛИВОГО



ПРАКТИКИ

МЕДИЧНЕ ПРАВО

СІМЕЙНЕ ПРАВО

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

СУДОВА ПРАКТИКА

ОСВІТА

- У 2003 р. закінчила Юридичний факультет Київського національного університету імені Тараса Шевченка (магістр права, диплом з відзнакою).

ДОСВІД

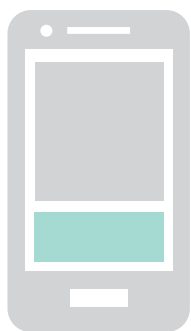
- Займається юридичною практикою з 1999 р. Основні компетенції: супровід господарської діяльності підприємств, представництво клієнтів у господарських, цивільних та сімейних спорах.
- Має 14 років практики у сфері медичного права.
- Як експерт у галузі медичного права консультує провідні медичні установи різного профілю, в тому числі з питань господарського, трудового права. Має значний досвід у побудові ефективної моделі правового забезпечення внутрішніх бізнес-процесів медичних закладів.
- Судова практика у так званих «медичних справах» є однією з найбільших серед українських юристів. Це справи щодо відшкодування матеріальної та моральної шкоди внаслідок надання медичних послуг ненадлежної якості, захисту інтересів лікувальних установ у трудових спорах, захисту честі, гідності та ділової репутації медичних працівників.
- Бере участь у телепроекті «Сімейний суд» на телеканалі «Інтер». Ведуча юридичної рубрики програми «Громадська приймальня» на телеканалі «Київ».
- З 2011 р. є співорганізатором щорічної конференції у сфері менеджменту в медицині «Медичний заклад: організація та управління».
- У 2017 р. організувала перший Legal Medical Forum – спеціалізований захід, присвячений юридичним питанням у галузі медицини, який зібрав власників, головних лікарів медичних закладів та юристів, які практикують у медичному праві.
- Бере активну участь у розробці законопроектів та підзаконних нормативно-правових актів у сфері охорони здоров'я.



Юридичне бюро
Олени Бабиц

03056, м. Київ
просп. Перемоги, 21-А, офіс 1
+ 38 044 238 00 03
office@babich-law.com

МЕДІА ПРАВО/ ІТ-ТЕХНОЛОГІЇ



Афян Артем

Juscutum



**Гадомський
Діма**

AXON Partners



**Дідковський
Олексій**

Астерс



Крайняк Юрій

Jurimex



**Мамуня
Олександр**

AEQUO



**Мирський
Віктор**

Коннов
і Созановський



**Полатайко
Микита**

Sayenko Kharenko



**Ситнюк
Костянтин**

Ситнюк та Партнери



ІТ ВСЕ МЕНШЕ ПРО ПРАВО, І ВСЕ БІЛЬШЕ LEGAL TECH



Діма Гадомський,
CEO Axon Partners

Сьогодні вже нікого не здивуєш словами «квадрокоптер», «блокчейн» та «smart contract». Технології настільки близько навколо та глибоко всередині нас, що ми цього навіть не помічаємо. Крім випадків, коли цю технологію відбирають, звичайно, як планшет у дитини. Проте втілення сюжетів Рея Бредбері ще попереду. Не вірите – запитайте в Ілона Маска.

І хоча Ілон Маск жартівливо-офіційно відмовився інвестувати в Україну, ми не пасемо задніх на світовому ІТ-ринку. Не говорячи вже про внутрішні сфери економіки, серед яких саме ІТ доволі стабільно переживає кризу. Чого тільки вартує увага силових органів до ІТ-підприємств – жодні заборони вилучення серверів на них не впливають, а це багато про що говорить.

Юридичні послуги у сфері ІТ – це постійні виклики. Про основні з них ми розповімо далі у цій статті.

СФЕРА ВІДОМОГО

1. УКРАЇНА СКАЗАЛА «ДО ПОБАЧЕННЯ!» АКТАМ НАДАНИХ ПОСЛУГ ПІД ЧАС ЕКСПОРТУ ПОСЛУГ

Навіть закон в цій частині цікаво називали – щодо усунення адміністративних бар'єрів для експорту послуг. Ця чудова ініціатива відбулася завдяки Агентству США з міжнародного розвитку (USAID) спільно з Мінекономрозвитку за участю



Богдан Дучак,
партнер Axon Partners

асоціації «Інформаційні технології України», фріланс-біржі Upwork, Центру економічної стратегії та організації EasyBusiness.

Україна зробила небачений досі крок у бік лібералізації ведення бізнесу з іноземними замовниками, що має безпосередній вплив на нашу ІТ-галузь. Наприклад, тепер фрілансери укладають договір на експорт послуг шляхом виставлення рахунка (інвойсу), прийняття умов публічної афerti або обміну електронними повідомленнями. Інвойс може вважатися первинним бухгалтерським документом, якщо були

ють одне й те ж бажання – щоб не чіпали ФОПів. А оскільки у нас проводять «податкові реформи», то в наступному році ви можете прокинутися не те що вже не ФОПом, а навіть злочинцем.

Об'єктивно кажучи, стан української економіки наразі вимагає надання податкових пільг окремим сферам та спеціальних правових статусів певним суб'єктам господарювання. В іншому випадку нам ще довго доведеться вибиратися із ситуації, що склалася, підкидаючи у вогонь золотих батонів черговий транш від МВФ. Тому якщо ви досі не один із тих 37% українців – ласкаво просимо!

Схожа ситуація зі звільненням від ПДВ операцій з постачання програмної продукції. Є відповідний пункт у Перехідних положеннях Податкового кодексу України. Ринок ним активно користується, хоча ДФС довго намагалася заплутати нас своїми різносторонньо забарвленими роз'ясненнями. Як то кажуть, «Celebrate diversity!». Строк дії цих пільг – до 01.01.2023 р. Поки нічого не вказує на те, що щось зміниться. Отже, постачайте відповідально!

3. САНКЦІЇ ТОРКНУЛИСЯ ВСІМ ВІДОМИХ ІТ-КОМПАНІЙ, ЇХНІХ СЕРВІСІВ ТА ПРОДУКТІВ

Яндекс, Mail.ru, Вконтакті, Однокласники, 1С, ABBYY та інші, а також їхні контрагенти, не говорячи вже про користувачів.

“ МИ МАЄМО ЧИМАЛО ІНГРЕДІЄНТІВ, ЩОБ ПОБУДУВАТИ ЕКОСИСТЕМУ LEGAL TECH

дотримані прості вимоги законодавства до його змісту та форми. Відтепер банк не може вимагати перекладу документів з англійської для зарахування валюти. Здається, з прийняттям цього закону десь вмерли кілька банківських валютних контролерів.

2. «ПОКИ В УКРАЇНІ Є ФІЗИЧНІ ОСОБИ-ПІДПРИЄМЦІ (ФОП), ДОТИ Є ІТ»

Це вислів із цитат великих людей, автор – народна мудрість. Згідно зі статистикою, 37% українців на кожен Новий рік загаду-

Це жертви, необхідні для забезпечення національної безпеки та державних інтересів в умовах гібридної війни. Хтось запитує, чому не ввели такі санкції раніше. Інші стверджують, що це «гітарний перебор». Дехто скаржиться на Президента, вибори та життя (хоча санкції тут ні до чого). Facebook та Google задоволено потирають руки, хоча вони і раніше не бідували. Проте факт залишається фактом: санкції введено, тепер потрібно пристосовуватися. І поки одні будуть скаржитися на відсутність

трешових мемів у Facebook, інші використають ситуацію на свою користь – дадуть споживачеві сервіси й товари-замінники та гарно на цьому зароблять. Не вірите? Спробуйте послухати музику у Facebook за допомогою свіженького плагіна вітчизняного виробництва Facebook Spotifier.

4. M&A ТРАНЗАКЦІЇ В ІТ-СФЕРІ

Найбільшу частку українського ІТ складає аутсорсинг, який з активів має лише ноутбуки, столи та стільці. Інженери працюють на компанію як ФОПи, а у випадку аутстафінгової моделі навіть не мають над собою керівника, тому що все керівництво здійснює замовник. Саме тому всі злиття і поглинання аутсорсингових компаній, як правило, відбувалися дуже неформально. Якщо проводився due diligence, то лише highlevel, за результатами якого клієнт хоче бачити executive summary без детального опису всіх складових бізнесу. Зазвичай, SPA та SHA також взагалі не підписуються або ж підписується один із багатьох шаблонів, які гуляють просторами інтернету.

Однак щойно мова заходить за продуктивний бізнес, звичайно, тут проводяться всі класичні процедури податково-юридичних і фінансових діагностик. От тільки серед українських продуктивних компаній дуже небагато злиттів і поглинань в цьому сегменті масштабування досягаються шляхом портфельних або венчурних інвестицій.

Венчурні інвестиції, знову ж таки, відбуваються швидко і без глибокої юридичної діагностики компанії. Але ринок, у порівнянні з минулим та позаминулим роками, дуже подорослішав. Сьогодні стартап не просто дає інвестору розписку про те, що отримав кошти, а використовуються всі класичні інструменти, залежно від стадії інвестування (term sheet, convertible note, SHA, option stock).

Думаю, що вже за кілька років у цій сфері знайдеться місце для класичних юридичних послуг зі звичними гонорами.

СФЕРА НЕВІДОМОГО

1. ARTIFICIAL INTELLIGENCE, BIG DATA, INTERNET OF THINGS

В межах статті від реальності повільно переходимо до фантастики. Однак у житті, навпаки, наші улюблені сюжети наукової фантастики стають сьогоденням. Автомабіль на автопілоті, який в екстреній ситуації вирішує, завалити дорожній знак чи сподіватися на вправність пішохода; реклама, що підходить саме вам і саме в цей момент; дзеркало, яке візуально радить,

що одягти, залежно від погоди та вашого гардеробу.

Всі ці складні механізми працюють вже сьогодні, а юристам випала нелегка доля в них розбиратися. Як гарантувати безпеку величезної кількості інформації, серед якої більшість – про наше приватне життя? Хто відповідатиме за її виток чи втрату? Як забезпечити відповідність вашого сервісу вимогам американських та європейських законів про персональні дані? Хто відповідає за хибні висновки, зроблені запрограмованим вами штучним інтелектом, якщо вони призвели до загибелі людей? Це лише малесенька частина питань, над якими зараз працюють юристи ІТ-сфери.

2. LEGAL TECH

Цього року в юридичному бізнесі з'явився новий напрямок – legal tech. Точніше, спершу з'явився OpenDataBot, а потім за ним нізвідки почали з'являтися молоді команди з цікавими ІТ-продуктами.

Ринок вже давно займається автоматизацією внутрішніх процесів. До цього часу найбільшим legal tech досягненням було створення внутрішньої CRM чи ERP системи. Інші інновації або не відбувалися, або ж використовувалися лише для цілей маркетингу.

Якщо раніше ніхто з юристів не бачив в legal tech бізнесу, то зараз ситуація кардинально і дуже швидко змінюється. Кілька активностей минулого та цього року дали зрозуміти, що юридична фірма може заробляти не лише на перепродажі годин своїх юристів, а ще й створювати продукти та сервіси з реальною здатністю до масштабування.

Однак на шляху розвитку legal tech є одна серйозна біда – невміння і небажання юристів кооперуватися та працювати для досягнення спільної мети. Не можна побудувати космічний корабель на безлюдному острові. Мають бути мізки, гроші, руки, матеріали й багато досвіду. Український юридичний ринок – це далеко не безлюдний острів. Ми маємо чимало інгредієнтів, щоб побудувати екосистему legal tech. У нас є багато англійських юристів з досвідом роботи в іноземних юрисдикціях, розвинений ринок ІТ-аутсорсингу, більш розвинена стартап-екосистема. Проте цього замало, адже ми не маємо ні досвіду побудови legal tech компаній (під досвідом я маю на увазі десятки успішних і сотні збанкрутілих компаній), ні достатньо венурних грошей для цього (крім кількох

юридичних компаній в українській legal tech проекті нікому інвестувати).

Кілька юридичних компаній та група активістів роблять краш-тести й проводять хакатони-конкурси для legal tech проектів. Тому все дуже добре рухається, лишилося скооперувати юристів навколо ідеї створення в Україні світового центру legal tech.

Україна ніколи не була особливо помітною на світовій карті юридичного бізнесу. Навіть Індія є більш відомою через юридичний аутсорсинг. Проте зараз у нас є великі шанси побудувати сильну екосистему, яка зможе конкурувати за юридичні таланти з Берліном, Тель Авівом, Амстердамом, Лондоном, Москвою, а не з Катманду, Бужумбурою і Пхеньяном.

3. ICO ТА ПРОЕКТИ НА БЛОКЧЕЙНІ

На десерт галузь, в якій Україна на перших позиціях (завдяки розвиненому bitcoin-community). Звичайно, поки що не у сфері регулювання, але й тут можна робити позитивні прогнози.

Якщо кілька років тому чиновники дивилися на біткоїн та блокчейн, м'яко кажучи, скося, то тепер цю неймовірну технологію намагаються активно інтегрувати для вирішення державних потреб. Серед гучних прикладів – Auction 3.0 – децентралізована електронна система аукціонів державного майна, офіційно визнана в Білій Церкві та Херсоні. Також доволі чутно підписували меморандум про співпрацю між державою та BitFury. Спочатку щось схоже уклали з Грузією, тепер – з Україною. Рішення на базі блокчейну торкнуться державної реєстрації прав власності, громадських послуг, громадської безпеки, охорони здоров'я та енергетичного сектору.

Популярності набирає Initial Coin Offering (ICO) – це гібридне дитя IPO та краудфандингу, в межах якого інвестор в обмін на свій внесок отримує цінність не у вигляді акцій в реальній компанії, а як цифровий токен. З одного боку, токени засвідчують приналежність інвестора до майбутньої компанії чи продукту (якщо вони такі будуть створені), з іншого – ці токени потім можна буде продати за підвищеною ціною (знову ж таки, якщо проект реалізується). Такі проекти реалізуються переважно на блокчейні.

Наразі триває пошук найбільш сприятливих юрисдикцій для юридичного оформлення ICO, щоб мати змогу враховувати інтереси організаторів та інвесторів, гроші яких можуть перетворитися з вкладу на благодійний внесок.



ЧОТИРИ ЕЛЕМЕНТИ, АБО ПРО ЩО ПОТРІБНО ПОДУМАТИ, УКЛАДАЮЧИ ЗЕД КОНТРАКТ



Юлія Курило,
адвокат, партнер АО «СК ГРУП»

У часи, коли «конструктори» контрактів набувають популярності, заклик до індивідуалізації підходів до складання договорів, що регулюють зовнішньоекономічну діяльність, звучить дещо не сучасно. Особливою темою, на якій слід зосередити увагу, є питання обрання засобу вирішення майбутнього спору, що впливає з відповідного контракту з іноземним елементом. Помилки коштують дорого, а незнання нюансів, як то кажуть, від відповідальності не звільняє.

Диверсифікація правових систем на фоні глобалізації економіки дозволяє використовувати дуже широке коло засобів вирішення суперечок: позасудові (медіація, арбітраж (тут і далі цей термін ми будемо вживати лише в контексті міжнародного комерційного арбітражу)) та судові. Отже, щоб обрати правильно, потрібно взяти до уваги такі чинники: витрати, час, конфіденційність, процедура, можливість примусового виконання.

Насамперед, необхідно розуміти, що правильне рішення прийде лише за умови аналізу вказаних чинників у їх сукупності, з позиції отримання максимального обсягу інформації, жоден з чинників не є вирішальним.

ВИТРАТИ

До вартості спору слід віднести наступні витрати: судові збори, вартість

послуг адвокатів/юристів, арбітражу, перекладачів (а також інших спеціалістів, експертів, чия участь може знадобитися), вартість послуг та судових витрат, пов'язаних із примусовим виконанням судового рішення чи рішення арбітражу.

Панує думка, що вартість розгляду спорів у державних судах набагато дешевша, ніж арбітраж. Це правда. Така тенденція зберігається та більш-менш є актуальною для всіх юрисдикцій. Проте існують засоби оптимізації витрат на арбітражну процедуру, а саме: регулювання кількості арбітрів, можливість застосування процедур ad hoc, обрання місця проведення слухань, обрання мови провадження, вибір матеріального права, що регулює контрактні правовідносини. Цими засобами не варто нехтувати.

ЧАС

Зазвичай, час, тобто строки розгляду спору, є дуже критичним елементом стабільності ділового обігу. Бізнес, як правило, зацікавлений у прискорених строках розгляду спорів, але не завжди він отримує бажане.

Існує думка, що традиційні суди, з огляду на строки, є неефективними. Однак з цим твердженням можна посперечатися. Поцікавтеся середньою тривалістю розгляду спорів у різних юрисдикціях. В цьому сенсі не можна не згадати про нові державні спеціалізовані суди, що створюються саме для вирішення міжнародних комерційних спорів. Оперативно розглядає комерційні спори Міжнародний комерційний суд (далі – ICC), створений та запущений у дію на початку 2015 р. в Сінгапурі. Він є палатою Вищого суду Сінгапуру. ICC не унікальний у своєму роді, його аналоги – Дубайський суд Міжнародного комерційного центру, Комерційна палата Верховного суду Південного Уельсу.

До тривалості строків розгляду спорів в арбітражі необхідно додавати час, пов'язаний з визнанням рішення арбітражу та отриманням дозволу на його примусове виконання у відповідній юрисдикції.

КОНФІДЕНЦІЙНІСТЬ

Щоб зміст спору та судового рішення не став публічним надбанням, існує арбітраж. Його слухання закриті. Про наявність спору, звісно, інформацію приховувати ніхто не буде, але зміст та сутність судового рішення, аналіз доказів (їх перерахування) залишаться для публіки невідомими. Звичайно, в національних судах принципи гласності та публічності працюють беззапечно. Так само це стосується процедури визнання та надання дозволу на примусове виконання рішення. Залежно від ступеня відкритості судової системи, згодом це рішення обов'язково буде оприлюднено.

ПРОЦЕДУРИ

Арбітражі завжди вигідно відрізнялися від національних судів спрощеністю процедур розгляду спору. Це зумовлено, зокрема, можливістю сторін контракту обрати відповідний арбітраж та впливати на процедуру, погодивши її окремі елементи ще до початку суперечки. Додаємо бажання арбітрів вирішити спір у найбільш ефективний спосіб, обмежуючи сторони у строках надання доказів, а також кількість безпосередніх усних слухань. Проте стандарти дослідження доказів та принцип змагальності сторін залишаються загальними як для традиційних судів, так і для арбітражів.

Гаазька Конвенція щодо угод з вибору суду (30.06.2005 р.) потенційно створює передумови, завдяки яким роль державних судів у вирішенні суперечок, що виникають на підставі договорів про транскордонні транзакції, значно посилиться. Згідно з конвенцією, сторона ЗЕД має право укласти угоди щодо обрання суду, компетентного розглядати спір між ними.

МОЖЛИВІСТЬ ПРИМУСОВОГО ВИКОНАННЯ

Перевага на боці арбітражів тут беззапечно: 180 країн є членами 1958 New York Convention. Однак ситуація може змінитися з прийняттям Гаазької конвенції про визнання та примусове виконання рішень іноземних судів.



МІЖНАРОДНЕ ПРАВО/ ЗЕД



Альошин Олег

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Антоненко Анна

Jurimex



Батюк Олег

Dentons



Блінов Євген

Eterna Law



Бялий Гліб

ЄПАП Україна



**Ващенко
Володимир**

VB Partners



Волков Артем

АНК



**Голопапа
Дмитро**

TCM Group Ukraine



**Грамацький
Ернест**

АФ «Грамацький
і партнери»



Кисіль Василь

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Копій Денис

TCM Group Ukraine



**Оберкович
Сергій**

GOLAW



Свечкар Ігор

Asters



Свириба Сергій

ЄПАП Україна



**Сліпачук
Тетяна**

Sayenko Kharenko



**Сулейманова
Амінат**

AGA Partners



ПРАКТИКА МІЖНАРОДНОГО ТОРГОВОГО ПРАВА – ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ЮРИДИЧНОГО РАДНИКА У ТОРГОВЕЛЬНИХ РОЗСЛІДУВАННЯХ



Антон Сінцов,

юрист практики міжнародного торгового і митного права ЄПАП Україна

Юридичний радник практики міжнародного торгового права (international trade law – ITL) забезпечує захист прав та інтересів України у торговельно-

економічній сфері, сприяє врегулюванню торговельних спорів на рівні держав та бізнесу.

