



тема:

НААУ
переносить
низку заходів
у зв'язку
з карантином

с. 3

НААУ
пропонує
врахувати
особливості
карантину
у процесуальних
обов'язках
захисників

с. 6

Огляд
ключових
рішень РАУ
від 14 лютого
2020 року

с. 8

Дайджест
діяльності
комітетів
та секцій НААУ

с. 11



ЗМІСТ

Новини та події

НААУ переносить низку заходів у зв'язку з карантинном	3
Представники НААУ та АВА домовились про співпрацю	3
Випуск тренерів онлайн-курсу за програмою HELP PE «Основні принципи захисту прав людини у сфері біомедицини»	4
Представники НААУ та Федерації адвокатур Європи обговорили проблематику порушень прав адвокатів	5
Голова Комітету захисту прав людини взяла участь у засіданні Робочої групи «Міжвідомча координаційна рада з питань правосуддя щодо неповнолітніх»	5
НААУ пропонує врахувати особливості карантину у процесуальних обов'язках захисників	6
Представники комітетів НААУ взяли участь в обговоренні законопроектів щодо реалізації прав підлітків у сфері охорони здоров'я	7

Рішення органів адвокатського самоврядування

Огляд ключових рішень РАУ від 14 лютого 2020 року	8
---	---

Комітети НААУ

Дайджест діяльності комітетів та секцій НААУ за січень 2020 року	11
---	----

Господарські справи

Р. Нукітенко

Правові аспекти договору про передачу ноу-хау	27
---	----

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Ізовітова Л. П.

Голова Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Гвоздів В. А.

Заступник Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Кухар О. І.

Заступник Голови Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України

Вилков С. В.

Голова Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Крупнова Л. В.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури України

Місяць А. П.

Заступник Голови Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури

Болдін М. Я.

Голова Вищої ревізійної комісії адвокатури

Дроздов О. М.

Член Науково-консультативної ради при НААУ

Офіційний бюлетень Національної асоціації адвокатів України

Реєстраційне свідоцтво
серія KB № 20370-10170 P
від 19.11.13 р.

Засновник

Національна асоціація
адвокатів України

Юридична та фактична адреса засновника:

04070, м. Київ, вул. Борисоглібська, 3,
поверх 2

Секретаріат НААУ

(044) 392-73-71
факс: (044) 392-73-70
E-mail: info@unba.org.ua
www.unba.org.ua

Партнер НААУ





Цивільні справи

С. Барбашин

Чи є коронавірус форс-мажором та підставою
невиконання зобов'язань 30

Г. Гаро, М. Бабішена

Поділ майна подружжя: як бути з ТОВ? 33

Г. Гаро

Таємниця шлюбних договорів — 2020 35

О. Розгон

Невиконання договору туристичних послуг 38

Д. Майстро

Захист прав осіб, які мають право на обов'язкову
частку у спадщині 45



Практика ЄСПЛ

О. Дроздов, О. Дроздова

Аналітичний огляд правових позицій ЄСПЛ 48



Судова практика

Огляд судової практики Верховного Суду 56



Майстер-клас

О. Зімовін, Т. Зімовіна

Емоційний інтелект: навіщо та як його
розвивати адвокату 59



Історія адвокатури

Б. Савчук

Степан Федак (1861 — 1937): адвокатський шлях
і громадська діяльність 62

Головний редактор

Ізовітова Л. П.

Редактор

Ковтун М. С.

Загальний дизайн

Гладченко Ю. О.

Відповідальний випускаючий

Олійник Е. М.

Реєстраційне свідоцтво:

серія KB № 20370-10170P

Видавець

ТОВ «Видавничий будинок
«Фактор»

Редакція:

вул. Сумська, 106а,
м. Харків, 61002, Україна
тел.: (057) 76-500-76
e-mail: mskovtyn@gmail.com
www.id.factor.ua

Віддруковано

згідно з наданим
оригінал-макетом
у друкарні «Фактор-Друк»,
вул. Саратовська, 51,
м. Харків, 61030, Україна
тел.: (057) 717-53-55

Номер замовлення

02296

Загальний тираж видання

4300 екз.

Передплатний індекс:

86385

Періодичність виходу

раз на місяць

Дата виходу

13.04.2020 р.

© ТОВ «Видавничий будинок «Фактор»,
2020.