Серед основних напрямків діяльності радника з ITL можна виділити наступні: участь у підготовці проектів міжнародних угод та зовнішньоекономічних договорів; участь у дипломатичних переговорах; представництво інтересів України в міжнародних організаціях, зокрема СОТ; представництво інтересів України та бізнесу в торговельних розслідуваннях тощо.

Зосередимо увагу на одному з найбільш важливих, на нашу думку, напрямків – врегулювання торговельних спорів / участь у торговельних розслідуваннях. Ми вважаємо, що саме цей напрямок діяльності є найбільш перспективним і дозволяє ITL раднику проявити всі свої знання та навички у сфері міжнародного торгового права.

Так, ідея торговельних розслідувань (Антидемпінгового, Антисубсидіарного та Захисного), зокрема, по-

лягає у тому, щоб під час об'єктивного та прозорого процесу визначити, чи не страждають інтереси національних виробників та споживачів від імпорту іноземного товару.

У торговельних розслідуваннях ITL радники можуть виступати представниками національного бізнесу (виробників та споживачів), а також іноземного (виробників, експортерів та імпортерів).

В цілому, торговельні розслідування тривають від 9 до 12 місяців і можуть бути продовжені на строк від 15 до 18 місяців.

За цей час радники неодноразово обмінюються письмовими коментарями, разом з клієнтом заповнюють запитальники та додаткові запитальники, беруть участь у публічних слуханнях та верифікаційних візитах, які проводяться органами розслідування на заводах національних або іноземних виробників товару.



ЦЕНТР РОЗВИТОК КОРПОРАТИВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

LEADERSHIP • TRANSPARENCY • CREATIVITY • PASSION

**ЦЕНТР "РОЗВИТОК КСВ" – ЕКСПЕРТНА ОРГАНІЗАЦІЯ
З КОРПОРАТИВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ**



**Конкурс кейсів
з КСВ
і Pro Bono Awards**



**Бізнес - Університети,
Бізнес - школи: STEM (girls),
Career Hub**



**Соціально відповідальні
муніципалітети
і державні компанії**



wbcscd

45 КОМПАНІЙ-ПАРТНЕРІВ. ДОЄДНУЙТЕСЬ

www.csr-ukraine.org



CSR
EUROPE

лідерство

прозорість

креативність

пристрасність

На перший погляд, участь у торговельних розслідуваннях – це звичайна юридична справа, яка потребує лише знань національного та міжнародного законодавства у сфері торговельного захисту. Проте задля досягнення успіху в торговельному розслідуванні недостатньо бути лише правником з теоретичними знаннями та практичними навичками у сфері ІТЛ. Досвід показує, що в межах торговельних розслідувань раднику потрібно діяти ширше, бачити торговельний процес не лише в юридичній площині, а й «відчувати» ринок клієнта.

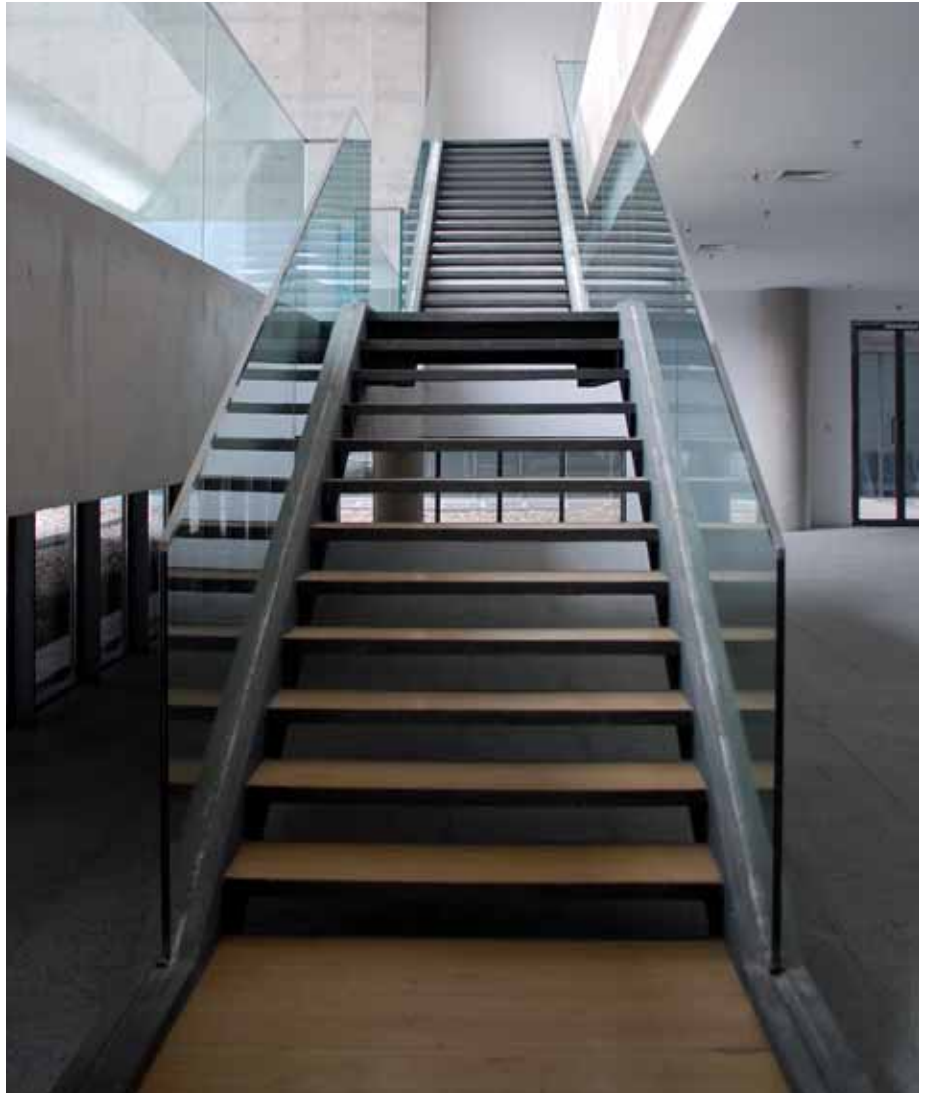
Тобто радник, представляючи інтереси клієнта з металургійної галузі, повинен зрозуміти процес одержання металів, їхні властивості та різновиди; представляючи інтереси хімічної промисловості – орієнтуватися в хімічних методах переробки сировини та матеріалів, з яких отримують товар, що є предметом торговельного розслідування. Таким чином, радник фактично стає юристом-металургом, юристом-хіміком, спеціалістом не лише з юриспруденції, але ще й зі спеціфічної галузі промисловості.

Таке поглиблення є особливо дієвим, коли радник відвідує завод клієнта-виробника, спостерігає за процесом створення кінцевого товару, що дозволяє бачити не просто торговельно-економічну складову товару (його собівартість, комерційні, загальні та адміністративні витрати), а реальний процес від початку і до кінця, розуміти процедуру постачання товару на внутрішній та зовнішній ринки.

В майбутньому такий «неюридичний» досвід стає корисним. Наприклад, під час верифікаційного візиту розслідувального органу, коли з'являється потреба надавати пояснення щодо різновидів аналогічного чи подібного товару, його характеристик та властивостей.

З досвіду знаємо, що радник, якому вдалося «пропустити товар» через себе, впевненіше відчуває себе в торговельному процесі, набагато простіше захищає позицію клієнта. Це дозволяє якщо не переконати розслідувальний орган у його правоті, то хоча б поставити під сумнів аргументацію опонентів.

При цьому діяльність радника у сфері торговельного захисту не повинна обмежуватися лише практично



складовою, адже маючи досвід провідного ІТЛ юриста, важливо продовжувати слідкувати за новими тенденціями в міжнародному трейді та підвищувати ІТЛ кваліфікацію.

Так, після приєднання України до СОТ юридичні радники отримали унікальну можливість використовувати потенціал, створений цією організацією. Зокрема, Секретаріат СОТ з метою забезпечення підготовки фахівців у сфері функціонування в умовах СОТ щорічно проводить спеціальні курси та тренінги для відповідних експертів країн-членів.

Отже, задля забезпечення належної підготовки у сфері функціонування України в умовах СОТ та підвищення професійного рівня, ІТЛ радникам важливо брати участь у таких тематичних курсах та прагнути потрапити до складу делегацій від України.

До того ж поєднання практичного досвіду участі у торговельних роз-

слідуваннях та теоретичних знань, в тому числі у сфері СОТ, надає українським радникам унікальну можливість порівнювати міжнародні торговельні процеси та вносити до компетентних органів України пропозиції щодо оновлення/вдосконалення законодавства у сфері торговельного захисту, зовнішньоекономічної діяльності тощо.

Підсумовуючи все вищевикладене, зазначимо, що на сьогодні роль юридичного радника з ІТЛ вже не обмежується лише юридичними знаннями та посиланнями на статті законів. ІТЛ радник стає для клієнта бізнес-консультантом, trouble-shooter(-ом), перемовником між владою та бізнесом.

Найвні тенденції в сучасному українському трейді свідчать про те, що в майбутньому значення ІТЛ радника для клієнта лише посилюватиметься, а особливо будуть цінуватися ті спеціалісти, які «відчують» ринок клієнта.



РОЗУМНИЙ **КОНСТРУКТОР** ДЛЯ ВАШИХ ДОКУМЕНТІВ

ПЕРЕВАГИ ВИКОРИСТАННЯ AXDRAFT

- АВТОМАТИЗАЦІЯ ПРОЦЕСУ ПІДГОТОВКИ ДОКУМЕНТІВ
- ГОТОВИЙ ДОКУМЕНТ ЗА ХВИЛИНИ (В СЕРЕДНЬОМУ < 4 ХВИЛИН)
- ЗБЕРЕЖЕННЯ КОРПОРАТИВНОГО СТИЛЮ
- ІДЕАЛЬНЕ ФОРМАТУВАННЯ
- ЖОДНИХ ПОМИЛОК
- АВТОМАТИЧНЕ ЗБЕРЕЖЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ
- БІЛЬШЕ НІЯКОГО COPY/PASTE
- МОЖЛИВІСТЬ ПІДГОТУВАТИ ДОКУМЕНТ З БУДЬ-ЯКОГО МОБІЛЬНОГО ПРИСТРОЮ



ЗАЛИШТЕ ЗАЯВКУ НА WWW.AXDRAFT.COM, ЩОБ ЗАМОВИТИ **БЕЗКОШТОВНИЙ** ІНДИВІДУАЛЬНИЙ ТЕСТ AXDRAFT НА 1 МІСЯЦЬ

МІЖНАРОДНИЙ АРБІТРАЖ/МЕДІАЦІЯ



Белоусов Павло

AEQUO



Войтович Сергій

ЮФ «Грищенко та Партнери»



Гришко Сергій

Redcliffe Partners



Грищенко Дмитро

ЮФ «Грищенко та Партнери»



Ключковський Маркіян

ЄПАП Україна



Макаров Олег

ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»



Мальський Маркіян

Arzinger



Назарова Ірина

ENGARDE



Перепелинська Олена

Integrites



Свириба Сергій

ЄПАП Україна



Сліпачук Тетяна

Sayenko Kharenko



Трет'яков Артур

TCM Group Ukraine

УКРАЇНСЬКИЙ ПІДХІД ДО ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ, ВЖИТИХ СКЛАДОМ АРБІТРАЖУ



Олександр Друг,
радник Sayenko Kharenko



Олеся Гонтар,
юрист Sayenko Kharenko

Основною метою міжнародного арбітражного провадження є отримання арбітражного рішення, яке може бути виконаним. Для досягнення цього на практиці не достатньо, щоб арбітражне рішення відповідало всім формальним та процесуальним вимогам, які встановлюються *lex arbitri*. Для забезпечення виконання рішення також необхідна достатня кількість активів, завдяки яким таке арбітражне рішення може бути виконане.

Традиційно ризик приховання або виведення активів відповідачем в арбітражному провадженні вирішувався через механізм заходів забезпечення позову, для вжиття яких можна звернутися або до місцевого суду за місцем арбітражу чи за місцем знаходження активів боржника, або до складу арбітражу.

Вищевказані традиційні механізми отримання заходів забезпечення позову нещодавно були доповнені заходами, які надаються надзвичайними арбітрами.

ПРАВОВА ПРИРОДА РІШЕНЬ ЩОДО ВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ, ЯКІ УХВАЛЮЮТЬСЯ СКЛАДОМ АРБІТРАЖУ ТА НАДЗВИЧАЙНИМИ АРБІТРАМИ

Рішення щодо вжиття заходів забезпечення позову, ухвалені складом

арбітражу навіть у формі арбітражного рішення, має певні характерні ознаки, у порівнянні з остаточним арбітражним рішенням по суті спору.

Найбільш важливою ознакою є те, що рішення щодо вжиття заходів забезпечення позову є чинним лише протягом певного обмеженого проміжку часу. Така ознака притаманна природі заходів забезпечення позову.



ОСНОВНИМ МІЖНАРОДНИМ ІНСТРУМЕНТОМ, ЯКИЙ РЕГУЛЮЄ ПРОЦЕДУРУ ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ ІНОЗЕМНИХ АРБІТРАЖНИХ РІШЕНЬ, Є НЬЮ-ЙОРКСЬКА КОНВЕНЦІЯ

Надзвичайні заходи, які є заходами забезпечення позову, ухвалені надзвичайним арбітром, також є чинними лише протягом обмеженого строку.

По суті, механізм надання заходів забезпечення позову надзвичайним арбітром надає стороні можливість швидко отримати захід забезпечен-

ня позову на підтримку арбітражного провадження, яке ще формально не було розпочато. Головна причина прагнення отримати такі заходи до початку арбітражного провадження полягає в тому, що час їх отримання може мати визначальне значення, оскільки обставини можуть не дозволяти позивачу чекати остаточного формування складу арбітражу. Насправді, строк формування складу арбітражу, який може тривати більше ніж один місяць і затягуватися відповідачем, та строк розгляду заяви щодо вжиття заходів забезпечення позову новосформованим складом арбітражу може бути занадто довгим і таким чином сприятливим для відповідача, якому вже відомо про поданий позов до арбітражу, для того щоб приховати свої активи або застосувати інші заходи, які ускладнять виконання майбутнього арбітражного рішення.

Відповідно до найбільш застосовуваних арбітражних регламентів Міжнародної торгової палати, Торгової палати м. Стокгольма та Лондонського міжнародного третейського суду, заходи забезпечення позову, вжиті надзвичайним арбітром, можуть бу-

ти змінені, скасовані або відкликані повністю чи частково складом арбітражу, який остаточно сформовано для вирішення спору.

Загальний підхід щодо строку дії заходів забезпечення позову, наданих складом арбітражу та надзвичайними арбітрами, полягає у тому, що такі заходи втрачають чинність

після ухвалення остаточного арбітражного рішення складом арбітражу. Відповідно, позивач повинен додатково отримати подальші заходи забезпечення позову вже у процесі визнання та виконання остаточного арбітражного рішення.

ЗАСТОСУВАННЯ НЬЮ-ЙОРКСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ДО РІШЕНЬ ПРО ВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ

Основним міжнародним інструментом, який регулює процедуру визнання та виконання іноземних арбітражних рішень, є Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень 1958 р. (далі – Нью-Йоркська конвенція). В Україні детальна процедура визнання та виконання іноземних арбітражних рішень додатково регулюється Розділом VIII Цивільного процесуального кодексу України.

Нью-Йоркська конвенція не містить прямого посилання на арбітражні рішення (ухвали, накази) щодо вжиття заходів забезпечення позову. Тому в межах юридичної спільноти широко обговорюється питання про те, чи підлягають визнанню та виконанню в рамках режиму, встановленого Нью-Йоркською конвенцією, рішення щодо вжиття заходів забезпечення позову.

Одна з основних причин для того, щоб поставити під сумнів застосування Нью-Йоркської конвенції до рішень щодо вжиття заходів забезпечення позову, – це природа таких рішень, які є чинними лише протягом певного обмеженого періоду часу та, відповідно, не є настільки «остаточними», як арбітражні рішення по суті спору. Хоча деякі версії Нью-Йоркської конвенції на інших мовах навіть не містять прямої вимоги стосовно того, що арбітражне рішення повинно бути «остаточним» або «чинним», а замість цього вимагають, щоб воно було «обов'язковим», широко підтримується позиція про те, що Нью-Йоркська конвенція не застосовується до рішень щодо вжиття заходів забезпечення позову.

З огляду на те, що Нью-Йоркська конвенція не надає чіткої відповіді на окреслене питання, виконання арбітражних рішень щодо вжиття



заходів забезпечення позову залежить від тлумачення Нью-Йоркської конвенції місцевими судами в кожній окремій юрисдикції.

ПІДХІД УКРАЇНСЬКИХ СУДІВ ДО ВИЗНАННЯ ТА ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ПРО ВЖИТТЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ НА ПІДСТАВІ НЬЮ-ЙОРКСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ

Українські суди не сформували остаточного підходу до питання визнання та виконання рішень про вжиття заходів забезпечення позову відповідно до Нью-Йоркської конвенції. Однак українськими судами розглядалися деякі справи, в яких порушувалося питання визнання та виконання заходів забезпечення позову, ухвалених складом арбітражу та надзвичайними арбітрами. Проте такі справи або досі знаходяться на розгляді, або прямо не вирішують питання застосування Нью-Йоркської конвенції до рішень про вжиття заходів забезпечення позову.

СПРАВА JKX

Одна з найбільш відомих справ стосується визнання та виконання в Україні надзвичайного рішення, винесеного надзвичайним арбітром

14.01.2015 р. в інвестиційній справі JKX Oil & Gas plc, Poltava Gas B.V. та СП «Полтавська газонафтова компанія» проти України. Надзвичайний арбітр, який діяв згідно з Регламентом Арбітражного інституту Стокгольмської торгової палати, зобов'язав Україну утриматися від застосування рентної плати за користування надрами для видобування природного газу СП «Полтавська газонафтова компанія» за ставкою вищою ніж 28%, яка була передбачена до 31.07.2014 р.

Це рішення надзвичайного арбітра спочатку було визнано в Україні в суді першої інстанції 08.06.2015 р., але потім (після кількох переглядів справи в суді апеляційної інстанції) 21.12.2016 р. апеляційний суд відмовив у визнанні та виконанні цього рішення. Судовий розгляд у цій справі триває.

Рішення українських судів про відмову у визнанні та примусовому виконанні рішення надзвичайного арбітра у справі JKX ґрунтуються на застосуванні концепції публічного порядку (ст. V(2)(b) Нью-Йоркської конвенції), при цьому суди прямо не торкалися питання застосування Нью-Йоркської конвенції.

Однак сам факт відмови у визнанні та примусовому виконанні у цій справі, в тому числі на підставах, передбачених Нью-Йоркською конвенцією, може бути розтлумачений як непряме підтвердження того, що українські суди загалом підтримують можливість застосування Нью-Йоркської конвенції до рішень про вжиття заходів забезпечення позову.

СПРАВА «МРІЙ»

В іншій справі за позовом ПАТ «Банк Національний кредит» до Mriya Agro Holding Public Limited українські суди прямо розглянули питання про те, наскільки остаточними є судові заборони, винесені кіпрським судом на підтримку арбітражного процесу в Лондонському міжнародному третейському суді в Лондоні. Проте ця справа розглядалася на підставі Угоди між Україною та Республікою Кіпр про правову допомогу в цивільних справах (далі – Угода), а не на підставі Нью-Йоркської конвенції.

У цій справі українські суди дійшли висновку про те, що рішення про вжиття заходів забезпечення позову, ухвалене кіпрським судом, не було остаточним, як це вимагається Угодою, відповідно, воно не може бути визнаним на підставі Угоди. Водночас Угода, на відміну від Нью-Йоркської конвенції в деяких версіях, викладених різними мовами, містить чітку вимогу щодо остаточності судових рішень.

СПРАВА ЩОДО ТОВ «БРУМА»

Українські суди розглядали ще одну справу, яка хоча й прямо не під-

тверджує застосування Нью-Йоркської конвенції до питання визнання та примусового виконання рішень про вжиття заходів забезпечення позову в Україні, однак демонструє досить прихильний підхід, що застосовується українськими судами до такого типу рішень.

Ця справа стосувалася визнання та примусового виконання рішення про вжиття заходів забезпечення позову, вжитих Арбітражним судом Торгово-Промислової палати Хайльбронн-Франкен та Німецького інституту арбітражу (DIS) щодо української компанії Товариства з обмеженою відповідальністю «Брума». Незважаючи на те, що у визнанні та примусовому виконанні рішення врешті-решт було відмовлено на тій підставі, що між сторонами була відсутня чинна арбітражна угода, українські суди вжили власні заходи забезпечення позову на підтримку заяви про визнання та примусове виконання арбітражного рішення про вжиття заходів забезпечення позову, винесеного складом арбітражу.

Суди застосували свої загальні повноваження щодо вжиття заходів забезпечення позову в межах розгляду справи про визнання та примусове виконання на території України рішень міжнародних арбітражних судів та іноземних судів відповідно до ч. 1 ст. 394 Цивільного процесуального кодексу України. Зазвичай, такі власні заходи забезпечення позову вживаються українськими судами для забезпечення майбутнього примусового виконання остаточних

рішень міжнародних арбітражів та іноземних судів.

У зазначеній справі українські суди застосували ці повноваження на підтримку заяви про визнання та примусове виконання рішення про вжиття заходів забезпечення позову, винесеного складом арбітражу, та надали такі ж заходи забезпечення позову, про визнання та примусове виконання яких на території України звертався заявник.

ЗАМІСТЬ ВИСНОВКІВ

Проаналізовані судові справи демонструють, що українські суди все ще знаходяться у процесі формування остаточної позиції щодо визнання та примусового виконання арбітражних рішень про вжиття заходів забезпечення позову. Це тягне за собою ризики для потенційних позивачів, які звертаються за отриманням від арбітражних судів та надзвичайних арбітрів заходів забезпечення позову та за їх подальшим визнанням і примусовим виконанням на території України.

У зв'язку з цим повноваження українських судів безпосередньо вживати заходи забезпечення позову на підтримку поточних арбітражних проваджень, які передбачені у проекті нового Цивільного процесуального кодексу України та проекті Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо питань судового контролю та підтримки міжнародного комерційного арбітражу», можуть забезпечити набагато більшу визначеність та ефективніші результати для сторін арбітражного спору.



КОЛО
БЛАГОДІЙНИЙ ФОНД ДОПОМОГИ
ЗАХИСНИКАМ ВІЛЧІЗНИ ТА ЇХ СІМ'ЯМ
www.kolofund.org

- ПСИХОЛОГІЧНА ПІДТРИМКА ТА РЕАБІЛІТАЦІЯ
- МАТЕРІАЛЬНО-ТЕХНІЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БІЙЦІВ
- ПЕРЕНАВЧАННЯ ТА ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ
- ПІДВИЩЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ОБІЗНАНОСТІ СУСПІЛЬСТВА ЩОДО ПРОБЛЕМ БІЙЦІВ ТА ЇХ СІМЕЙ
- ПРАВОВА ДОПОМОГА

ПОДАТКОВЕ ПРАВО/ МИТНЕ ПРАВО



**Бучинський
Йосип**

АО «Яр.ВАЛ»



**Гвоздїй
Валентин**

GOLAW



**Гетманцев
Данило**

Jurimex



**Гупало
Катерина**

Arzinger



**Котенко
Володимир**

EY



Марченко Олег

Marchenko Danevych



**Мінін
Олександр**

КМ Партнери



Попов Сергій

КПМГ в Україні



**Пронченко
Андрій**

PWC



**Романчук
Ярослав**

EUCON



**Соколовський
Владислав**

Соколовський
і Партнери



**Стельмашук
Андрій**

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



Фоміна Олена

ЮК «НОБІЛІ»



Форсюк Віта

Jurimex



**Ходаковський
Павло**

Arzinger



**Шемяткін
Олександр**

КМ Партнери



**Шинкаренко
Іван**

КМ Партнери

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРОЦЕДУРИ БЛОКУВАННЯ РЕЄСТРАЦІЇ ПОДАТКОВИХ НАКЛАДНИХ



Віта Форсюк,
CEO Taxlink, старший юрист Jurimex

Сьогодні податкове законодавство є однією з найбільш динамічних галузей права. При цьому постають не лише загальносвітові проблеми (як-то коректне впровадження плану BEPS, введення глобального обміну податковою інформацією та досягнення більшої прозорості у питаннях власності). Національний законодавець не дозволяє розслабитися податковим консультантам, запровадивши електронну систему адміністрування ПДВ.

З моменту введення цієї системи в дію її постійно намагаються доповнити та вдосконалити. Одні зміни є необхідними у зв'язку з неврахуванням певних особливостей справляння ПДВ на етапі становлення, а інші – самостійною ініціативою законодавця. Останнім таким нововведенням була процедура зупинення реєстрації податкових накладних (далі – ПН) та розрахунків коригування (далі – РК), застосовування якої мало розпочатися в тестовому режимі з 01.04.2017 р.

Для можливості реалізації цієї процедури необхідна наявність відповідного системного забезпечення, адміністратором якого буде ДФС, та яке здійснюватиме постійний моніторинг

ПН та РК, що реєструються платниками ПДВ у ЄРПН.

Якщо під час моніторингу система виявить, що ПН або РК є «ризиковими», то реєстрація такого документа зупиняється з одночасним повідомленням про це платника, який через податкову інспекцію за місцем обліку протягом 365 днів може звернутися з письмовим поясненням та необхідними документами до спеціально створеної комісії при ДФС. Саме ця комісія зможе прийняти рішення про реєстрацію ПН/РК або про відмову в реєстрації на підставах, визначених КМУ.

Отже, для запровадження цієї системи, окрім технічної частини, необхідна також наявність відповідних підзаконних нормативно-правових актів, повний пакет яких на сьогодні відсутній.

Один із таких незатверджених документів – це перелік критеріїв ризику, наявність яких є підставою для зупинення реєстрації ПН/РК, що мають бути розроблені Мінфіном. Водночас на сайті ДФС розміщений проект такого переліку, аналіз якого дозволяє спрогнозувати основні проблеми та «тенденції» застосування цієї процедури в майбутньому.

Фактично, моніторинг за цим проектом буде здійснюватися у два етапи. Як прогнозують представники Мінфіну, приблизно 98% податкових ПН/РК відслідковуватиметься на першому етапі перевірки, а решта 2% – підлягатимуть додатковому моніторингу на відповідність критеріям ризику, достатнім для зупинення їхньої реєстрації.

На першому етапі моніторингу система перевірятиме відповідність податкових ПН/РК таким ознакам:

- Покупцем товару/послуги є не платник ПДВ.
- Обсяг постачання у поточному місяці за зареєстрованими ПН та поданими на реєстрацію ПН/РК є меншим ніж 500 тис. грн. Однак при цьому керівник платника ПДВ повинен займати аналогічну посаду менше ніж у 4-х платників податку.
- Загальна сума сплаченого у 2016 р. ЄСВ та податків і зборів складає понад

5 млн грн (ця ознака застосовуватиметься лише протягом 2017 р.).

■ Наступна ознака розраховується за математичними формулами:

$$(a) \quad \frac{\text{ЄСВ} + \text{податки} + \text{збори}}{\text{(крім ПДВ, сплаченого під час ввезення товарів)}} > 0,05$$

Сума постачання товарів/послуг за ставкою ПДВ 20% та 7%

Показники для обчислення беруться за останні 12 місяців.

$$(b) \quad \text{Сума ПДВ за звітний період}^1 < 1,3 \cdot \text{найбільшу зареєстровану місячну суму ПДВ за останні 12 місяців}$$

¹ Враховується ПДВ за зареєстрованими ПН та ПН/РК, поданими до реєстрації.

Таким чином, якщо у платника ПДВ частка за першою формулою буде більшою ніж 0,05, а сума ПДВ за звітний період менша у 1,3 раза за суму найбільшої місячної суми ПДВ, то документи при реєстрації не підлягатимуть подальшій перевірці.

■ Прийняття ДФС рішення щодо врахування інформації за формою згідно з Додатком 1, який подаватиметься платником ПДВ у разі зупинення реєстрації ПН/РК, де зазначатимуться види економічної діяльності відповідно до КВЕД ДК 009:2010, а також найменування та коди товарів за УКТ ЗЕД і послуг за Державним класифікатором продукції та послуг (ДК 016-2010), що на постійній основі постачаються (виготовляються) та/або придбаваються платником ПДВ.

Однак механізм застосування цієї ознаки є незрозумілим, оскільки Додаток 1 подається вже після зупинення реєстрації ПН/РК. Крім того, проектом не встановлено, коли ДФС може відмовити у прийнятті цього додатку, а також не роз'яснено, які товари/послуги постачаються на постійній основі. Таким чином, застосувати на практиці цю ознаку, на нашу думку, буде проблематично.

Водночас, якщо платник ПДВ не підпадатиме під жодну з вищезазначених ознак, то ПН/РК потрапляють на другий етап моніторингу, на якому вони аналізуватимуться на відповідність одному з таких критеріїв ризику:

■ Реєстрацію ПН/РК платника ПДВ можна буде зупинити за наявності у платника 3-х наступних ознак у сукупності:

– в ПН, що подана до реєстрації, обсяг постачання товару у 1,5 та більше разів перевищує різницю обсягів постачання такого товару між виданими та отриманими ПН, зареєстрованими з 01.01.2017 р.;

– сума ПДВ за зареєстрованими з 01.01.2017 ПН р., складеним з придбання товарів за кодами УКТ ЗЕД, що мають окремо визначатися ДФС, є більшою на 50% від загальної суми ПДВ, зазначеної в ПН за операціями з придбання інших товарів;

– сума ПДВ, вказана в зареєстрованих у звітному періоді ПН та поданих до реєстрації ПН/РК, що відповідають вищезазначеним ознакам, є більшою ніж середньомісячна сума ЄСВ, податків і зборів, сплачених за 12 останніх місяців платником та його відокремленими підрозділами.

Недоліком цієї ознаки є те, що для обчислення враховуються лише показники, вказані в ПН. Тобто платник ПДВ зможе реєструвати ПН на суму, яка не відповідатиме вищезазначеному критерію, а потім складати РК про збільшення суми компенсації товару.

■ Реєстрація також буде зупинена за відсутності у платника ПДВ дозвільних документів та ліцензій, які засвідчують право суб'єкта господарювання на провадження виду діяльності щодо товарів/послуг, вказаних у ПН.

■ Останній критерій розраховуватиметься за формулою:

$$\frac{\text{ПДВ у зареєстрованих протягом місяця РК}}{\text{ПДВ, сплачене у місяці, за який подані такі РК}} > 0,2$$

Для обчислення цього критерію враховуватиметься сума ПДВ, зазначена РК щодо зменшення вартості компенсації за поставлений товар/послугу, в тому числі складених на осіб не платників ПДВ.

Для відновлення реєстрації, платнику податків необхідно подати до ДФС такі документи:

■ договори з додатками, листування з контрагентами, митні декларації;

■ первинні документи щодо постачання товарів/послуг, зберігання і транспортування, навантаження, розвантаження продукції, складські документи, інвентаризаційні описи;

■ розрахункові документи, банківські виписки з особових рахунків;

■ рахунки-фактури (інвойси), акти прийому/передачі, надання послуг, накладні;

■ документи щодо підтвердження відповідності продукції (декларації про відповідність, паспорти якості, сертифікати відповідності тощо), наявність яких передбачена договором або законодавством;

■ письмові пояснення, що підтверджують інформацію, вказану в ПН/РК, реєстрація яких зупинена.

Як було зазначено вище, комісія ДФС прийматиме рішення про реєстрацію ПН/РК або про відмову в такій реєстрації.

Постановою КМУ від 29.03.2017 р. №190 затверджені підстави для прийняття комісією рішення про відмову в реєстрації, а саме:

■ ненадання письмових пояснень, що підтверджують інформацію, вказану в ПН/РК, реєстрація яких зупинена;

■ ненадання копій первинних документів, перелік яких зазначений вище;

■ надання копій документів, які складені з порушенням законодавства.

Таким чином, постановою КМУ закріплені формальні критерії для відмови ДФС у реєстрації ПН/РК, за якими комісія під час вирішення питання щодо відновлення реєстрації фактично здійснюватиме лише перевірку того, чи всі документи були надані. Отже, у разі оскарження платником рішення комісії в судовому порядку суд не зможе вийти за межі оцінки цих формальних ознак.

Безперечно, така ситуація полегшить завдання як для суду, так і для ДФС. Адже звичайна перевірка наявності документів та критерію ризику є завданням простішим, ніж надання висновку про те, чи насправді операції здійснюються задля ухилення від сплати податку. Водночас відсутність можливості фахово оцінити подані платником документи та пояснення нівелює мету запровадження процедури зупинення реєстрації ПН/РК (боротьба зі «скрутками» у ПДВ).

Окрім того, що комісії варто було б надати можливість оцінювати подані платником документи та пояснення, необхідно встановити конкретні критерії для такої оцінки, оскільки за їхньої відсутності повноваження комісії ДФС щодо відновлення реєстрації будуть дискреційними. Це може призвести до численних зловживань контролюючого органу та позбавить суд можливості

надати ефективний захист порушених прав платників ПДВ, тому що суд не зможе підміняти собою фіскальний орган та вирішувати питання, які знаходяться в межах його дискреції.

Інша проблема, яка може виникнути у правозастосовній практиці, – це коли комісія або суд прийме рішення на користь платника ПДВ.

Так, згідно з пп. 201.16.4 п. 201.16 ст. 201 Податкового кодексу України, ПН/РК, реєстрацію якої було зупинено, реєструється у день настання однієї з таких подій:

■ комісією прийнято рішення про реєстрацію ПН/РК;

■ набуло чинності рішення суду про реєстрацію ПН/РК.

Сьогодні реєстрація ПН/РК здійснюється програмним забезпеченням в результаті виконання платником ПДВ певного алгоритму дій. Постає питання про те, хто повинен здійснити необхідні дії, для того щоб система зареєструвала ПН/РК, реєстрація яких була відновлена (платник ПДВ самостійно чи контролюючий орган)? Цей, здавалося б, незначний момент, будучи пропущеним при розробці нормативних актів, в майбутньому може викликати додаткові проблеми під час виконання рішень, прийнятих на користь платників.

Крім того, без відповіді залишається питання щодо реєстрації ПН/РК на підставі рішення комісії або суду, якщо на момент його прийняття у платника ПДВ відсутня необхідна реєстраційна сума. Тобто у контролюючого органу виникне патова ситуація: з одного боку, потрібно виконати рішення про відновлення реєстрації ПН/РК, з іншого – реєстрація таких ПН/РК за відсутності необхідного реєстраційного ліміту нівелює мету запровадження СЕА (неможливість формування покупцем податкового кредиту, не забезпеченого коштами постачальника). Вирішити цю проблему можна лише шляхом внесення змін до законодавства (наприклад, передбачити можливість платника ПДВ, який оскаржує зупинку реєстрації ПН/РК, «зарезервувати» в СЕА суму коштів, необхідну для майбутньої реєстрації таких документів в системі).

Отже, описана процедура зупинення реєстрації ПН/РК наразі залишає за собою безліч питань щодо її застосування та вимагатиме подальшого комплексного доопрацювання.

«ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНКУРЕНТОЗДАТНОЇ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ ПОТРІБНІ РІШУЧІ КРОКИ»

Іван ШИНКАРЕНКО, керуючий партнер практик трансфертного ціноутворення та митного права КМ Партнери, поділився з «Юридичною Газетою» своїми поглядами на стан, ефективність і перспективи розвитку податкової системи нашої країни, а також розповів про українські правила трансфертного ціноутворення та тенденції судової практики в податкових спорах

- Пане Іване, розкажіть, з якими «податковими» проблемами найчастіше звертаються до Вас клієнти?

- Моєю зоною відповідальності як партнера є практика трансфертного ціноутворення (далі – ТЦУ) та митного права. Тому в контексті «податкових» проблем найчастіше до наших практик звертаються саме з цих питань. Щодо ТЦУ, то з початку запровадження таких правил в українське нормативне поле запити стосувалися переважно підтримки при підготовці звітності та документації з ТЦУ. Хоча наразі це і залишається значною частиною роботи практики, з часом робота стає різноманітнішою. Проводиться консультативна підтримка щодо розробки моделей ціноутворення на майбутнє, щоб уникнути проблем під час підготовки документації. З'являються перші спори стосовно правил ТЦУ.

Що стосується митниці, як і раніше, тут переважають спори з фіскальними органами. Однак є також інші завдання. Наприклад, підготовка юридичного



обґрунтування належної класифікації товарів за УКТ ЗЕД, розробка кроків зі зміни неправильної класифікації щодо майбутніх поставок. Так, у багатьох випадках митниці все ще тяжіють до класифікації товарів у кодах з вищою ставкою мита, незважаючи на те, що коректнішою є класифікація за іншими кодами. Вітчизняний УКТ ЗЕД містить багато суперечливих позицій, нібито спеціально створених для можливого неоднозначного трактування. Належне юридичне обґрунтування, продумана стратегія і тактика

дозволяють забезпечити класифікацію товарів відповідно до законодавства.

- Наскільки податкова система є ефективною не лише з позиції наповнення бюджету, але й лояльності до бізнесу, зокрема в контексті ТЦУ?

- На моє глибоке переконання, податкова система наразі є неефективною як в контексті спроможності виконувати завдання щодо наповнення бюджету,

так і в частині функції стимулювання бізнесу, залучення інвестицій. Це стосується податкової системи в цілому. Бізнес, який працює легально, потерпає через надмірні ставки або через дії фіскальних органів. Таке собі «заплати за себе і за того хлопця», оскільки значна частина бізнесу не сплачує податки в належних обсягах. Це стосується і митниці, адже ситуація з ввезенням товарів поза митним контролем («контрабандою») є катастрофічною. Легальний бізнес, що сплачує всі податки під час ввезення товару в Україну, зіштовхнувся з сильною конкуренцією з боку брендів, жодного факту легального ввезення якого не зафіксовано. Це демонструє масштаб проблеми. Ми навіть долучилися до нехарактерних для юридичного бізнесу завдань щодо розробки дієвих нормативних механізмів протидії неконтрольованому ввезенню товарів.

Що стосується правил ТЦУ, то ще важко давати остаточні оцінки. Однак зрозуміло, що ці правила є частиною податкової системи. Навряд чи можна очікувати, що проблеми, характерні для всієї системи, не торкнуться і цих правил. Статистика перевірок також свідчить на користь цього висновку. На сьогодні мені не відомо жодної перевірки з питань ТЦУ, яка не закінчилася б donaraxуваннями. І це враховуючи те, що ТЦУ, як зазначено у Настановах ОЕСР щодо трансфертного ціноутворення для транснаціональних компаній та податкових служб, не є точною наукою. Висновки будуються на оцінках спеціалістів. Схоже, фіскальні органи поки що не готові дослухатися до інших оцінок.

Отже, про ефективність податкової системи наразі важко говорити. Ймовірно, можна говорити про тяжку хворобу, яку в той чи інший спосіб необхідно лікувати.