Усі права на публікації захищені.
Відтворення та поширення
(розповсюдження) у будь-який спосіб
творів (окремих частин творів),
розміщених у бюлетені «Вісник
Національної асоціації адвокатів
України», допускається лише
за дозволом Національної асоціації
адвокатів України. При відтворенні
матеріалів, що містяться у бюлетені
«Вісник Національної асоціації адвокатів
України», посилання на видання
і вказівка імені (псевдоніма) автора
твору обов'язкові.



НААУ ПЕРЕНОСИТЬ НИЗКУ ЗАХОДІВ У ЗВ'ЯЗКУ З КАРАНТИНОМ

У зв'язку з офіційним обмеженням проведення масових заходів через загрозу поширення коронавірусу та офіційним обмеженням масових заходів в Україні прийнято рішення про перенесення на інші дати низки заходів, зокрема:



— семінари з підвищення кваліфікації адвокатів Кіровоградської та Житомирської областей, заплановані на 14 та 21 березня відповідно. Адвокатам, які отримали QR-коди для участі у цих семінарах, буде надіслано повідомлення про їх перенесення особисто кожному на електронну пошту. При цьому QR-коди не втрачають свою силу і адвокатам не потрібно буде повторно реєструватися на ці заходи;

— V Національний футбольний турнір серед адвокатів «Кубок UNBA 2020», який було заплановано на 28-29 березня у м. Києві;

— тренінг для правників на тему: «Внутрішньо переміщені особи» за проектом «Внутрішнє переміщення в Україні: розробка тривалих рішень», запланований на 20 березня. Водночас зазначаємо, що навчання на онлайн-платформі HELP буде розпочато для раніше відібраної групи правників за розкладом 20.03.2020 р. Детальні інструкції щодо реєстрації та проходження курсу надіслані всім відібраним учасникам;

— I Національний форум з питань банкрутства, запланований на 12 березня (організатори — Комітет з питань банкрутства НААУ та Національна асоціація арбітражних керуючих);

— круглий стіл на тему: «Комітет з питань захисту прав осіб з інвалідністю НААУ: форми взаємодії з ін-

ститутами громадянського суспільства», запланований на 13 березня (організатор — Комітет з питань захисту прав осіб з інвалідністю НААУ);

— круглий стіл на тему: «Актуальні питання дотримання прав національних меншин», запланований на 13 березня (організатор — Секція захисту прав національних меншин Комітету захисту прав людини НААУ);

— тренінг по Soft skills через трансформаційну бізнес-гру «Політперегони», запланований на 14 березня (організатор — Молодіжний Комітет НААУ — «UNBA NextGen»);

— зустріч із NextGen і дегустація вин Італії, запланований на 19 березня (організатор — Молодіжний Комітет НААУ — «UNBA NextGen»);

— круглий стіл на тему: «Актуальні питання забезпечення доставки осіб, які тримаються під вартою, в судові засідання», запланований на 20 березня (організатор — Комітет захисту прав людини НААУ).

Нові дати проведення заходів будуть повідомлені додатково.

У зв'язку з продовженням карантину можливе перенесення й інших заходів, запланованих на цей час. Стежте за повідомленнями на сайті НААУ за посиланням: URL: unba.org.ua/activity.

Звертаємо увагу, що на **сайті Центру акредитації Вищої школи адвокатури НААУ для вашої зручності та забезпечення можливості підвищення кваліфікації адвокатів представлена низка різноманітних онлайн-заходів, зареєструватися на які можна за посиланням: URL: cpd.hsa.org.ua/events.**

ПРЕДСТАВНИКИ НААУ ТА АВА ДОМОВИЛИСЬ ПРО СПІВПРАЦЮ

5 березня 2020 року представники НААУ провели зустріч із колегами з **Американської асоціації адвокатів (ABA)**.

Від американської сторони були присутніми **Джудіт Ліхтенберг** (Lawyers for Lawyers) та **Джасмін Д. Камерон** (ABA Center for Human Rights).



НААУ представляли керівник Секретаріату **Вадим Красник**, голова Комітету з міжнародного права **Віталій Власюк**, заступник Голови Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності **Юрій Григоренко**, секретар Комітету з міжнародних зв'язків **Олег Клим'юк** та Голова Комітету з питань взаємодії з громадянським суспільством **Віталій Місяць**.