- Чи може Україна похвалитися власним «особливим» досвідом застосування/вироблення механізмів трансфертного ціноутворення?

Загалом, українські правила ТЦУ побудовані за зразком правил ОЕСР, а тому наслідують норми, що діють у більшості країн світу. Звичайно, існують певні особливості. Наприклад, нашим колегам з інших країн, здебільшого, важко пояснити, що звіт про контро-

льовані операції та документація з ТЦУ є двома окремими документами. У багатьох випадках в інших країнах платник готує єдиний документ з ТЦУ.

Також є особливі методи, зокрема щодо операцій з біржовими товарами, а саме обов'язок застосовувати біржові котирування за методом порівняльної неконтрольованої ціни. На мою думку, такий метод підміняє наріжний принцип трансфертного ціноутворення – порівняння умов контрольованої операції з умовами співставних неконтрольованих операцій. Імперативна вказівка, які ціни слід застосовувати, – це вже не метод порівняної



НА СЬОГОДНІ МЕНІ НЕ ВІДОМО ЖОДНОЇ ПЕРЕВІРКИ З ПИТАНЬ ТЦУ, ЯКА НЕ ЗАКІНЧИЛАСЯ Б DONARAXУВАННЯМИ

неконтрольованої ціни, а щось інше. Та й наразі є великі сумніви в тому, що такі «особливі» правила будуть ефективно працювати на практиці.

Тому я вважаю, що сильно «заграватися» з розробкою «особливих» правил ТЦУ не варто. Краще використовувати перевірені механізми.

- Який з останніх проєктів у сфері ТЦУ чи митного права став найбільшим викликом для вашої команди?

- Було багато різних проєктів, але перше, що спадає на думку, це спір з податковою про скасування donaraxувань по суті правил ТЦУ. Тут слід дещо пояснити. На сьогодні вже склалася певна практика при розгляді процедурних питань: платник не подав звіт про контрольовані операції, не допустив фіскальний орган для перевірки й інших питань, які не стосуються застосування методики ТЦУ як такої. Практики ж щодо застосування методів ТЦУ наразі немає, тому в цій справі ми є одними з першопрохідників.

Ми не були залучені до підготовки документації з ТЦУ. Тому для спору потрібно було глибоко зрозуміти ситуацію, наявні обґрунтування та розрахунки, а також опрацювати позицію, яка гармонійно поєднувала б еконо-

мічні розрахунки та правові аргументи. Це було непростим завданням.

Однак справжнім викликом є представлення позиції в суді, з урахуванням того, що на сьогодні немає досвіду розгляду питань по суті ТЦУ.

- Які наразі існують тенденції в судовій практиці? Чи відчувається незалежність та незаангажованість адміністративних судів при розгляді митних спорів та спорів щодо ТЦУ?

- Зараз проводиться безпрецедентна судова реформа, тобто це є перехідним етапом, на якому важко робити

висновки про реальні тенденції в судовій практиці. Загалом, вбачається, що відверто неправових рішень стає менше. Суди частіше дослухаються до аргументів платників податків.

Так, наприклад, в частині процедурних моментів застосування правил ТЦУ бачимо переважно позитивні тенденції. Суди переходять на бік платників податків з ґрунтовною правовою позицією. Такі тенденції спостерігаються, приміром, у ситуаціях, коли податківці застосовували штрафи за недекларування у випадку доповнення платником поданого звіту про контрольовані операції. На нашу думку, для застосування такого штрафу не було правових підстав, оскільки факт декларування хоча й із запізненням, але відбувся. Суди переважно погоджуються з цими висновками. Хоча існують деякі винятки.

Також аналогічні тенденції наразі простежуються в митних спорах. Однак, як і раніше, багато залежить від конкретної справи, судді та якості юридичної підтримки.

- Чи потребує податкова система оновлення? Це має бути глобальне реформування чи достатньо точкових змін?

Ситуація в податковій системі говорить сама за себе. Звичайно, потрібні



НАСПРАВДІ, СУЧАСНИЙ СТАН ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ В УКРАЇНІ Є НАГОДОЮ ЗДІЙСНИТИ РІШУЧІ ЗМІНИ

зміни. Це визнає кожен, хто так чи інакше долучений до питань оподаткування. Панує думка, що у нас майже ідеальне законодавство, але є проблеми з інституціями. Тобто достатньо лише інституційної реформи фіскальних органів. Я вважаю, що цього недостатньо. Як недостатньо і точкових змін. Для забезпечення конкурентоздатної податкової системи (а у світі вже давно визнається явище податкової конкуренції між країнами) необхідні рішучі кроки. Лише таким чином ми зможемо залучити додаткові інвестиції, зупинити виведення капіталу закордон і стимулювати економічне зростання. Прикладом таких змін, на мою думку, є запровадження податку на виведений капітал замість податку на прибуток. Над відповідним законопроектом наразі триває відкрита робота під егідою Мінфіну, до якої ми долучені.

Насправді, сучасний стан податкової системи в Україні є нагодою здійснити рішучі зміни. Коли система функціонує більш-менш нормально, ніхто не піде на глобальне реформування, оскільки будь-яка глобальна реформа містить у собі певні ризики. При цьому прорахувати конкретні наслідки такої реформи на практиці неможливо.

Сподіваюся, що українській владі вистачить політичної волі та сміливості реалізувати необхідні зміни.

- Ваша компанія є членом міжнародної мережі податкових фірм WTS Global. Чи допомагає це в роботі?

- Так, наша компанія є членом молодшої міжнародної мережі податкових фірм WTS Global, створеної на базі

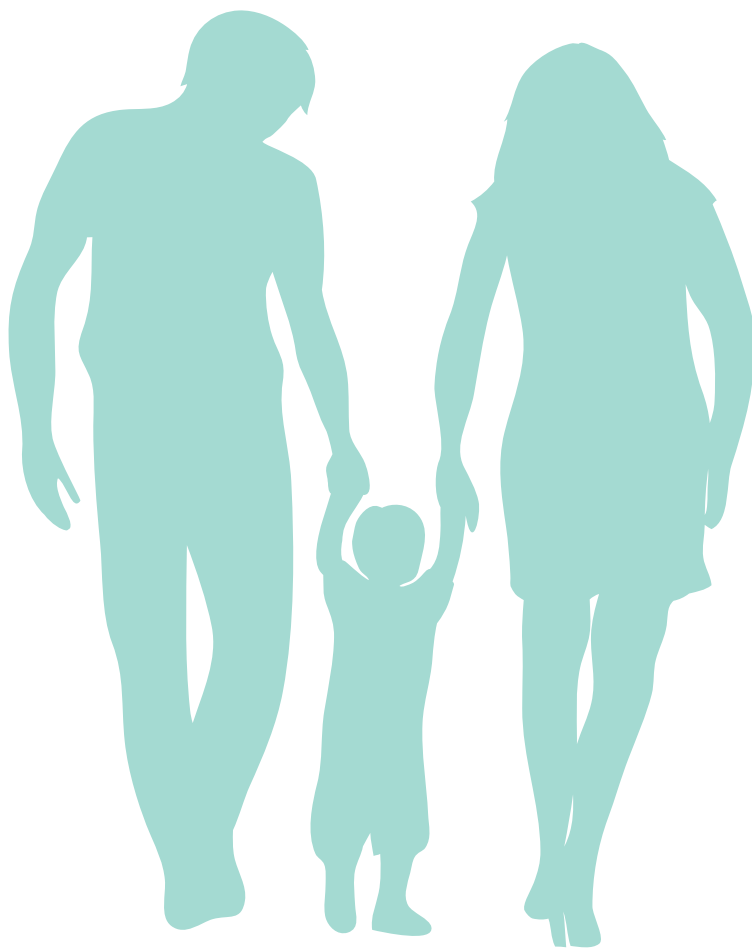
міцної німецької податкової фірми WTS. WTS стрімко зростає у Німеччині та світі. Звичайно, участь у WTS Global забезпечує долучення до іноземного досвіду. Також дуже цікаво споглядати та брати безпосередню участь у розбудові нового серйозного гравця на глобальному ринку податкових послуг.

Наприклад, наразі значно активізувалася співпраця глобальної лінії надання послуг з ТЦУ. Ми регулярно зустрічаємося, обмінюємося досвідом. Існують функціональні центри, тобто фірми, що мають унікальний досвід у певній сфері ТЦУ. Наприклад, є фірма з нішевою спеціалізацією проведення економічного аналізу фінансових транзакцій.

З урахуванням того, що у нас практика застосування ТЦУ лише розвивається, такий обмін досвідом є дуже корисним.

Інтерв'ю підготував
Сроп ЖЕЛУТУХІН,
головний редактор
«Юридичної Газети»

СІМЕЙНЕ ПРАВО



**Іванович
Тетяна**

Spenser & Kauffmann



**Кравцова
Таліна**

ЄПАП Україна



**Сулейманова
Амінат**

AGA Partners



**Трофімчук
Світлана**

С. Т. Партнерс

СІМЕЙНЕ ПРАВО: ПРОБЛЕМИ ТА ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ ГАЛУЗІ



Тетяна ІВАНОВИЧ,

радник, керівник практики сімейного права
АО Spenser & Kauffmann

Спеціалізація юридичних фірм, жорстка конкуренція, «просідання» оборотів, суцільний демпінг... Тривала економічна та політична криза в країні зумовили пошук інтересу юридичного ринку до надання послуг приватним особам у сфері сімейних та спадкових відносин. Таким чином, трендом цього сегменту стало його помірне (на 10-15% щорічно) збільшення шляхом активного стимулювання попиту самими юристами. Від такого приросту де-факто виграли ті юрфірми, які обрали стратегію інвестування у цей напрямок ще до початку кризи.

КОНФЛІКТНА СКЛАДОВА

Перш за все, спробуємо розібратися, чим сьогодні в Україні є ринок практики сімейного права. Традиційно, це відносини та спори, які виникають між подружжям (в тому числі фактичним), батьками та дітьми, іншими членами сім'ї з питань сімейного та спадкового права. Деякі великі гравці ринку додатково надають преміум-клієнтам, які опікуються захистом активів, їх множенням і передачею майбутнім поколінням, послуги з міжнародного структурування та управління приватним капіталом.

Однак бюджетоутворюючими для практики як були, так і залишаються різноманітні сімейні спори, зокрема про поділ майна подружжя, розлучення, встановлення опіки над дітьми та аліментні спори, а також спадкові спори, що виникають, здебільшого, між кредиторами спадкодавця та його спадкоємцями (в тому числі майбутніми).

Саме комплексний судовий супровід у сімейних спорах сьогодні задовольняє найпершу потребу клієнта практики – захист бізнесу та особистих статків у випадку конфліктних ситуацій між подружжям, а також особистих немайнових інтересів, які переважно стосуються спільних дітей.

При цьому практика укладання шлюбних договорів для мінімізації ризиків виникнення конфліктних ситуацій та попередження спорів (pre- and post-nuptial agreements), які значною мірою формують ринок сімейного права Великої Британії, в

у складні й довготривалі переговори та доходять до стадії судового розгляду.

Помірне зростання демонструють альтернативні способи вирішення спорів – медіація та переговори між представниками сторін конфлікту. Отже, позасудовий порядок вирішення сімейних конфліктів можна назвати другою помітною тенденцією. З прийняттям Закону України «Про медіацію» (наразі готується до другого читання) експерти пов'язують свої очікування щодо приросту ринку. Тут варто знову згадати Велику Британію, де інститут медіації активно промотується державою (з 2014 р. там запрацював публічний реєстр «сімейних медіаторів», а всім сторонам перед ініціюванням будь-якого процесу необхідно спочатку в обов'язковому порядку ознайомитися та оцінити для себе мирний шлях вирішення конфлікту). З іншого ж боку, через низький поріг вартості розгляду цієї



**БЮДЖЕТОУТВОРЮЮЧИМИ
ДЛЯ ПРАКТИКИ СІМЕЙНОГО ПРАВА
ЯК БУЛИ, ТАК І ЗАЛИШАЮТЬСЯ
РІЗНОМАНІТНІ СІМЕЙНІ СПОРИ**

нашій країні стабільно залишається мало затребуваною. Наразі такі контракти укладаються переважно в міжнародних шлюбах, коли на цьому наполягає іноземний елемент.

У ФОКУСІ ЗМІН

Аналізуючи клієнтські запити, а також українську судову практику з вирішення спорів, можна виділити кілька тенденцій, властивих галузі сімейного права протягом останнього року.

По-перше, це збільшення справ, що стосуються тимчасового і перманентного переміщення малолітніх та неповнолітніх дітей (як правило, тут йдеться про навчання за кордоном). Такі справи іноді переростають

категорії справ у суді в нашій державі майже кожний переговорний процес охоплює низку вже ініційованих спорів обох сторін, що стають додатковими аргументами у переговорах.

Ще одна тенденція – збільшення випадків застосування сурогатного материнства. Причина в тому, що українське законодавство стоїть на захисті прав пар, які послуговуються допоміжними репродуктивними технологіями (далі – ДРТ), закріплюючи безумовне право на батьківство при застосуванні сурогатного материнства. Також поза увагою не можна залишити справи міжнародного викрадення дітей та використання міжнародних механізмів для їх повернення.

Окремо варто зупинитися на скандальному рішенні ВСУ від 14.12.2016 р. у справі №6-2445цс16, яким суд фактично порушив конституційний принцип рівності материнства та батьківства.

Зважаючи на актуальність проблем правового регулювання, окремі зі згаданих тенденцій заслуговують на більш детальний розгляд.

УКРАЇНА В ДОПОМОГУ

Кількість подружніх пар у світі, які через різні причини не можуть відчувати щастя батьківства, з кожним роком лише збільшується. Україна – не виняток, адже з проблемою зачаття нового життя зіштовхується майже кожна п'ята пара. Рятівальним жилетом для них є програми ДРТ, а саме сурогатне материнство.

Річ у тім, що в більшості європейських країн (Німеччина, Австрія, Швейцарія, Швеція, Франція, Італія, Іспанія, Португалія, Норвегія та ін.) та в окремих штатах США на законодавчому рівні закріплена заборона застосування сурогатного материнства. В Австралії, Великій Британії, Данії, Канаді, Нідерландах цей вид ДРТ може бути реалізований лише безоплатно. Таким чином, Україна є однією з небагатьох країн світу, чие законодавство у питанні застосування сурогатного материнства закріпило фактично безумовне право на батьківство, дозволивши використовувати ці технології (в тому числі на комерційній основі).

Право застосування ДРТ в Україні закріплене в Цивільному та Сімейному кодексах, Основах законодавства про охорону здоров'я та регулюється Порядком застосування допоміжних репродуктивних технологій, затвердженим наказом МОЗ від 09.09.2013 р. №787. Так, у випадку перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям (чоловіком та жінкою) в результаті застосування ДРТ, батьками дитини є подружжя. Оскарження материнства у разі дотримання Порядку застосування ДРТ не допускається.

Однак іноземці, які вдаються до застосування ДРТ, іноді зіштовхуються з проблемою невизнання своєю батьківщиною дітей, народжених сурогатною матір'ю в Україні. Втім існують певні способи «легалізації» таких



дітей. В деяких випадках достатнім буде рішення українського суду про визнання батьківства дитини подружжям, генетичний матеріал (ембріон людини, зачатий подружжям) якого був перенесений в організм іншої жінки, а в інших – доведеться застосовувати процедуру усиновлення або народження дитини сурогатною матір'ю безпосередньо в країні резиденства генетичних батьків.

(НЕ)РІВНІСТЬ БАТЬКІВ

На сьогодні судова практика склалася таким чином, що у справах про визначення місця проживання дітей суди стають на бік матері, керуючись принципом 6 Декларації прав дитини (резолюція №1386 (XIV) Генеральної Асамблеї ООН від 20.11.1959 р.), відповідно до якого малолітня дитина (крім випадків, коли є виняткові обставини) не має розлучатися зі своєю матір'ю.

Проте застосування цього принципу є досить суперечливим, оскільки Декларація як рекомендаційний документ, з одного боку, не є міжнародним договором у розумінні Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. З іншого боку, в

Україні діє принцип формальної рівності та недискримінації материнства й батьківства, закріплений у ст. 51 Конституції. Суди, застосовуючи Декларацію, фактично нівелюють конституційне право батька на визначення місця проживання дитини з ним.

Водночас у численних рішеннях ЄСПЛ (зокрема у таких справах як «Мамчур проти України», «Савіні проти України», «Хант проти України», «Курочкін проти України») наголошувалося на необхідності застосування принципу якнайкращого забезпечення інтересів дитини.

Однак Верховний Суд України (висновки якого мають враховуватися іншими судами при застосуванні норми права), керуючись переважно принципом 6 Декларації, не приділяючи належної уваги дослідженню питання якнайкращого забезпечення прав дитини, виносить скандальне рішення від 14.12.2016 р. у справі №6-2445цс16, яким фактично порушено конституційний принцип рівності материнства та батьківства.

Цю проблему можна буде вирішити найближчим часом шляхом подання конституційної скарги. Тогорічна

судова реформа запровадила такий інститут, проте для реалізації цього права необхідно ще дочекатися прийняття відповідних змін до Закону «Про Конституційний Суд України».

ПЕРЕМІЩЕННЯ ЧИ ВИКРАДЕННЯ?

З кожним роком зростає кількість сімейних транскордонних спорів. У зв'язку з цим збільшується кількість випадків незаконного вивезення дитини з країни постійного місця проживання одним із батьків. Дієвим інструментом для повернення незаконно вивезених дітей є механізм, передбачений Конвенцією про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей від 25.10.1980 р. Документ передбачає можливість звернення з двома видами заяв: про повернення дитини та про забезпечення права доступу до дитини.

До правовідносин у контексті забезпечення повернення дітей на території України застосовується Кон-

венція та Порядок виконання на території України Конвенції про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, затверджений постановою Кабміну від 10.07.2006 р. №952. Справи про повернення дітей в Україні розглядаються в загальному порядку позовного провадження відповідно до Цивільного процесуального кодексу.

У цьому питанні Верховний Суд звертає увагу (див., напр., постанови від 25.12.2013 р. у справі №6-117цс13, від 02.07.2014 р. у справі №6-72цс14), що при винесенні рішення мають враховуватися найвищі інтереси дитини. Зокрема, необхідно з'ясувати, чи було переміщення або утримання незаконним, чи відбувалося піклування про дитину в місці її постійного проживання до моменту переміщення, чи існує ризик того, що повернення поставить дитину під загрозу заподіяння фізичної та психічної шкоди або іншим шляхом створить для дитини нетерпиму обстановку.

Однак отримати позитивне судове рішення у справі недостатньо. Його ще потрібно виконати, а з цим в Україні, як відомо, є проблеми. Сфера застосування Конвенції не є винятком.

Згідно з інформацією Мін'юсту, за період з грудня 2015 р. до грудня 2016 р. в Україну з-за кордону повернуто 8 дітей, які були незаконно вивезені: 5 дітей повернулися зі США, 2 – з ФРН, 1 – з Російської Федерації. При цьому з України до держави постійного проживання у 2016 р. було повернуто 2 дітей (у Канаду та Італію).

* * *

В цілому, ринок практики сімейного права в Україні, у порівнянні з такими традиційними та бюджетоутворюючими практиками юридичного ринку як судова, корпоративна та податкова, все ще знаходиться у процесі становлення. Проте саме процес становлення зумовлює величезний потенціал галузі та можливості розвитку, які важко переоцінити.

ХАРАКТЕРНІ РИСИ СТОСУНКІВ ЮРИДИЧНОГО КОНСУЛЬТАНТА ТА КЛІЄНТА У ПРОЕКТАХ З СІМЕЙНОГО ПРАВА

SPENSER &
KAUFFMANN



Надвисока ступінь конфіденційності. Юристу не варто розраховувати на можливість піару у разі вдалого завершення крупного проекту



Клієнт вкрай негативно сприймає погодинну форму оплати

1

Можливість надання послуг тісно пов'язана із наявністю особистих і довірчих стосунків між юристом і клієнтом

2



3

Через емоційну складову та конфліктну ситуацію, вимоги клієнта часто не мають раціональної основи, особливо на початкових стадіях проекту

4



СПОРТИВНЕ ПРАВО



**Ключковський
Маркіян**

ЄПАП Україна



Сотір Антон

Golden Gate



Шульга Андрій

Arbitrade

ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ «СПОРТИВНИХ» ПРАВ



Ганна Гніздовська,
к.ю.н., голова АО «Юріс Феррум»

Протягом останніх років розвиток спортивного права в Україні має поступальний характер: захищаються дисертації, проводяться наукові дослідження, організовуються тематичні заходи.

Правозастосовна практика в цій сфері охоплює винятково спортивні й дотичні до спортивних суперечки, що виникають на стику кількох галузей права і спорту як такого. При цьому з позиції надання послуг зі спортивного права доводиться балансувати між законодавчим регулюванням та нормами корпоративних (локальних) актів відповідних спортивних федерацій.

На практиці це призводить до виникнення правових колізій та казусів. Юристам, які працюють у цій сфері, доводиться напрацьовувати досвід, так би мовити, «методом спроб і помилок».

Розглянемо деякі особливості, з якими зіштовхуються юристи під час захисту прав та інтересів учасників спортивної сфери.

По-перше, специфічний порядок розгляду спортивних суперечок. За загальним правилом, в командних видах спорту звернення до національних судів прямо заборонено нормами актів відповідних спортивних федерацій. Існує суворі вертикаль, що охоплює контрольно-дисциплінарні органи спортивних федерацій, їхні апеляційні палати та Спортивний арбітражний суд (CAS) як незалежну інстанцію.

Професійний футбольний клуб для участі у змаганнях під егідою Федерації Футболу України повинен надати письмову декларацію про те, що він зобов'язується виконувати вимоги статей ФФУ і професійної футбольної ліги про виключну юрисдикцію Спортивного арбітражного суду (CAS) в Лозанні (Швейцарія).

Виходить, що учасники змагань з футболу добровільно відмовляються використовувати інструменти захисту в національних судах. Якщо відбулося порушення взятих на себе зобов'язань (наприклад, положень зазначеної вище письмової декларації), до учасника застосовуються фінансові (штрафні) та спортивні санкції, в тому числі дискваліфікація.

По-друге, відсутність системи власного спортивного арбітражу. Здавалося б, формування спортивного арбітражу в Україні дозволило б вирішити низку проблем, серед яких зависока вартість процедури звернення до Спортивного арбітражного суду (CAS) в Лозанні.

Однак ідея створення власного незалежного арбітражу має більше противників, ніж прихильників. Більшість юристів схиляється до того, що змусити спортивні федерації України визнавати обов'язковість рішень такого арбітражу, з огляду на чинне українське законодавство, неможливо. Для реалізації подібної концепції необхідна законодавча воля, зокрема правове регулювання діяльності третейських судів. До того ж виникають сумніви щодо можливості створити об'єктивний та незалежний спортивний арбітражний суд.

Існує також проблема кадрового складу органів спортивного арбітражу, адже вітчизняних фахівців для формування не вистачить, а щоб залучити іноземних арбітрів високого рівня, потрібно буде надати серйозні фінансові гарантії. Наприклад, година роботи арбітра в Спортивному арбітражному суді (CAS) коливається в межах 250-400 швейцарських франків. За тамтешніми мірками це зовсім небагато, за українськими – чимало, особливо якщо мова йде не про популярні й комерційно успішні види спорту.

По-третє, неоднозначне регулювання правового статусу учасників спортивних змагань. Так, спортивні федерації за

своєю формою – це громадські об'єднання, які розпоряджаються доходами від продажу рекламних та іміджевих прав. Зокрема, Федерація Футболу України – неприбуткове громадське об'єднання, однак воно одноосібно реалізує права на трансляцію футбольних змагань. Податкові органи вважають, що такі доходи не повинні звільнятися від оподаткування, у федерації – інша думка.

Ще один приклад – дитячо-юнацький футбольний клуб. Згідно із загальним правилом і вимогами локальних актів Федерації Футболу України, ДЮФК – це громадська організація, до того ж неприбуткова. Для вступу в ДЮФК дитина подає заяву та медичний висновок. При цьому батьки дитини сплачують внески, які фактично є платою за навчання. Однак де-юре навчання в ДЮФК – безкоштовне, а гроші батьків проходять за документами як благодійні внески.

Щоразу під час податкової перевірки потрібно доводити факт «неприбутковості», а будь-яка скарга від батьків загрожує обернутися серйозними проблемами в тому випадку, якщо буде доведено, що внески – це де-факто плата за навчання та підготовку дитини.

Отже, виходить, що юристу, який надає послуги для дитячо-юнацького футбольного клубу, доводиться бути фахівцем «широкого профілю»: розумітися на нормах податкового, трудового, цивільного, адміністративного, муніципального та навіть кримінального права.

По-четверте, відсутність імплементації регламентних норм спортивних федерацій до чинного законодавства. Специфіка спортивної сфери така, що зайве регулювання з боку держави призведе до негативних наслідків, тому що в основі більшості правовідносин між учасниками лежить договір та усталені звичаї. Проте деякі регламентні норми суперечать чинному законодавству, що призводить до правових колізій і казусів.

На мою думку, розумне доопрацювання чинного законодавства вирішило б частину проблем. Водночас тут важливо дотримати баланс, щоб не зарегулювати спортивну сферу імперативними нормами.

СУДОВА ПРАКТИКА



Барсук Віктор

EQUITY



Ілляшев Михайло

ЮФ «Ілляшев та Партнери»



Курило Юлія

СК ГРУП



Макаров Олег

ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»



Маліневський Олег

EQUITY



Мілютін Арсен

ЄПАП Україна



Міщенко Іван

Trusted Advisors



Огречук Анна

LCF



Побережнюк Лариса

ПГ «Побережнюк і партнери»



Погребной Сергій

Sayenko Kharenko



Просянюк Ольга

Aver Lex



Стельмашук Андрій

ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»



Стоянов Артем

LCF



Тищенко Наталія

ЮК «НОБІЛІ»



Чуєв Сергій

EQUITY

ЧИ ЗАБЕЗПЕЧАТЬ НОВІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ КОДЕКСИ ТА НОВИЙ ВЕРХОВНИЙ СУД СТАЛІСТЬ І ЄДНІСТЬ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ? ЧИ СТАНЕ СУДОВА ПРАКТИКА ЗРАЗКОВОЮ?



Олег Качмар,

адвокат, радник ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»

Останні 2,5 роки вся юридична спільнота живе в очікуванні змін – завершення чергового етапу судової реформи, прийняття нових процесуальних кодексів, формування та початок роботи нового Верховного Суду.

Однак чи зміниться судова практика? Чи можемо ми сподіватися, що суди почнуть приймати однакові судові рішення за аналогічних обставин? Що судові рішення будуть прогнозованими та передбачуваними? Що не буде суперечливої та прямо протилежної судової практики? Що в Україні нарешті почне формуватися єдина, стала, зразкова і послідовна судова практика?

Судова практика, сформована за останні 10 років, залишає бажати кращого. На превеликий жаль, сьогодні неможливо впевнено і точно передбачити, яким чином суд застосує ту чи іншу норму закону, а також чого (яких правових наслідків) чекати від судового рішення. Судові рішення часто є непрогнозованими та непередбачуваними.

Якщо спробувати проаналізувати та зрозуміти, чому судова практика в Україні така «різноманітна», то причин

і пояснень цьому знайдеться чимало. Питання тут не в корупції чи в інших бідах. Ймовірно, проблема в тому, що закон (процесуальний закон) не передбачає достатньо дієвого механізму (процесуального інструментарію) для того, щоб Верховний Суд забезпечив однакове застосування судами норм матеріального права та, відповідно, єдність судової практики.

Згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» 2010 р., єдність системи судів загальної юрисдикції мала гарантуватися, зокрема, забезпеченням Верховним Судом України однакового застосування судами касаційної інстанції норм матеріального права. На той час Верховний Суд переглядав справи з підстав неоднакового застосування судами касаційної інстанції однієї і тієї ж норми матеріального права в аналогічних справах. За результатами розгляду скарги Верховний Суд мав право залишити судові рішення без змін або скасувати їх та передати справу на новий розгляд. Верховний Суд не наділявся повноваженням ухвалити нове судове рішення. При цьому Закон встановлював обов'язковість судових рішень Верховного Суду і визначав, що висновок Верховного Суду щодо застосування норми права є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму, та має враховуватися іншими судами загальної юрисдикції у разі застосування таких норм права.

Напевне, багатьом також запам'яталось, яким «тернистим» був шлях до Верховного Суду та як непросто було отримати допуск до Верховного Суду. Процесуальними кодексами передбачалося, що заява про перегляд судових рішень після їх перегляду в касаційному порядку подається до Верховного Суду через касаційні суди, які ухвалили судові рішення. Ці ж касаційні суди й перевіряли відповідність поданих до

Верховного Суду заяв вимогам кодексів та, власне, вирішували, допускати справу до провадження Верховного Суду чи ні.

Так було до 2015 р. На початку 2015 р., у зв'язку з прийняттям Закону «Про забезпечення права на справедливий суд», внесенням змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та інших законодавчих актів України, було змінено порядок подання заяви до Верховного Суду. Зокрема, було встановлено, що заява про перегляд судових рішень касаційних судів подається безпосередньо до Верховного Суду, який і вирішував питання про допуск справи до провадження.

Верховний Суд України був наділений повноваженням приймати остаточне рішення у справі. За результатами розгляду скарги Верховний Суд України мав право скасувати судові рішення та ухвалити нове судове рішення або змінити судове рішення у разі неправильного застосування судами норми матеріального права та неправильного вирішення спору. При цьому Верховний Суд України, переглядаючи судові рішення з підстав неоднакового застосування судами касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права, що спричинило до ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах, не мав права передавати справу на новий розгляд. Водночас постанова Верховного Суду України мала містити висновок про те, як саме повинна застосовуватися норма права, що була неоднаково застосована.

Однак запровадження норми про обов'язковість висновку Верховного Суду України щодо застосування норм права (необхідність врахування висновку Верховного Суду іншими судами загальної юрисдикції у разі застосування таких норм) не дало бажаного результату. Причини різні: відсутність єдиного касаційного суду, система допуску справ до Верховного Суду, яка існувала до 2015 р., непослідовність

позиції Верховного Суду, невиконання Верховним Судом своєї основної функції та завдання – неприйняття остаточного судового рішення.

Визнання висновку Верховного Суду України обов'язковим для врахування судами нижчих інстанцій мало на меті певною мірою насадження доктрини судового прецеденту, запозиченої з англосаксонської системи права. Проте законодавець не врахував того, що у правовій системі, з якої запозичено цей інститут [судового прецеденту], він існує без нормативного закріплення, а врахування рішень судів вищих інстанцій є усталеною правовою традицією.

Крім того, Верховний Суд у більшості випадків направляв справу на новий розгляд до суду касаційної інстанції, замість прийняття остаточного судового рішення. Таку поведінку Верховний Суд пояснював тим, що він не наділений повноваженням скасовувати судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій, а тому змушений направляти справи на новий розгляд до суду касаційної інстанції. Але чи виправданими та справедливими були такі дії? Адже ненадання Верховному Суду повноваження скасовувати судові рішення судів першої та апеляційної інстанцій не наділяло його повноваженням направляти справу до касаційного суду на новий розгляд? Таке «делегування» Верховним Судом своїх повноважень судам касаційної інстанції не лише не забезпечувало формування судом єдиної судової практики, але й не давало будь-якої правової визначеності.

Верховний Суд України виявився неспроможним виконати це завдання. Нерідко траплялися ситуації, коли різні палати Верховного Суду займали абсолютно протилежні позиції щодо застосування однієї і тієї ж норми. Прикладів таких випадків безліч (у кредитних, податкових, комерційних спорах). Окрім того, відступаючи від висновку про застосування норми права, викладеного у постанові, яка була прийнята іншим складом Верховного Суду, Верховний Суд не вважав за необхідне та доцільне вказати у постанові, чому він відступає від висновку про застосування норми права, який був викладений у постанові Верховного Суду раніше.

Однак сьогодні питання вже не в тому, чому Верховний Суд України не зміг забезпечити єдність судової прак-

тики. Питання в тому, чи зміниться судова практика після прийняття Верховною Радою нових процесуальних кодексів та після початку роботи нового Верховного Суду?

Минає рік, як були внесені зміни до Конституції України щодо правосуддя, прийнято новий Закон «Про судоустрій і статус суддів». Найближчим часом будуть прийняті нові процесуальні кодекси, сформується та запрацює новий Верховний Суд. Такі зміни зумовлені змінами в системі судоустрою – переходом до триінстанційної судової системи та зведенням судів касаційної інстанції в одному Верховному Суді. Відтепер Верховний Суд буде єдиним судом касаційної інстанції. З початком його роботи припинять свою діяльність і будуть ліквідовуватися нинішній Верховний Суд та Вищі спеціалізовані суди (ВГСУ, ВАСУ, ВССУ). У разі призначення не менше 65-ти суддів Верховний Суд має розпочати свою роботу.

Чи забезпечать нові кодекси, новий Закон та новий Верховний Суд єдність судової практики?

Згідно з новим Законом про судоустрій та статус суддів, Верховний Суд визначено єдиним судом касаційної інстанції у всіх категоріях спорів. У складі Верховного Суду діятимуть Велика Палата Верховного Суду, Касаційний адміністративний суд, Касаційний

лість та єдність судової практики (однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій) новий Верховний Суд, як і раніше, повинен буде забезпечувати у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом, тобто виходячи з тих повноважень, якими він буде наділений процесуальними кодексами.

Проектами процесуальних кодексів пропонується змінити порядок перегляду судових рішень Верховним Судом. Зокрема, пропонується передбачити право Верховного Суду визнати касаційну скаргу необґрунтованою та відмовити у відкритті касаційного провадження, якщо Верховний Суд вже викладав у своїй постанові висновки щодо питання правильного застосування норми права, порушеного в касаційній скарзі, а суд апеляційної інстанції переглянув судові рішення відповідно до такого висновку. Щоправда, таким правом Верховний Суд наділяється лише у справах з ціною позову, що не перевищує 500 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб (крім справ, які розглядаються за правилами загального позовного провадження), у справах розглянутих за правилами спрощеного позовного провадження (стосується адміністративних справ), а також у випадку оскарження ухвал (крім ухвал, якими закінчено розгляд справи).



ТРАПЛЯЛИСЯ СИТУАЦІЇ, КОЛИ РІЗНІ ПАЛАТИ ВЕРХОВНОГО СУДУ ЗАЙМАЛИ АБСОЛЮТНО ПРОТИЛЕЖНІ ПОЗИЦІЇ ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ ОДНІЄЇ І ТІЄЇ Ж НОРМИ

господарський суд, Касаційний кримінальний суд та Касаційний цивільний суд. Зведенням судів касаційної інстанції в одному Суді, на думку багатьох юристів, вдасться досягти сталої судової практики.

Передбачається, що Верховний Суд забезпечуватиме сталість та єдність судової практики. Велика Палата Верховного Суду, до складу якої входитиме 21 суддя Верховного Суду, у визначених законом випадках діятиме як суд касаційної інстанції з метою забезпечення однакового застосування норм права касаційними судами. При цьому ста-

З метою забезпечення єдності правової позиції Верховного Суду пропонується запровадити спеціальний «порядок» зміни його правової позиції з того чи іншого проблемного питання (так званий інститут «*overruling*» (англ.), який широко використовується вищими судовими інстанціями країн англосаксонської системи права). Зокрема, пропонується надати колегії Верховного Суду, що розглядає справу в касаційному порядку, право передавати справу на розгляд палати, об'єднаної палати чи Великої палати Верховного Суду, якщо суд касаційної інстанції вва-

жатиме за необхідне відступити від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного в раніше ухваленому рішенні палати, об'єднаної палати чи Великої Палати Верховного Суду.

Окрім того, передбачається, що суд, який розглядатиме справу в касаційному порядку у складі колегії або палати, матиме право передати справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду, якщо дійде висновку, що справа містить виключну правову проблему і така передача необхідна для забезпечення розвитку права та формування єдиної правозастосовчої практики.

Подібній процедурі перегляду будуть піддаватися також рішення Верховного Суду України, прийняті до набрання чинності законом про внесення змін до процесуальних кодексів та інших законодавчих актів. Отже, є підстави вважати та сподіватися, що новий Верховний Суд перегляне найбільш неоднозначні правові позиції Верховного Суду України, сформульовані сьогоднішнім Верховним Судом,

понується запровадити інститути типових і зразкових справ, щоб Верховний Суд мав змогу не лише переглядати судові справи та виправляти допущені судами помилки, а й запобігати неправильному застосуванню норм матеріального права. Зокрема, передбачається, що типовими адміністративними справами будуть адміністративні справи, відповідачем в яких є один і той самий суб'єкт владних повноважень (його відокремлені структурні підрозділи), спір у яких виник з аналогічних підстав, у відносинах, що регулюються одними нормами права, а також у яких позивачами заявлено аналогічні вимоги.

Якщо у провадженні одного або кількох адміністративних судів перебуватиме 10 або більше типових адміністративних справ, суд, який розглядає одну чи більше таких справ, матиме право звернутися до Верховного Суду з поданням про розгляд однієї з них Верховним Судом як судом першої інстанції. За результатами розгляду зразкової справи Верховний

Незрозуміло, чому подібний правовий механізм не пропонується для інших видів судочинства? Адже в господарських та загальних судах розглядається не менше типових справ. Наприклад, у тих же банківських (кредитних) спорах чи у спорах з Фондом гарантування вкладів фізичних осіб.

В межах судової реформи вже зроблено чимало, в тому числі для вирішення проблеми відсутності в Україні сформованої єдиної судової практики. Проте чи будуть всі запроваджені та пропоновані зміни ефективними – питання відкрите.

Забезпечення єдності судової практики є важливим не лише з позиції полегшення юридичної роботи, адже судова практика є джерелом права (інформації, знань) для юристів багатьох інших практик (антимонопольної, корпоративної, нерухомості, податкової), але й з позиції забезпечення принципу правової визначеності, рівності всіх перед законом і судом, без дотримання яких неможливо говорити про верховенство права як об'єктивну реальність.

Створення правового поля, яке буде зрозумілим, розумно передбачуваним, справедливим та однаково для всіх гарантовано захищеним, має стати основним завданням забезпечення єдності судової практики. Нові процесуальні кодекси повинні гарантувати єдність та сталість судової практики, яка має забезпечити реалізацію вимог принципу правової визначеності, бути запорукою ефективної реалізації та захисту прав, гарантією судового захисту. Це запорука довіри суспільства до суду, впевненість та визначеність у завтрашньому дні.

Сьогодні на новий Верховний Суд, який формується, покладається багато надій. Чи виправдає очікування новий Верховний Суд, залежить не лише від нових процесуальних кодексів, але й, передусім, від суддів. Саме від нових суддів, які прийдуть до нового Верховного Суду, залежатиме, яким чином буде сформовано нову судову практику.

Я щиро вірю і впевнений, що саме доброчесні та кваліфіковані судді нової найвищої судової інстанції нашої країни зможуть вирішити застиглу проблему формування усталеної судової практики, а практика Верховного Суду та загалом вся судова практика в Україні стане зразковою.

“ЗВЕДЕННЯМ СУДІВ КАСАЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ В ОДНОМУ СУДІ, НА ДУМКУ БАГАТЬОХ ЮРИСТІВ, ВДАСТЬСЯ ДОСЯГТИ СТАЛОЇ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

а також виправить помилки правозастосування, допущені цим судом.