Українські та американські колеги домовились про співпрацю в питаннях недопущення порушень прав і гарантій адвокатської діяльності, посилення відповідальності за такі злочини із залученням до цієї проблематики широких кіл міжнародної громадськості.

Американська асоціація юристів (American Bar Association) є однією з найбільших об'єднань юристів у світі та багаторічним партнером НААУ. American Bar



Association приймає до своїх лав не тільки американських юристів, а й юристів інших країн світу. Серед своїх основних цілей організація декларує вироблення нормативів юридичної освіти для профільних вишів та розробку етичних стандартів для юристів різних спеціалізацій.

ВИПУСК ТРЕНЕРІВ ОНЛАЙН-КУРСУ ЗА ПРОГРАМОЮ HELP PE «ОСНОВНІ ПРИНЦИПИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ БІОМЕДИЦИНИ»

4 березня 2020 року відбулась фінальна очна зустріч за результатами курсу «Основні принципи захисту прав людини у сфері біомедицини», який тривав три місяці: з грудня 2019 року до лютого 2020 року. За результатами курсу підготовлено 21 тренера, які продовжуватимуть свою роботу з викладання цього онлайн-курсу на базі Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики НААУ у співпраці з Вищою школою адвокатури НААУ.

На заході обговорено особливості проходження курсу, його змістову частину, а також розкрито технічну складову роботи тренерів із платформою дистанційного навчання Moodle.

Презентація курсу відбулась 23 листопада 2019 року із залученням представників програми HELP PE та розробників курсу «Основні принципи захисту прав людини у сфері біомедицини». Мета курсу — допомагати фахівцям юридичної та медичної сфер у питаннях застосування основних принципів захисту прав людини у сфері біомедицини. Національна час-



тина курсу робить його максимально практичним, адже за результатами проходження навчання адвокат повинен отримати нові інструменти для захисту прав людини у цій царині.

Перша група слухачів була сформована з членів Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики НААУ, які продовжать ділитись досві-



дом із колегами-адвокатами при проходженні ними онлайн-курсу.

Голова Комітету медичного і фармацевтичного права та біоетики НААУ, експерт Ради Європи Ірина Сенюта є науковим редактором материнської програми, підготовленої експертами РЄ, та автором національної частини програми, а також тренером РЄ для першої

групи слухачів. Модератором навчання також була Христина Терешко, заступник Голови Комітету, експерт РЄ.

Просимо стежити за оголошеннями про набір слухачів на навчання за програмою HELP РЄ «Основні принципи захисту прав людини у сфері біомедицини» на сайтах НААУ та ВША НААУ.

ПРЕДСТАВНИКИ НААУ ТА ФЕДЕРАЦІЇ АДВОКАТУР ЄВРОПИ ОБГОВОРИЛИ ПРОБЛЕМАТИКУ ПОРУШЕНЬ ПРАВ АДВОКАТІВ

5 березня 2020 року відбулася зустріч представників НААУ та Федерації адвокатів Європи (European Bars Federation (FBE)).

НААУ представляли Голова Комітету з сімейного права **Ганна Гаро**, заступник Голови Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності **Юрій Григоренко** та секретар Комітету з міжнародних зв'язків **Олег Клим'юк**. Представником від FBE був секретар Комітету міжнародних зв'язків **Izaskun Azpitarte Astobiza**.

Під час зустрічі сторони обговорили проблематику порушень професійних прав та гарантій адвокатської діяльності та можливі шляхи подолання цих масових явищ, а також інституційні загрози адвокатурі загалом.

Сторони домовились про співпрацю з долучення широких кіл міжнародної громадськості, щоб спону-



кати українських державних органів, не запліщуючи очі на порушення прав адвокатів, та не допустити безкарності цих злочинів.

ГОЛОВА КОМІТЕТУ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ВЗЯЛА УЧАСТЬ У ЗАСІДАННІ РОБОЧОЇ ГРУПИ «МІЖВІДОМЧА КООРДИНАЦІЙНА РАДА З ПИТАНЬ ПРАВОСУДДЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ»

12 березня 2020 року відбулось засідання Робочої групи «Міжвідомча координаційна рада з питань правосуддя щодо неповнолітніх» за підтримки Секретаріа-

ту Міжвідомчої координаційної ради та за фінансового сприяння UNICEF Ukraine, який реалізовує Платформа прав людини.