Велика Палата Верховного Суду розглядатиме справи у всіх випадках, коли учасник справи оскаржуватиме судові рішення з підстав порушення правил предметної чи суб'єктної юрисдикції. Окрім того, пропонується встановити нову підставу для зупинення провадження у справі, а саме: передбачити право суду зупинити провадження у справі з підстави перегляду судового рішення у подібних правовідносинах (в іншій справі) в касаційному порядку палатою, об'єднаною палатою, Великою Палатою Верховного Суду до набрання законної сили судовим рішенням касаційної інстанції.

Єдність судової практики має забезпечуватися також новими процесуальними інструментами. Так, в адміністративному судочинстві про-

Суд прийматиме рішення, яке надалі має враховуватися судами під час ухвалення рішень у типових справах.

При цьому для таких типових справ пропонується встановити особливі підстави для касаційного оскарження. Необхідно передбачити, що рішення суду апеляційної інстанції за наслідками перегляду типової справи може бути оскаржено в касаційному порядку виключно з таких підстав: суд першої та (або) апеляційної інстанції під час вирішення типової справи не визнав її типовою справою та (або) не врахував правові висновки, викладені у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи; справа, в якій судом першої та (або) апеляційної інстанції ухвалено рішення з урахуванням правових висновків, викладених у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи, не відповідає ознакам типової справи.

#SUPPORTJUDICIALREFORM – СУДОВА РЕФОРМА В ДІЇ



Іван Міщенко,
керуючий партнер ЮФ Trusted Advisors

Минулий рік став вирішальним для повноцінного запуску судової реформи. Так, було внесено зміни до Конституції України, прийнято нові закони України «Про судоустрій і статус суддів», «Про Вищу раду правосуддя», а також внесено зміни до законодавства в частині виконання судових рішень. Окрім цього, після набрання вищевказаними законами чинності розпочався конкурс до нового Верховного Суду України.

НОВИЙ ВЕРХОВНИЙ СУД

Однією з топових і найрадикальніших змін в розрізі судової реформи є створення нового Верховного суду, який покликаний стати єдиним судом касаційної інстанції та будуватиметься на матеріально-технічних базах вищих спеціалізованих судів і чинного Верховного Суду України. Це забезпечить перехід від чотирьох- до триланкової судової системи, що має вплинути, щонайменше, на швидкість отримання остаточного рішення у справі та виконання основної функції – забезпечення єдності та сталості судової практики.

Конкурс також відповідає амбітній меті створення нового Верховного Суду. Вперше на цю посаду претен-

дують не лише судді (в тому числі перших та апеляційних інстанцій), а ще й науковці та адвокати. Конкурс відбувається за умов надзвичайної відкритості та прозорості: всі співбесіди з кандидатами транслюються наживо в мережі Інтернет, досьє кандидатів викладені на сайті ВККС, а за письмовим тестом та практичним завданням всі охочі могли спостерігати наживо через мережу Інтернет. Кожен кандидат пройшов серйозну перевірку і спробує продемонструвати свої найкращі риси та здібності не лише ВККС, а й суспільству.

ООНОВЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Одним з ключових етапів судової реформи, на нашу думку, є оновлення процесуальних кодексів, яке покликане забезпечити можливість функціонування нового Верховного Суду (перехід до триланкової системи) та гармонізувати всі види судочинства (адміністративного, цивільного та господарського) зі збереженням усіх особливостей і цілей кожного з них.

Незважаючи на те, що процес стає

ПЕРЕКВАЛІФІКАЦІЯ ТА ДОБІР СУДДІВ

Дуже важливими змінами, які позитивно вплинуть на реформування судової системи, є запровадження кваліфікаційного оцінювання для всіх чинних суддів – перевірка компетентності, доброчесності, дотримання етичних стандартів та добір суддів на зайняття вакантних посад. Ми впевнені, що такі процедури й відкритість їх проведення відновлять довіру до судової влади.

АДВОКАТСЬКА МОНОПОЛІЯ

Не можна уявити ефективну судову систему без реформування її суміжних інститутів, таких як інститут адвокатури та виконавчого провадження.

Одним з головних питань реформування адвокатури є введення так званої «адвокатської монополії» на представництво сторін у суді. Хоча такі нововведення запроваджуються поступово (у 2017 р. – в судах касаційної інстанції; у 2018 р. – в судах апеляційної інстанції; у 2019 р. – в місцевих судах) та не розповсюджуються на малозначні спори (які законодавчо

СУДОЧИНСТВУ ХРОНІЧНО НЕ ВИСТАЧАЄ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ СКЛАДОВОЇ

більш складним та унормованим, його положення покликані внести ясність та визначеність до багатьох процесуальних інститутів, які сьогодні не працюють з тих чи інших причин. Повинні бути запроваджені нові механізми для забезпечення більш швидкого розгляду простих та незначних спорів, якими так перевантажена судова система, а також з метою більш детального та тривалого розгляду справ, які насправді містять у собі спір про право та потребують більшої уваги суду й сторін.

ще не визначені), вони вже викликали чимало критики через можливий утиск прав осіб, які не мають адвокатського свідоцтва та права на вільний вибір представника в суді.

Вважаємо, що на прикладі багатьох західних держав, де «адвокатська монополія» була успішно впроваджена раніше, такі зміни будуть позитивно оцінені й у нашій державі, а також підвищать якість послуг з представництва в суді та якість судового процесу. Однак задля успішного впровадження таких змін необхідно, насамперед,

забезпечити доступність та швидкість процедури отримання адвокатських свідоцтв для всіх охочих.

ПРИВАТНІ ВИКОНАВЦІ

Своєрідною новелою українського законодавства минулого року стало запровадження інституту приватних виконавців, покликаного розвантажити державних виконавців. Однією з ключових проблем всієї системи правосуддя в Україні є процес виконання судових рішень, а точніше їх фактичного невиконання (адже ми маємо дуже сумну статистику щодо відсотка реального виконання судових рішень).

Нещодавно перші приватні виконавці отримали свої свідоцтва, а отже, скоро ми матимемо можливість спостерігати за першими результатами їхньої роботи. Очікується, що до кінця 2017 р. кількість приватних виконавців складе 1 тис. осіб. Сподіваємося, це надасть змогу не створити конкуренцію державній виконавчій службі, а ефективно співпрацювати та налагодити систему виконання судових рішень, що має бути основною метою запровадження цього інституту.

ОЧІКУВАННЯ ВІД РЕФОРМИ

Як бачимо, за останній рік судова реформа зробила помітний крок уперед, а цілі, що поставлені на найближче майбутнє, однозначно, можна назвати позитивними. Переконалися, що ми отримаємо хороший результат



у вигляді ефективної та незалежної судової системи з прозорими процедурами на всіх етапах, усталеними правилами гри, прогнозованими судовими рішеннями та їх ефективним виконанням.

Для мене, як представника адвокатського світу, є щонайменше, три

основні очікування від судової реформи та, зокрема, новоствореного Верховного Суду.

По-перше, підвищення якості правосуддя шляхом поступової, еволюційної зміни судового рішення – основного результату звернення сторін до суду.

По-друге, хочеться сподіватися на відхід від формального підходу у вирішенні правових спорів, який відкриває можливість для численних зловживань, та забезпечення єдності й сталості судової практики. Судочинству хронічно не вистачає інтелектуальної складової. Саме судді повинні бути взірцем інтелектуального наповнення судочинства.

По-третє, хочеться сподіватися на розгляд судом насправді правових спорів та забезпечення інтелектуальної складової судового процесу.

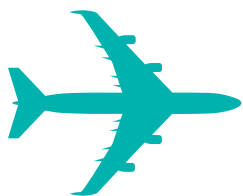
Тільки такі якісні зміни допоможуть зрушити кригу та почати процес поступового відновлення довіри до судової влади України. Залишається лише сподіватися на професіоналізм людей, які залучені до реформування нашого суспільства, та на підтримку державою нових починань.

WHEN IT COMES TO LITIGATION, GO WITH

TRUSTED ADVISORS

+38 (044) 359 06 64 | trustedadvisors.ua | info@trustedadvisors.ua
40/85, Saksahanskoho Str., 5th floor, Kyiv 01033, Ukraine

ТРАНСПОРТНЕ ПРАВО



АВІАЦІЯ
Бондар Олег

ЕCOVIS Бондар
та Бондар



АВІАЦІЯ
**Дем'яненко
Олексій**

Asters



**Зубар
Володимир**

Юрлайн



МОРСЬКЕ
**Кифак
Олександр**

АНК



**Марченко
Роман**

ЮФ «Ілляшев
та Партнери»



МОРСЬКЕ
**Мельников
Микола**

Interlegal



МОРСЬКЕ
Ніцевич Артур

Interlegal



**Піонтковський
Сергій**

Baker McKenzie



АВІАЦІЯ
**Самойленко
Вадим**

Asters



Селютін Андрій

Arzinger



Сергєєв Юрій

Юридичне бюро
Сергєєвих

ЧИМ ОЗНАМЕНУВАВСЯ МИНУЛИЙ РІК ДЛЯ АВІАЦІЙНОЇ ГАЛУЗІ?



Олег Бондар,

керуючий партнер ECOVIS Бондар та Бондар

Є декілька тем, які викликали жваві дискусії серед суб'єктів ринку. По-перше, регулятори – Міністерство інфраструктури та Державна авіаційна служба України – зробили деякі спроби змінити правила доступу авіакомпаній на ринок авіаперевезень. Для громадського обговорення були запропоновані зміни до авіаційних правил №686 «Порядок надання і анулювання прав на експлуатацію повітряних ліній», а також новий закон, який встановлює процедуру ліцензування авіаперевізників. Обидва проекти не отримали підтримки серед авіаційної громадськості. Напевно, це цілком обґрунтовано.

ЛІЦЕНЗУВАННЯ АВІАПЕРЕВІЗНИКІВ

Закон про ліцензування в редакції, запропонований Міністерством, хоча і ґрунтується на Директиві ЄС1008, але досить невдало розвиває її норми. Замість того, щоб зосередити основні зусилля регулятора на пруденціальному нагляді, законопроект передбачає, що авіаперевізнак зобов'язаний надавати значний за обсягом пакет документів для ліцензування. При цьому окремі

позиції дублюються, деякі документи не передбачені законодавством, деякі знаходяться у публічному доступі, а деяких просто не існує. Крім того, у законопроекті зазначено, що подібний за обсягом і змістом пакет документів та інформації повинен регулярно надаватися ліцензіару. Все це створює непотрібне навантаження як на авіакомпанії, так і на регулятора, у якого немає персоналу та потужностей, щоб обробляти весь обсяг інформації, який він планує отримувати від авіаперевізників. Окремо варто вказати на значне розширення дискреційних повноважень органу ліцензування, що в українських реаліях підвищує корупційну складову законопроекту. Наприклад, замість передбачених Директивою ЄС1008 лише 4-х випадків позбавлення ліцензії (тобто крайнього заходу, що призводить до припинення бізнесу), український варіант пропонує використовувати таку санкцію як мінімум двічі частіше.

ЕКСПЛУАТАЦІЯ ПОВІТРЯНИХ ЛІНІЙ

Що стосується змін до авіаційних правил №686 «Порядок надання і анулювання прав на експлуатацію повітряних ліній», то ця ініціатива є ще більш сумнівною. Прийняття такого порядку у 2014 р. спровокувало колапс на ринку. Через низку судових спорів між авіаперевізниками, а також через конфлікт щодо повноважень між Державіаслужбою та Мінінфраструктури, регулятор майже цілий рік не видавав нові призначення на міжнародні маршрути. Лише в середині 2015 р. було знайдено компроміс та введено в дію чинний нині порядок. Основною перевагою цього документу є те, що він містить строки та процедуру для всіх значущих дій регулятора. Критерії, за якими приймається рішення про надання прав, є прозорими, мають кількісну оцінку та є об'єктивною характеристикою стану авіаперевізника, його готовності та здатності експлуатувати повітряні лінії. Сьогодні цей порядок довів свою ефективність. Зокре-

ма, немає колишніх скандалів, судових баталій, розподіл частот перетворився на технічний процес. Що пропонує на заміну Державіаслужба: 6 нових критеріїв для надання прав, які є відверто дискримінаційними щодо авіаперевізників; відсутність чітких підстав для анулювання чи обмеження прав; дуже суперечливі процедурні правила, які через свою нечіткість ставлять під загрозу об'єктивність рішень регулятора. Отже, попереду варто очікувати багато раундів напружених дискусій.

АЕРОПОРТОВІ ПОСЛУГИ ТА НАЗЕМНЕ ОБСЛУГОВУВАННЯ

Упорядкування ринку аеропортових послуг та наземного обслуговування – ще одна тема, яка викликала підвищену цікавість учасників ринку. В кінці 2016 р. закінчилися провадження в АМКУ у спорах між приватними провайдером наземного обслуговування та основним аеропортом країни – Борисполем. Джерело конфлікту полягає в тому, що будь-який аеропорт, будучи природним монополістом і власником аеропортової інфраструктури, має ринкову владу щодо суб'єктів наземного обслуговування, яким щоб працювати в аеропорту, необхідно мати доступ до його інфраструктури. Крім того, згідно з чинними правилами сертифікації експлуатантів аеропорту, для того щоб провайдер отримав доступ на ринок, він повинен укласти договір з аеропортом (фактично, зі своїм конкурентом).

Зрозуміло, що така ситуація не може не породжувати конфлікт між аеропортом та іншими учасниками ринку наземного обслуговування. Який же вихід? Необхідно реалізувати принцип анбандлінгу аеропортів, тобто виділення діяльності з наземного обслуговування в окрему юридичну структуру, а також прийняти правила наземного обслуговування на базі європейського регулювання. Варто зазначити, що рішення АМКУ стосовно вказаних справ щодо аеропорту Бориспіль певною мірою

досягає окресленої цілі. Проте комісіонерам, мабуть, не вистачило політичної волі. Анбандлінг у їхньому виконанні виявився не досить вдалим, адже начебто і вирішено виділити наземне обслуговування в окремий підрозділ, але не в юридичну структуру, як це передбачено в ЄС. Процедура виділення також не чітко встановлена. Однак є позитивний момент – АМКУ все ж побачив проблему та зреагував на неї.

Складніша ситуація з новими правилами наземного обслуговування. Правила наземного обслуговування потрібні всім аеропортам України, які вже сьогодні зіштовхуються з такими ж проблемами, як аеропорт Бориспіль. На жаль, представникам авіаційної галузі не вдалося консолідувати свою позицію. Правила, розроблені Державіаслужбою, не знайшли підтримки в основних гравців ринку, до того ж вони значно відрізнялися від Директиви ЄС96/67 та від розробленого їй на заміну регламенту від 2013 р. В результаті, після тривалих і запеклих обговорень Міністерство юстиції України відмовило в реєстрації проекту та повернуло його на доопрацювання Державіаслужбі.

АЕРОПОРТОВІ ЗБОРИ

Неочікувано отримала розвиток дискусія щодо змін аеропортових зборів між авіаперевізниками з одного боку та регулятором й аеропортами з іншого. Аеропортові збори, на відміну від тарифів на наземне обслуговування, встановлюються Міністерством інфраструктури. Для аеропорту Бориспіль такі збори були встановлені у 2008 р. і відтоді не переглядалися. Як з'ясувалося у процесі багаторічних антимоно-

польних розглядів, окремі види послуг аеропорту мали рентабельність, яка перевищувала кілька десятків, а іноді й сотні відсотків. Також серед претензій авіакомпаній слід вказати наступні: тарифи на послуги аеропортів завищені, ціноутворення непрозоре, на одні й ті ж елементи послуг аеропорти можуть встановлювати дублюючі тарифи. Очевидно, що така практика відрізняється від європейської.

Після декількох років розгляду Міністерство інфраструктури оголосило ініціативу знизити аеропортові збори. Поки що пропозиція торкнулася лише аеропорту Бориспіль, але регулятор пообіцяв продовжити роботу в цьому напрямку та переглянути збори для всіх аеропортів.



ОДИМ ІЗ ПЕРШОЧЕРГОВИХ
ЗАВДАНЬ В АВІАЦІЙНІЙ ГАЛУЗІ
Є РЕФОРМА ДЕРЖАВНОГО
УПРАВЛІННЯ ТА ВИЗНАЧЕННЯ
ДЕРЖАВНИХ ПРІОРИТЕТІВ
РОЗВИТКУ АВІАЦІЙНОЇ ГАЛУЗІ»

Однак з'ясувалося, що новація Міністерства інфраструктури насправді була викликана тим, що у березні 2017 р. Мінінфраструктури пообіцяло новому лоукост перевізнику ексклюзивні тарифи на обслуговування в аеропортах, які недосяжні без змін чинних нормативних документів.

Не дивно, що замість підтримки, дії Мінінфраструктури викликали справедливу критику від основних гравців

авіаційного ринку. Міністерство фактично уклало антиконкурентну домовленість з іноземним перевізником та створює для нього привілейовані умови всупереч вимогам законодавства.

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА. ЯКИЙ ШЛЯХ РОЗВИТКУ ОБИРАЄМО?

Перелічені вище складнощі в регулюванні викликані, насамперед, недосконалою політикою у сфері авіації. Вже котрий рік поспіль Мінінфраструктури та Державіаслужба не можуть розробити програму розвитку авіації, обираючи між хабовою моделлю, point-to-point стратегією та залученням лоукостів. Проблема полягає не лише у складі

Мінінфраструктури, який постійно змінюється. Саме Міністерство потребує анбандлінгу – воно не може бути регулятором, виконувати функції policy maker, встановлювати тарифи та реалізовувати функції власника державних активів в авіаційній галузі. Таким чином, одним із першочергових завдань в авіаційній галузі є реформа державного управління та визначення державних пріоритетів розвитку авіаційної галузі.



МОРСЬКЕ ПРАВО В УКРАЇНІ: ОГЛЯД ПРОБЛЕМ ТА ПЕРСПЕКТИВ



Артур Ніщевич,

партнер, адвокат міжнародної юридичної служби Interlegal, Член LMAA та SCMAA, FNI



Микола Мельников,

партнер міжнародної юридичної служби Interlegal, Член MNI, LMAA & GMAA, Голова Морського Інституту України, MNI

Україна є морською державою, розташованою на узбережжі Чорного та Азовського морів, яка має власний флот, суднобудівні й судноремонтні підприємства, декілька морських та річкових портів на двох річках (Дніпро та Дунай), відкритих для судноплавства.

Перелік морських портів, відкритих для заходження іноземних суден, визначений розпорядженням Кабінету Міністрів України №466-р від 26.06.2013 р. «Про затвердження переліку морських портів України, відкритих для заходження іноземних суден» та містить 13 морських портів (Рені, Ізмаїл, Усть-Дунайськ, Білгород-Дністровський, Чорноморськ, Одеса, Южний, Миколаїв, Ольвія, Херсон, Скадовськ, Бердянськ, Маріуполь). На берегових ділянках та територіях портів працюють близько 600 порталних кранів, тисячі автотранспортувачів різних типів та інші види портового обладнання. Криті складські приміщення цих портів займають понад 330 тис. кв. м, а відкриті склади – понад 2,5 млн кв. м.

ПРОБЛЕМИ

Україна – один з провідних експортерів зерна та соняшникової олії у світі, а також важливий пункт для імпорту

та експорту товарів. Україна експортувала 21,22 млн тонн зерна у 2016 р. (станом на 22.12.2016 р.), у тому числі 10,88 млн тонн пшениці, 4,25 млн тонн ячменю та близько 5,99 тонн кукурудзи. За даними Міністерства аграрної політики України від 30.12.2016 р., загальний прогноз експорту зерна на сезон з червня 2016 р. до липня 2017 р. складає 41,6 млн тонн.

Хоча дефліт суден, які ходять під українським прапором, за останні 10 років зменшився у 6 разів, велика кількість компаній ведуть свою діяльність в Україні як оператори, суднові брокери та фрахтувальники. Серед найбільших судновласників – «Укррічфлот» та Українська Дунайська Судноплавна Компанія. Україна займає 5 місце серед країн, які постачають моряків на світовий ринок флоту (близько 75 тис. офіцерів та рядових матросів).