Метою заходу було обговорення проєкту єдиних стандартів навчання фахівців у сфері правосуддя щодо неповнолітніх. Зокрема, учасникам надали можливість ознайомитися із системним звітом, підготовленим експертами Міжвідомчої координаційної ради, який охоплює аналіз міжнародного досвіду, діючих в Україні навчальних програм та власне проєкт структури єдиних стандартів.

У засіданні брали участь представники судової гілки влади, прокуратури, профільних міністерств і установ та громадських організацій. Представником від НААУ була голова Комітету захисту прав людини **Ганна Колесник**.

Присутні активно дискутували з приводу стандартів навчання фахівців у сфері правосуддя щодо



неповнолітніх, а також висловили свої пропозиції та зауваження стосовно запропонованих навчальних програм.

НААУ ПРОПОНУЄ ВРАХУВАТИ ОСОБЛИВОСТІ КАРАНТИНУ У ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ОBOB'ЯЗКАХ ЗАХИСНИКІВ

НААУ пропонує внести зміни до Кримінального процесуального кодексу змін, які враховують особливості режиму карантину у роботі захисників у судах.

Ідеться про законопроєкт № 3276 про внесення змін до розділу XI «Перехідні положення» Кримінального процесуального кодексу України щодо особливостей судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні та розгляду окремих питань під час судового провадження на період карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19).

Пропозиції змін до цього законопроєкту направили до Комітету з питань правової політики парламенту **Голова НААУ, РАУ Лідія Ізовітова та голова Комітету НААУ з питань БПД Олександр Дроздов**.

НААУ пропонує замінити абзац 9 пункту 20-5 розділу XI «Перехідні положення» проєкту Закону України «Про внесення змін до розділу XI «Перехідні положення» Кримінального процесуального кодексу України щодо особливостей судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні та розгляду окремих питань під час судового провадження на період карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)»:

«Участь захисника у судовому засіданні забезпечується відповідно до вимог цього Кодексу» двома абзацами наступного змісту:

«Участь захисника у судовому засіданні забезпечується відповідно до вимог Конституції України та цього Кодексу з урахуванням того, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю та права на вільний вибір захисника своїх прав, наданням часу та можливостей задля надання професійної правничої допомоги та умов, які діють на період карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню на території України коронавірусної хвороби (COVID-19).

Якщо в судове засідання з поважних причин не прибув за повідомленням захисник у кримінальному провадженні, де участь захисника є обов'язковою, слідчий суддя, суд відкладає судовий розгляд, визначає дату, час та місце проведення нового засідання і вживає заходів до прибуття їх до суду.»

Голова Комітету НААУ з питань БПД Олександр Дроздов аргументує таку правку тим, що у законопроєкті про права захисника згадано побіжно.

«Не врегульовано питання поведінки суду у разі неприбуття захисника з поважних причин (напри-



клад, хвороба або неможливість прибути до суду у зв'язку з транспортними обмеженнями під час карантину). Нехтування цим може призвести до порушень як конституційних вимог про те, що життя

та здоров'я людини є найвищою цінністю, та про право вільного захисника своїх прав, так і до порушення конвенційних основоположних прав і свобод людини (стаття 6)», — вважає Олександр Дроздов.

ПРЕДСТАВНИКИ КОМІТЕТІВ НААУ ВЗЯЛИ УЧАСТЬ В ОБГОВОРЕННІ ЗАКОНОПРОЄКТУ ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ПІДЛІТКІВ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

12 березня 2020 року на базі підкомітету у справах сім'ї та дітей Комітету Верховної Ради України з питань гуманітарної та інформаційної політики під головуванням народного депутата Тетяни Рябухи відбулося перше засідання робочої групи щодо направлення на доопрацювання проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації прав підлітків у сфері охорони здоров'я» № 2684 від 27.12.2019 р., який передбачав істотні небезпечні зміни до Цивільного кодексу України — щодо доповнення статті 32 положеннями про можливість неповнолітніх самостійно укладати та виконувати правочини, що пов'язані із наданням послуг з медичного обслуговування.

У роботі групи взяли участь народні депутати Юрій Павленко, Лада Булах, представник Уповноваженого з дотримання прав дитини та сім'ї, представники Міністерства соціальної політики України та Міністерства охорони здоров'я, Центру громадського здоров'я МОЗ України, провідні фахівці Національної медичної академії післядипломної освіти ім. П. Л. Шупика, Інституту серця МОЗ України та інші експерти з прав дитини та медичного права.