Торговельні судна, операторами яких є компанії, засновані в різних юрисдикціях, щодня перетинають океани й моря за договорами фрахтування та коносаментами, які покладають зобов'язання на всі зацікавлені сторони. Справжньою метою усієї галузі торговельного судноплавства, її регулятивної та договірної бази є забезпечення можливості, безпеки та ефективності міжнародної тор-

гівлі. Відображаючи мету галузі торговельного судноплавства, морське право має декілька основних рис, закріплених у повсякденній практиці цієї сфери.

Однією з цих рис є міжнародна сутність, яка потребує єдності морського права. Ця потреба була задоволена на міжнародному рівні шляхом впровадження низки міжнародних конвенцій або узгоджених правил. Наприклад, Гаазько-Вісбійські Правила, які об'єднують певні законодавчі та нормативні акти, пов'язані з коносаментами, або Йорк-Антверпенські Правила, які визначають підстави для оцінювання загальної аварії. В деяких юрисдикціях, зокрема в Україні, положення цих конвенцій внесені до місцевих законодавчих актів (наприклад, до Кодексу торговельного мореплавства тощо). Широко використовуються стандартні форми документів як основа для багатьох договорів перевезення (наприклад, GENCON, SIINACOMEX, NYPE або BPTIME3), що також створює ефект уніфікації.

Другою рисою морського права є те, що договори морського перевезення товарів виконуються в особливих та часто небезпечних умовах, за яких одна сторона практично не в змозі щодня слідкувати за роботою іншої сторони. Це впливає на ті аспекти морського права, які пов'язані з повноваженнями капітана викидати вантаж за борт у випадку загрози аварії та з іншими надзвичайними повноваженнями.

Третя суттєва риса, яка впливає на сутність та практику морського права, полягає у тому, що судноплавство, яке регулюється морським правом, залежить від інших видів торговельної діяльності. Договори морського перевезення вантажу не укладаються як комерційно відокремлені. Як правило, вони укладаються з метою продажу товару. Це означає, що в договорах морського перевезення часто відображаються інтереси продавця або покупця за договором купівлі-продажу.

РІШЕННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Використання проформ є важливим аспектом практики морського права.

Це істотна ознака міжнародної торгівлі. Велику частину морського права складають нормативні тлумачення стандартних положень угод. Ці тлумачення визначені в конкретних судових рішеннях судів країн правої сім'ї загального права. Зазвичай, вони застосовуються в законах або спеціальних положеннях інших законодавчих актів, зокрема в рішеннях/рекомендаціях/постановах органів країн, в яких поширена європейська правова система (наприклад, в Україні).

Переважає більшість стандартних договорів, розроблених міжнародними асоціаціями, зокрема BIMCO (Балтійська та міжнародна морська рада), FOSFA (Федерація асоціація з торгівлі оліями, насінням і жирами) та GAFTA (Асоціація з торгівлі зерном та кормами), містять стандартні положення із застосуванням англійського права. Так, за певних обставин, українські юристи, які спеціалізуються в галузі морського права, мають справи переважно з нещасними випадками, а не з договорами. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 р. регулює всі основні питання в цьому аспекті: зіткнення, забруднення або посягання на міліну.

Україна є підписантом та стороною багатьох міжнародних конвенцій, а саме: Міжнародна Конвенція з попередження забруднення з суден (1973 р.) зі змінами, внесеними Протоколом 1978 р. (MARPOL 73/78), Міжнародна Конвенція з пошуку та рятування на морі (SAR 1979), Міжнародні Правила попередження зіткнень суден у морі (COLREGs 1972), Міжнародна Конвенція про морські застави та іпотеки (Женева, 06.05.1993 року), Міжнародна Конвенція про уніфікацію деяких правил стосовно арешту морських суден (Брюссель, 10.05.1952 р.), Міжнародна Конвенція про рятування (SALVAGE, Лондон, 28.04.1989 р.) та інші.

Деякі конвенції хоча й не ратифіковані, але внесені до тексту Кодексу торговельного мореплавства України (наприклад, Міжнародна Конвенція про уніфікацію деяких правил про коносаменти («Гаазькі Правила», Брюссель, 25.08.1924 р.)).

Шипінгова індустрія потребує детального розгляду кожної справи, які можуть значно змінюватися стосовно морського перевезення товарів, залеж-



но від порту завантаження та розвантаження, типу договору перевезення, типу вантажу тощо.

У процесі розгляду морських спорів (справ з іноземним елементом) процедура визначення юрисдикції має значну специфіку поряд зі стандартними правилами визначення юрисдикції щодо майна, осіб та правових відносин. Ця процедура ускладнюється впливом європейського права.

На відміну від них, арбітри не пов'язані цією доктриною та мають ширші погляди на використання їх комерційного принципу справедливості. Також арбітри не пов'язані суворими судовими правилами щодо доказів та процедури.

Найпопулярнішим місцем проведення морського арбітражу досі залишається Лондон. Більшість стандартних форм договорів фрахтування, міжнародних

УКРАЇНА ЗАЙМАЄ 5 МІСЦЕ СЕРЕД КРАЇН, ЯКІ ПОСТАЧАЮТЬ МОРЯКІВ НА СВІТОВИЙ РИНОК ФЛОТУ

Морські справи є доволі специфічними та складними. Для того щоб прийняти правильне рішення, необхідно мати спеціальні знання та досвід. Саме тому в шипінговій індустрії віддають перевагу арбітражу перед судовим провадженням. Арбітри більше обізнані на морських справах, ніж судді, які мають лише обмежений досвід у морській практиці. Вони приймають рішення у справах на підставі права, практичного досвіду та на комерційних підставах. Крім того, через доктрину судді можуть бути вимушені вирішувати сучасні спори на підставі застарілого прецедент-

договорів купівлі-продажу, договорів рятування, перестрахування та правил клубів взаємного страхування встановлені лондонським арбітражем, зокрема арбітражем в LMAA (Лондонська асоціація морських арбітрів). В багатьох коносаментах міститься арбітражне застереження договорів фрахтування.

В Україні існує Морська арбітражна комісія при Торговельно-промисловій палаті України – незалежна постійна арбітражна установа, яка діє відповідно до Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» від 24.02.1994 р., Положення про Морську

арбітражну комісію при Торговельно-промисловій палаті України (Додаток №2 до цього Закону) та Регламенту, затвердженого рішенням Президії Торговельно-промислової палати України №18(1) від 17.04.2007 р., зі змінами, внесені рішенням Президії Торговельно-промислової палати України №24(6) від 25.10.2012 р. Останніми роками кількість справ значно збільшилася. Отже, цей форум з розгляду морських спорів стає все більше популярним.

ВИСНОВОК: УКРАЇНА – МОРСЬКА ДЕРЖАВА

Позиція України як морської держави вимагає дотримання глобальних тенденцій світової морської торгівлі, а також тенденцій Чорноморського та Азовського регіонів. Потреба у розвитку внутрішнього морського господарського комплексу зумовлена високою прибутковістю ринку транспортних послуг завдяки загальноновизнаним конкурентоспроможним перевагам водного перевезення (екологічна сумісність, низькі ціни, інвестиційна привабливість та ін.).



Однак законодавча база, яка регулює морську галузь, досі залишається недосконалою. За 25 років незалежності Україна зазнавала постійних змін у статусі центральних виконавчих органів, які регулюють морську галузь. На сьогодні більшість підприємств морського господарства належать до сфери управління Міністерства інфраструктури України. Нещодавно українське правове суспільство об'єднало свої зусилля,

спрямовані на поліпшення законодавчої бази, яка регулює деякі з основних питань морського права (зокрема, арешт суден за морськими вимогами, контроль та управління баластними водами тощо). Звісно, така робота призведе до внесення необхідних змін до законодавства, тим самим надаючи Україні можливість отримати потужну систему морського права та стати більш привабливою як морська юрисдикція.

Международная Юридическая Служба

Interlegal

since 1995

Что такое морское право?



www.interlegal.com.ua

Istanbul • Odessa • Batumi



ТРУДОВЕ ПРАВО



**Войнаровська
Оксана**

ЮФ «Василь Кісіль
і Партнери»



**Сільченко
Сергій**

ILF



**Ходаковський
Павло**

Arzinger



Марчук Мар'яна

Baker McKenzie



Ткачук Ілля

Jeanetet



Цветков Андрій

Gestors



**Монастирський
Володимир**

Dentons



Хєда Світлана

Sayenko Kharenko



УДОСКОНАЛЕННЯ НОРМ ТРУДОВОГО ТА МІГРАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА



Мар'яна Марчук,
радник київського офісу МЮФ Baker McKenzie



Ольга Сікорська,
юрист київського офісу МЮФ Baker McKenzie

Протягом останніх 2-х років у сфері трудового та міграційного законодавства відбуваються постійні зміни, викликані потребою оновлення чинних правових норм у зв'язку зі швидкими темпами розвитку економічних відносин. Таке вдосконалення законодавства відповідно до сучасних тенденцій на ринку праці сприяє полегшенню ведення бізнесу та створює кращі умови для працівників.

ЗМІНИ В МІГРАЦІЙНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

НОВІ ПРАВИЛА ОФОРМЛЕННЯ ВІЗ ДЛЯ В'ЇЗДУ В УКРАЇНУ

Значним кроком назустріч іноземним громадянам, які бажають приїхати в Україну для ведення ділових переговорів, заснування українського підприємства чи подальшого працевлаштування, стало прийняття Урядом нових правил оформлення віз для в'їзду на територію України, затверджених Постановою №118 від 16.04.2017 р.

Відтепер іноземці зможуть оформити разову візу он-лайн на строк до 30 днів для поїздок з діловою або туристичною метою, що раніше було неможливо. Також з'явилася можливість оформити візу в терміновому порядку (протягом 5 робочих днів). Строк оформлення візи у звичайному порядку було зменшено з

15 календарних днів до 10 робочих днів з дня отримання консульством всіх необхідних документів. Консульський збір за оформлення візи будь-якого типу (B, C, D) було зменшено до 65 доларів США. Раніше сума консульського збору залежала від кількості передбачених візою в'їздів в Україну та складала 85, 130 або 200 доларів США відповідно.

Також варто зазначити, що термін дії довгострокової візи D, яка тепер є багаторазовою, було збільшено з 45 до 90 днів. Це дозволяє іноземним громадянам, які подали документи для отримання посвідки на тимчасове проживання, виїжджати з України та повертатися у період розгляду заяви на посвідку. Раніше це було неможливо та заважало висококваліфікованим іноземним громадянам нормально виконувати свої обов'язки перед роботодавцем.

УДОСКОНАЛЕНА ПРОЦЕДУРА ОТРИМАННЯ ДОЗВОЛІВ НА ЗАСТОСУВАННЯ ПРАЦІ ІНОЗЕМЦІВ ТА ПОСВІДОК НА ТИМЧАСОВЕ ПРОЖИВАННЯ

Законом від 23.05.2017 р. було значно спрощено процедуру отримання дозволу на роботу в Україні, а також посвідки на тимчасове проживання для іноземців. Це полегшує українським роботодавцям залучення по-

трібних їм спеціалістів, відсутніх на ринку України, а також робить більш привабливим заснування нових підприємств іноземними інвесторами. Основними новелами стало розширення переліку підстав для отримання посвідки на тимчасове проживання, внесення змін до переліку документів, необхідних для отримання дозволу на застосування праці іноземців, а найголовніше – збільшення строку дії дозволу та посвідки. Закон був направлений на підпис Президенту.

Зокрема, передбачено, що іноземні громадяни, які є засновниками, учасниками та/або бенефіціарами української юридичної особи, можуть отримати посвідку строком на 2 роки, якщо вони прибули в Україну з метою контролю за діяльністю такої юридичної особи та розмір їхньої частки (або частки іноземної компанії, бенефіціаром якої є іноземець) у статутному капіталі української юридичної особи становить не менше ніж 100 тис. євро за офіційним курсом НБУ на дату внесення іноземної інвестиції. Для отримання посвідки на цій підставі іноземний громадянин, окрім інших документів, повинен надати документи, що підтверджують здійснення іноземної інвестиції.

Відтепер для отримання дозволу на працевлаштування не потрібно буде подавати медичну довідку про відсутність в іноземного працівника певних хвороб та довідку про відсутність судимості. Щодо строку дії дозволу, то він залежатиме від категорії іноземного працівника, для якого отримується дозвіл, а саме:

- для особливих категорій працівників (іноземних високооплачуваних професіоналів; засновників, учасників, бенефіціарів української юридичної особи; випускників певних університетів; іноземних IT-професіоналів) та відряджених працівників роботодавець може отримати дозвіл не довше ніж на 3 роки;

- для внутрішньокорпоративних цесіонаріїв – на строк дії рішення іноземної компанії про переведення працівника на роботу в Україну та відповідного контракту про переведення;

■ для інших категорій працівників – не довше ніж на 1 рік.

При цьому посвідку можна буде отримати на строк дії дозволу.

Звертаємо увагу роботодавців, які хочуть працевлаштувати іноземця, що відтепер встановлено граничний мінімальний розмір заробітної плати, яка має виплачуватися іноземному працівнику, а саме:

■ не менше ніж 5 мінімальних заробітних плат (на сьогодні 16 тис. грн) – для іноземних працівників громадських об'єднань, благодійних організацій та певних навчальних закладів;

■ не менше ніж 10 мінімальних заробітних плат (на сьогодні 32 тис. грн) – для всіх інших категорій іноземних працівників, окрім особливих категорій іноземних працівників.

Якщо потрібно залучити іноземного громадянина на посади в декількох українських компаніях, то наразі це також можливо, адже відповідно до Постанови Уряду №28 від 18.01.2017 р. дозволяється отримання більше ніж одного дозволу на застосування праці іноземців для однієї особи. Така зміна особливо сприятлива для інвесторів у сфері нерухомості, роздрібної торгівлі, сільського господарства та в деяких інших галузях, в яких для ведення господарської діяльності, зазвичай, одночасно використовуються декілька українських юридичних осіб.

ЗМІНИ В ТРУДОВОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

ЗМІНА СИСТЕМИ ОПЛАТИ ПРАЦІ

Значних змін зазнала система оплати праці, а також процедура розрахунку мінімальної заробітної плати. Починаючи з січня 2017 р. схема посадових окладів працівників установ, закладів та організацій, які фінансуються з бюджету, формуватиметься на основі мінімального посадового окладу, встановленого Кабінетом Міністрів України, а також міжпосадових (міжкваліфікаційних) співвідношень розмірів посадових окладів і тарифних коефіцієнтів. Господарючі суб'єкти можуть встановлювати інші (власні) системи оплати праці, відображаючи їх у колективному договорі або іншому локальному акті.

Водночас мінімальний посадовий оклад не може бути меншим ніж прожитковий мінімум, встановлений для



працевдатних осіб на 1 січня відповідного календарного року. До того ж мінімальна заробітна плата більше не використовується як розрахункова величина для визначення посадових окладів, заробітної плати працівників та інших виплат, адже відтепер для цих цілей застосовуватиметься прожитковий мінімум.

НОВИЙ ПОРЯДОК ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ТА НАГЛЯДУ ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ПРАЦЮ

За останній період значно збільшилася кількість перевірок контролюючими органами з метою перевірки додержання роботодавцями законодавства про

Нещодавно Урядом України було розставлено всі крапки над «і» у питанні процедури проведення перевірок, а саме затверджено Порядок здійснення державного контролю за додержанням законодавства про працю (далі – Порядок контролю) та Порядок здійснення державного нагляду за додержанням законодавства про працю (далі – Порядок нагляду).

Порядком контролю встановлюється процедура здійснення державного контролю інспекторами праці Державної служби України з питань праці (далі – Держпраці) (включаючи її територіальні органи) та інспекторами праці органів місцевого самоврядуван-

ВІДТЕПЕР ВСТАНОВЛЕНО ГРАНИЧНИЙ МІНІМАЛЬНИЙ РОЗМІР ЗАРОБІТНОЇ ПЛАТИ, ЯКА МАЄ ВИПЛАЧУВАТИСЯ ІНОЗЕМНОМУ ПРАЦІВНИКУ

працю. Донедавна правове регулювання проведення таких перевірок залишало багато прогалин у процедурі здійснення нагляду за додержанням законодавства про працю. З 01.01.2017 р. органам місцевого самоврядування було надано право ініціювати та/або організувати проведення перевірок щодо додержання законодавства про працю, проте чітко встановленого порядку здійснення ними таких повноважень досі не було.

ня за додержанням законодавства про працю підприємствами та фізичними особами, які використовують наймну працю. Порядком нагляду визначається процедура виявлення посадовими особами Держпраці порушень, допущених інспекторами праці органів місцевого самоврядування під час здійснення ними повноважень щодо контролю за додержанням законодавства про працю.

Підставами для проведення інспекційних відвідувань можуть бути наступні: звернення працівника про порушення щодо нього законодавства про працю; рішення керівника органу контролю про проведення інспекційних відвідувань з питань виявлення неоформлених трудових відносин; рішення суду; інформація Держстату, ДФС та її територіальних органів, Пенсійного фонду України та його територіальних органів про порушення законодавства про працю та прав працівників тощо.

Інспектор праці зобов'язаний повідомити роботодавця про заплановане інспекційне відвідування, але не у випадку інспекційного відвідування з питань виявлення неоформлених трудових відносин. Тривалість інспекційного відвідування або невідвідування інспектування не може перевищувати 10 робочих днів, а для суб'єктів мікропідприємництва та малого підприємництва – 2 робочі дні.

Інспектор праці під час проведення інспекційних відвідувань з питань виявлення неоформлених трудових відносин має право в будь-який час проходити до всіх виробничих, службових, адміністративних приміщень роботодавця; ознайомлюватися з будь-якими документами, ведення яких передбачено законодавством



Роботодавець, який належним чином виконає припис, не буде притягнутий до відповідальності.

Порядком нагляду передбачено повноваження посадових осіб Держпраці контролювати роботу інспекторів праці органів місцевого самоврядування. Зазвичай, нагляд здійснюється шляхом збирання та аналізу інформації щодо додержання інспекторами законодавства під час здійснення контролю роботодавців.

мають тривалий безперервний стаж роботи на підприємстві; є учасниками бойових дій; є єдиними годувальниками тощо.

Починаючи з 30.04.2017 р. переважне право на залишення на роботі у разі скорочення мають також і працівники, яким до настання пенсійного віку залишилося менше ніж 3 роки.

* * *

Міграційне та трудове законодавство розвивається та вдосконалюється, щоб задовольняти сучасні потреби роботодавців та власників бізнесу. Водночас посилюється контроль за додержанням роботодавцями законодавства про працю, щоб повною мірою забезпечити реалізацію працівниками своїх прав та гарантій. Доказом цього є той факт, що з 01.01.2017 р. штраф за порушення законодавства про працю може сягати 320 тис. грн.

Запорукою уникнення штрафів, конфліктів з державними органами у сфері праці та судових позовів від працівників є належне дотримання законодавства про працю. Отже, надзвичайно важливою є висока кваліфікація працівників кадрового відділу та їх обізнаність в українському трудовому законодавстві. У складних випадках або за наявності сумнівів щодо правильного тлумачення вимог законодавства роботодавцям доцільно звертатися за допомогою до юристів, що спеціалізуються на трудовому праві. Коротка попередня консультація дозволяє запобігти прийняттю неправильних рішень, накладенню штрафів та виплатам збитків за судовими позовами працівників.

“ ТЕРМІН ДІЇ ДОВГОСТРОКОВОЇ ВІЗИ D, ЯКА ТЕПЕР Є БАГАТОРАЗОВОЮ, БУЛО ЗБІЛЬШЕНО З 45 ДО 90 ДНІВ

про працю, та які містять інформацію з питань, що є предметом інспекційного відвідування, невідвідування інспектування, а також отримувати їх копії; наодинці розмовляти з керівником або працівниками підприємства; фіксувати проведення інспекційного відвідування засобами аудіо-, фото- та відеотехніки тощо.