НААУ за участю представників Комітету законотворчих ініціатив з питань адвокатської діяльності НААУ (Марія Чернуха), Комітету з сімейного права (Ганна Гаро) та Комітету медичного, фармацевтичного права та біоетики (Оксана Кашинцева) активно долучилася до розгляду та обговорення проблемних питань, які виникають у неповнолітніх при отриманні послуг у сфері охорони здоров'я.

Представник Комітету законотворчих ініціатив з питань адвокатської діяльності Марія Чернуха за-



значає: «Останнім часом ми спостерігаємо сплеск законотворчої діяльності. Однак законотворчий процес не вичерпується лише процесом подання, розгляду законопроектів і прийняття законів. Він також охоплює діяльність, пов'язану з установленням тих чи інших правовідносин, обговоренням законопроектів громадськістю, моніторингом експертної думки щодо потреби законодавчого врегулювання тих або інших суспільних відносин, оцінкою ефективності чинних законів та визначенням потреби щодо їх вдосконалення шляхом внесення змін і доповнень до чинних законів. Оскільки законопроект №2684 був фрагментарним та суперечливим, містив безліч порушень змістовних, логічних, структурних, мовних та процедурних правил юридичної техніки, то профільним комітетом було відправлено його на доопрацювання. Наразі метою робочої групи є створення якісного проєкту закону, який зможе усунути прогалини законодавства щодо регламентації прав неповнолітніх у віці від 14 до 18 років у сфері охорони здоров'я».



ОГЛЯД КЛЮЧОВИХ РІШЕНЬ РАУ ВІД 14 ЛЮТОГО 2020 РОКУ

Підготовлено секретаріатом
Національної асоціації адвокатів України

№ з/п	Короткий зміст рішення
1	Затверджено роз'яснення щодо участі адвоката за договором про надання правової допомоги клієнту, який одночасно є його помічником, у контексті ст. 9 Правил адвокатської етики, відповідно до якого Ради адвокатів України у контексті розгляду листа в. о. Голови Вищого антикорупційного суду Крука Є. від 11 січня 2020 року № 03.14-10/9/2020 зазначила, що одного факту перебування у трудових відносинах адвоката та його помічника як клієнта недостатньо для виникнення конфлікту інтересів, у розумінні статті 9 Правил адвокатської етики, та звертає увагу, що рішення про наявність або відсутність у діях адвоката складу дисциплінарного проступку приймає кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури за адресою робочого місця адвоката відповідно до статті 33 Закону в розрізі конкретних обставин
2	Установлено винагороду членам Вищої ревізійної комісії адвокатури у 2020 році у розмірі 50 % прожиткового мінімуму для працездатних осіб, установленого станом на 1 січня відповідного календарного року, в якому виплачується винагорода, за кожен день роботи Комісії
3	Прийнято рішення Радою адвокатів України про повноваження адвоката на період зупинення права на зайняття адвокатською діяльністю, а саме надано відповідь заявнику — адвокату Петровській-Караченцевій Л. Г. у контексті її звернення, де зазначено: дії адвоката в період дії дисциплінарного стягнення у вигляді зупинення права на здійснення адвокатської діяльності направлені на укладення договору про надання правової допомоги та є такими, що не відповідають вимогам чинного законодавства та в результаті цього можуть бути підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності; укладені договори та видані ордери адвокатом у період дії дисциплінарного стягнення є нікчемними, оскільки укладені без відповідної правосуб'єктності
4	Затверджено роз'яснення щодо порушень чинного законодавства у разі прийняття протягом року після звільнення з прокуратури доручень від клієнтів про здійснення захисту у кримінальних провадженнях. Роз'яснено, що ініційоване у зверненні питання має два аспекти — антикорупційна складова і питання адвокатської етики. Системний аналіз статей Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та Правил адвокатської етики свідчить про відсутність прямої заборони для адвокатів щодо прийняття протягом року після звільнення з органів прокуратури доручень від клієнтів про здійснення захисту у кримінальних провадженнях, процесуальне керівництво та публічне обвинувачення у яких здійснюється прокурорами тієї прокуратури, в якій працював адвокат до звільнення. З точки зору антикорупційного законодавства прийняття адвокатом (колишнім працівником органів прокуратури) протягом року після звільнення з органу прокуратури доручень від клієнтів про здійснення захисту у кримінальних провадженнях, процесуальне керівництво та публічне обвинувачення у яких здійснюється прокурорами того ж органу прокуратури, може свідчити про порушення антикорупційних обмежень. Звернуто увагу, що офіційне тлумачення антикорупційної складової питання звернення належить до виключної дискреції спеціального державного органу — Національного агентства запобігання корупції