Роботодавець має право перевірити в інспектора праці наявність службового посвідчення, вимагати додержання ним вимог законодавства та отримувати консультативну допомогу від інспектора праці під час проведення інспекційних відвідувань або невідвідувань інспектувань, щоб запобігти вчиненню порушень.

За результатами інспекційного відвідування або невідвідування інспектування складається акт, а у разі виявлення порушень законодавства про працю — припис про їх усунення у певний термін.

Нагляд за інспекторами праці може також здійснюватися шляхом виїзної перевірки за їхнім місцезнаходженням. За результатами нагляду складається висновок, а у разі виявлення порушень – вимога, в якій зазначається строк для усунення інспекторами праці таких порушень.

РОЗШИРЕННЯ КОЛА ОСІБ, ЯКІ МАЮТЬ ПЕРЕВАЖНЕ ПРАВО НА ЗАЛИШЕННЯ НА РОБОТІ У РАЗІ СКОРОЧЕННЯ

Як відомо, у випадку скорочення працівників переважне право на залишення на роботі надається працівникам з більш високою кваліфікацією та продуктивністю праці. Якщо кваліфікація та продуктивність працівників однакова, роботодавець має надати перевагу тим працівникам, які належать до певних категорій осіб, а саме: мають утриманців;

АНТИКОРУПЦІЙНА ПРОГРАМА – БАЗОВИЙ ЕЛЕМЕНТ АНТИКОРУПЦІЙНОГО КОМПЛАЄНСУ



Ілля Ткачук,
партнер Jeantet

Українське законодавство у сфері боротьби з корупцією перебуває на шляху свого становлення та адаптації міжнародних стандартів до української реальності. Остання підтверджує, що багато українських компаній та їхні керівники мають досить звужене уявлення про боротьбу з корупцією, як-то хабарництво та зловживання службовим становищем посадовими особами органів державної влади.

Чинне українське законодавство передбачає кримінальну, адміністративну, цивільно-правову й дисциплінарну відповідальність за вчинення корупційних правопорушень та правопорушень, пов'язаних з корупцією (далі – корупційні правопорушення) приватними компаніями та їхніми працівниками.

Кримінальний кодекс України передбачає можливість застосування кримінальної відповідальності до юридичної особи, зокрема, якщо корупційне правопорушення було вчинене в інтересах такої юридичної особи. Іншим випадком застосування кримінальної відповідальності до юридичної особи є незабезпечення можливості особі, відповідальній за запобігання корупції в компанії, належним чином виконати свої обов'язки, що призвело до вчинення корупційного правопорушення.

На практиці ситуація ускладнюється, коли компанія має багато відділень та фі-

лій, де не всі працівники належним чином розуміють, наприклад, що дорогий подарунок бізнес-партнеру може бути розцінений як корупційне правопорушення.

З метою уникнення або мінімізації можливості виникнення подібної ситуації законодавством передбачається прийняття антикорупційної програми як комплексу правил, стандартів і процедур, спрямованих на запобігання випадкам вчинення корупційних правопорушень працівниками юридичної особи.

Варто зазначити, що Закон України «Про запобігання корупції» зобов'язує лише окремі категорії юридичних осіб мати антикорупційні програми. Зокрема, до них належать:

- державні, комунальні підприємства, господарські товариства (в яких державна чи комунальна частка перевищує 50%), де середньооблікова чисельність працівників за звітний (фінансовий) рік перевищує 50 осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за цей період перевищує 70 млн грн;
- юридичні особи, які беруть участь у державних закупівлях, якщо вартість закупівлі товарів, послуг, робіт дорівнює або перевищує 20 млн грн.

Для інших компаній антикорупційна програма залишається більше проявом доброї волі, ніж вимогою законодавства.

Однак потрібно пам'ятати, що відповідальність, встановлена законодавством за вчинення антикорупційних правопорушень, застосовується до юридичних осіб та їхніх працівників незалежно від наявності\відсутності антикорупційної програми. Іншими словами, саме компанія найбільше зацікавлена в наявності чітких правил, які дозволяють мінімізувати ризики притягнення до відповідальності за вчинення корупційних правопорушень.

Варто зазначити, що більшість міжнародних груп мають свої глобальні антикорупційні політики, включаючи, але не обмежуючись кодексом поведінки та правилами етики. При цьому слід розуміти, що такі глобальні політики не застосовуються до українських компаній та їхніх працівників автоматично, а потребують затвердження на локальному рівні.

Також на практиці ми часто зіштовхуємося з ситуацією, коли глобальні політики (часто у формі кодексу поведінки та правил етики) містять лише загальні настанови до дій. Це виглядає досить логічним з огляду на те, що такі політики мають покривати велике коло різних юрисдикцій. При цьому часто такі політики прямо передбачають необхідність прийняття на їх основі локальних більш детальних положень.

Існує кілька аспектів, які важливо передбачити в антикорупційній програмі:

- правила перевірки своїх контрагентів на ймовірність наявності корупційних ризиків (залежно від ситуації, така перевірка може варіюватися від загального пошуку в інтернеті до повноцінного юридичного аудиту із залучення зовнішнього експерта);
- правила щодо включення антикорупційних застережень у договори з контрагентами;
- порядок врегулювання випадків, коли у працівника компанії виникає конфлікт інтересів;
- обмеження щодо подарунків, включаючи максимальні граничні вартості таких подарунків та правила поведінки при отриманні подарунків, що перевищують зазначені граничні суми;
- порядок проведення внутрішніх розслідувань та накладення стягнень за порушення антикорупційної програми.

Також важливим для компанії є призначення особи, відповідальної за дотримання антикорупційного законодавства та антикорупційної програми.

Необхідно пам'ятати, що за загальним правилом, відповідальним за дотримання антикорупційного законодавства в компанії є її керівник, якщо він\вона не доведе належне делегування цих повноважень. Враховуючи зазначене, саме керівництво є найбільш зацікавленим у делегуванні цих повноважень відповідальній особі.

Підсумовуючи, варто зазначити, що шлях до побудови антикорупційної системи є досить складним і тривалим. З одного боку, держава повинна вибудувати антикорупційне законодавство та ефективну судову систему, а з іншого – бізнес має працювати над побудовою власної антикорупційної культури та політики.

ШТРАФИ ДЕРЖПРАЦІ



Тетяна Сучик,
старший радник, адвокат КМ Партнери

KM ПАРТНЕРИ
PARTNERS

2015-2017 РР. – ПЕРІОД АКТИВІЗАЦІЇ ВЛАДИ В НАПРЯМКУ ПРОТИДІЇ ПРИХОВАНІЙ ПРАЦІ

Для сфери праці та зайнятості 2015-2017 рр. ознаменувалися як період, спрямований на легалізацію найманої праці.

Так, починаючи з 2015 р. Кодекс законів про працю (далі – КЗпП) був доповнений новими фінансовими санкціями за порушення законодавства про працю. Найбільший розмір штрафу було встановлено за неоформлення трудових відносин, а саме 30 мінімальних заробітних плат (сьогодні це 96 тис. грн) за кожного неоформленого працівника.

У 2017 р. законодавець, продовжуючи боротися з тіньовою зайнятістю, доповнив КЗпП іншими штрафами. Зокрема, було встановлено відповідальність роботодавців за недопуск контролюючих органів до проведення перевірки з питань додержання законодавства про працю. При цьому штраф за таке порушення варіюється залежно від предмета перевірки. Якщо предметом перевірки є питання оформлення трудових відносин, то розмір штрафу становить 100 мінімальних заробітних плат (сьогодні це 320 тис. грн), тоді як недопуск

до перевірки з усіх інших питань коштуватиме роботодавцю 3 мінімальні заробітні плати (наразі це 9,6 тис. грн).

З метою викриття прихованих трудових відносин було розроблено новий порядок здійснення контролю та нагляду за додержанням законодавства про працю. Він був затверджений Постановою КМУ «Деякі питання реалізації ст. 259 Кодексу законів про працю України та ст. 34 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 26.04.2017 р. №295 (далі – Постанова №295), що набрала чинності 16.05.2017 р.

За підсумками 2-х років, маємо результати як накладення штрафів, так і їх оскарження суб'єктами господарювання в судовому порядку, про що йтиметься далі.

ПІДСУМКИ 2016 Р. ТА ГРАНДІОЗНИЙ ПОЧАТОК 2017 Р.

За даними Державної служби України з питань праці (далі – Держпраці)¹, у 2016 р. органами Держпраці було перевірено 17 977 суб'єктів господарювання з питань дотримання законодавства про працю та зайнятості. За результатами перевірок було виявлено 45 433 порушення у 12 717 роботодавців. Таким чином, у 81% перевірених суб'єктів господарювання було виявлено порушення.

Як зазначає Держпраці, найбільшу кількість порушень виявлено у питаннях щодо оплати праці (25 818 порушень), дотримання законодавства про робочий час та час відпочинку (8 465 порушень), дотримання правил ведення трудових книжок (3 518 порушень), укладання та припинення трудових відносин (3 284 порушень).

Що ж стосується легалізації оплати праці, то за результатами 2016 р. у 991 суб'єкта господарювання було виявлено порушення, що полягали у неоформленні працівників. Так, органами Держпраці було встановлено, що 923 працівники взагалі жодним чином не були оформлені у роботодавця, 975 осіб надавали послуги/виконували роботи за цивільно-правовими договорами, які мали ознаки трудових. Загалом, у 2016 р. Держпраці оштрафувала роботодавців на 22 млн 503 тис. грн.

Держпраці продовжує протидію прихованим трудовим відносинам. Причому, у 2017 р. у Львівській області було оштрафовано підприємство на 672 тис. грн за неоформлених водіїв; у Харківській області оштрафовано підприємство на 1 млн 440 тис. грн за використання праці 15-ти неоформлених осіб².

За даними Realist'a³, на їхній запит, Держпраці повідомила, що за перші два місяці 2017 р. виписано штрафів на суму приблизно 17 млн грн, що складає понад 2/3 загальної суми штрафів за результатами 2016 р. Така цифра зумовлена збільшенням з 2017 р. розміру мінімальної заробітної плати, від якої залежать розміри штрафів за КЗпП, та новим штрафом у 320 тис. грн за недопуск до перевірки.

Варто зазначити, що наразі у Верховній Раді України йде мова про зменшення штрафів за порушення законодавства про працю, зокрема за недопуск до перевірки з 320 тис. грн до 5,4 тис. грн, а за неоформлення трудових відносин з 96 тис. до 5,1 тис. грн, про що зареєстровано законопроект №5711, який 17.05.2017 р. був підтриманий Комітетом з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення. Слідкуємо за проходженням законопроекту.

ДЕРЖПРАЦІ ПРО ПРИХОВАНІ ВІДНОСИНИ

Далі ми докладніше зупинимося на судовій практиці, предметом якої стало оскарження накладення штрафів за неоформлення трудових відносин з працівниками, з огляду на значний розмір штрафних санкцій, передбачений за таке порушення.

З судових рішень простежується, що причини кваліфікації органами Держпраці відносин фактично трудовими є різними. У тих випадках, коли відносини з особами взагалі жодним чином не оформлені, все більш-менш зрозуміло. Цікавими є ситуації, коли з особою укладено чи то цивільно-правовий договір, чи то господарський, а контролюючі органи перекваліфікують відносини у фактично трудові. Що ж стає підставою для перекваліфікації? Наведемо приклади.

Як вбачається з Постанови Львівського апеляційного адміністративного суду від 16.01.2017 р. у справі №876/9669/16, Держпраці перекваліфікувала відносини з цивільно-правових у трудові з огляду на те, що особи виконують функції, які відповідають конкретній посаді (особа надавала послуги з прибирання приміщень), виконували роботи належать до основної діяльності замовника, такі роботи мають регулярний характер, а виконавці підпорядковуються внутрішньому трудовому розпорядку замовника.

З Постанови Івано-Франківського окружного адміністративного суду від 05.05.2017 р. у справі №809/280/17 випливає, що підставою для висновку контролюючого органу про те, що між сторонами фактично існували трудові відносини, а не цивільно-правові, стало те, що цивільно-правові договори (договори підяду) неодноразово переукладалися між сторонами, у штатному розписі наявна посада за тим напрямком роботи, до якого були залучені особи.

Відповідно до Постанови Вінницького окружного адміністративного суду від 04.11.2016 р. у справі №802/1341/16-а, підставою для перекваліфікації відносин у фактично трудові стало пояснення особи про наявність саме трудових відносин між ним та суб'єктом господарювання.

З вищенаведеного вбачається, що органи Держпраці перекваліфікують відносини, вдаючись до аналізу сутності відносин (характер виконуваної роботи, наявність ознак трудових відносин), а також беручи до уваги такі суб'єктивні чинники як наявність у штаті посад з аналогічними функціями, переукладання договору тощо.

А ЩО КАЖУТЬ СУДИ?

Суди по-різному підходять до питання встановлення наявності фактично трудових відносин. Здебільшого, вони комплексно аналізують відносини між сторонами на предмет наявності ознак, притаманних трудовим відносинам: характер функцій (замовника цікавить результат чи процес); фактична підпорядкованість особи правилам внутрішнього розпорядку / вказівкам роботодавця; регулярність та розмір оплати, а також пов'язаність оплати з результатом виконаної роботи; виконання особою обов'язків, що за своєю суттю межують

із трудовою функцією; надання особі пільг, компенсацій, гарантій, передбачених законодавством про працю; виконання роботи на власний ризик; відповідальність за завдану шкоду.

Якщо взяти всі перелічені ознаки, то визначальною серед них є характер виконуваної роботи / наданих послуг: що саме цікавить замовника – результат чи процес. Адже орієнтація на процес праці є ознакою трудових відносин. У такому випадку питання з виконанням робіт не виникає, оскільки результатом таких робіт, як правило, є матеріальний об'єкт.

Що ж робити з послугами, які споживаються у процесі їх здійснення? Зазвичай, тут вкрай важко визначити конкретний результат. З судових рішень випливає, що якщо здійснювана робота / надані послуги не мають чіт-

встановлюючи факт наявності трудових відносин, як-то наявність підписаного між сторонами цивільно-правового договору та оплата на підставі акта про надані послуги/виконані роботи.

Отже, сьогодні перекваліфікація відносин із цивільних та господарських у фактично трудові по суті залежить від внутрішнього переконання перевіряючого та судді. В Україні на законодавчому рівні не визначено критерії (ознаки), за якими відносини підлягають кваліфікації як такі, що є трудовими. Також не вироблені ці критерії на рівні усталеної судової практики. Така ситуація призводить до того, що штрафи накладаються і на добросовісних суб'єктів господарювання, які не приховують трудові відносини, а насправді мають господарські відносини з суб'єктами.

В УКРАЇНІ НА ЗАКОНОДАВЧОМУ РІВНІ НЕ ВИЗНАЧЕНО КРИТЕРІЇ, ЗА ЯКИМИ ВІДНОСИНИ ПІДЛЯГАЮТЬ КВАЛІФІКАЦІЇ ЯК ТАКІ, ЩО Є ТРУДОВИМИ

ко вираженого результату й тонко межують з процесом праці (наприклад, необхідна присутність особи в конкретні години та протягом певного часу на об'єкті), то такі відносини, на думку суду, є трудовими. Наприклад, у справі №876/1680/17 Львівський апеляційний адміністративний суд (Постанова від 23.03.2017 р.) дійшов висновку, що продаж продовольчих товарів у магазині, який потребує систематичного виконання функцій та перебування у магазині, здійснюється в межах трудових, а не цивільно-правових відносин.

Водночас за подібних обставин, коли відбувалася реалізація товару в магазині, у справі №876/638/17 (Постанова від 04.04.2017 р.) той же Львівський апеляційний адміністративний суд дійшов протилежного висновку. Так, він визнав відносини цивільно-правовими, виходячи лише з відсутності документів, які свідчили б про наявність трудових відносин (трудоного договору, табелів обліку робочого часу, ознайомлення особи з локальними актами, договору про повну чи колективну відповідальність).

Таким чином, у деяких випадках (наприклад, як у справі № 876/638/17) суди виходять суто з формальних ознак,

З цього приводу варто зазначити, що більшість країн Європи на законодавчому рівні або на рівні судової практики визначили чіткі й зрозумілі критерії розмежування трудових та цивільно-правових / господарських відносин (наприклад, Мальта, Португалія, Нідерланди). Визначення таких критеріїв рекомендує Міжнародна організація праці, вказуючи, що «національна політика держави повинна, як мінімум, передбачати заходи, спрямовані на <...> здійснення розмежування між працівниками та самостійно зайнятими особами»⁴. Встановлення таких критеріїв в Україні дало б визначеність та єдине розуміння ситуації як суб'єктам господарювання, так і контролюючим органам.

- 1 Офіційний сайт Державної служби України з питань праці. Підсумки діяльності Державної служби України з питань праці за 2016 рік.
- 2 Офіційний сайт Державної служби України з питань праці. Режим доступу: <http://dsp.gov.ua/podolannia-nelehalnoizainiatosti/>.
- 3 Режим доступу: <https://realist.online/article/shtrafy-320-tys-grn-kogo-nakazali-inspektory-gostruda>.
- 4 Рекомендації Міжнародної організації праці про трудове правовідношення №198.



Ukrainian
Women in Law

ДОСЛІДЖЕННЯ
РОЛІ ЖІНОК
В УКРАЇНСЬКОМУ
ЮРИДИЧНОМУ
БІЗНЕСІ

РЕЙТИНГ
ЮРИДИЧНИХ
КОМПАНІЙ
УКРАЇНИ



ЛІДЕРИ РИНКУ
рейтинг юридичних компаній України



РЕЙТИНГ
ПРИВАБЛИВОСТІ
ЮРИДИЧНОЇ ФІРМИ
ЯК РОБОТОДАВЦЯ

ДОСЛІДЖЕННЯ ЯКОСТІ
НАДАННЯ ЮРИДИЧНИХ
ПОСЛУГ УКРАЇНСЬКИМИ
ЮРИСТАМИ ТА ВИЗНАЧЕННЯ
ЧИСЛА НАЙКРАЩИХ
ЮРИСТІВ УКРАЇНИ

ВИБІР КЛІЄНТА

100

НАЙКРАЩИХ
ЮРИСТІВ
УКРАЇНИ

2017



Solutions that provide reliability

Why our clients chose LEMAN International Law Group

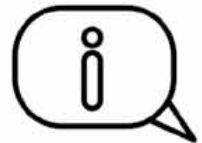
- 1.** We pursue innovative and flexible approaches to meet the most challenging client's tasks to arrange international business operations and structure financial flows in the modern overregulated and often unpredictable banking and financial environment.
- 2.** We not only provide legal advice, but offer complex solutions which become a part of our clients' international business strategies.
- 3.** We use wide network of partners worldwide to handle daily tasks and provide you with fast and qualified solutions within a list of jurisdictions, the most popular for structuring international business and financial flows.
- 4.** We serve as an indispensable legal partner and platform for a number of global start-ups with Ukrainian "roots" and business projects worldwide in such industries as banking and financial services, IT, FinTech, E-commerce and investment.
- 5.** We design and implement winning strategies in various domestic and cross-border disputes, in most cases avoiding burdensome judicial and arbitration procedures.



Banking



International Finance



IT



Intellectual Property



Corporate & M&A



Taxes



GR

*more on www.lemangroup.com.ua

office@lemangroup.com.ua
+ 38 (044) 232 – 29 – 04
7 Zankovetskoi Str., Kyiv, Ukraine

ESTD 2005



- law offices -

**ALEKSEEV, BOYARCHUKOV
& PARTNERS**

AGED

11

YEARS

SINGLE MALT LAWYERS

INGREDIENTS:

Hands-on experience representing clients in bankruptcy and debt restructuring cases, practical experience in corporate management, litigation and settlement of disputes in courts of arbitration.

WWW.ABP.KIEV.UA

PRODUCT OF UKRAINE

INNOVATIVE LEGAL
SOLUTIONS
MADE OF