№ з/п	Короткий зміст рішення
5	Прийнято рішення про сплату щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами окремих категорій, зокрема надано право радам адвокатів регіонів за заявами адвокатів, поданими до 31 січня поточного року, приймати рішення про звільнення, зменшення або відтермінування сплати щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування стосовно таких категорій адвокатів: — особи з інвалідністю 1 та 2 групи; — особи з інвалідністю внаслідок війни, учасники війни, учасники бойових дій, ветерани війни; — особи, які брали участь у бойових діях на території інших країн — учасників бойових дій, інвалідів війни та учасників війни; — особи, які захищають та/або захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України і беруть та/або брали безпосередню участь в АТО/ООС, забезпеченні її проведення та отримали статус учасника бойових відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»; — особи, які брали участь у ліквідації наслідків аварії на Чорнобильській АЕС I та II категорій; — особи, які були вимушені покинути місце свого постійного проживання у зв'язку з проведенням АТО/ООС; — особи, мобілізовані для проходження військової служби, у разі якщо такий внесок раніше не був ними сплачений. Рішення про звільнення, зменшення або відтермінування сплати щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування приймається за наявності підтвердних документів відповідного статусу заявника: — радою адвокатів регіону щодо 70 % щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування; — Радою адвокатів України, Національною асоціацією адвокатів України щодо 30% щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування відповідно. Визначено, що на підтвердження обставин рада адвокатів регіону, Рада адвокатів України, Національна асоціація адвокатів України можуть витребувати додаткові відомості щодо набуття відповідного статусу (довідку про безпосередню участь в АТО/ООС, довідку МСЕК про встановлення групи інвалідності та терміну непрацездатності, довідку про перебування в ЄДАРП та інші документи). Радою адвокатів регіону, Радою адвокатів України, Національною асоціацією адвокатів України рішення про звільнення від сплати щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування стосовно осіб, які є особами інвалідністю 1 та 2 групи, приймається один раз на постійно. Рішення Ради адвокатів України «Про сплату щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами, які мобілізовані для проходження військової служби та які у зв'язку з проведенням АТО були вимушені покинути місце свого постійного проживання» від 4-5.07.2014 р. № 84, «Про сплату щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами окремих категорій», зі змінами, від 25.09. 2015 р. № 112, «Питання сплати щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами окремих категорій» від 30.03.2018 р. № 44, «Про сплату щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами, які брали участь в АТО/ООС, а також адвокатів, які були вимушені покинути місце свого постійного проживання» від 13.12.2019 р. № 164, втрачають свою чинність з моменту прийняття цього рішення. Рішення ради адвокатів регіону, Ради адвокатів України, Національної асоціації адвокатів України, прийняті на виконання рішень Ради адвокатів України «Про сплату щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами, які мобілізовані для проходження військової служби та які у зв'язку з проведенням АТО були вимушені покинути місце свого постійного проживання» від 4-5.07.2014 р. № 84, «Про сплату щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами окремих категорій», зі змінами, від 25.09. 2015 р. № 112, «Питання сплати щорічного внеску на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами окремих категорій» від 30.03.2018 р. № 44, «Про сплату щорічних внесків на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування адвокатами, які брали участь в АТО/ООС, а також адвокатів, які були вимушені покинути місце свого постійного проживання» від 13.12.2019 р. № 164, є чинними



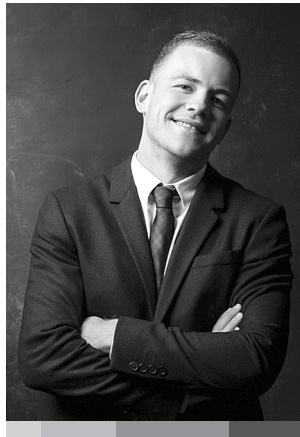
№ з/п	Короткий зміст рішення
6	Прийнято рішення про звернення до європейських інституцій, комітетів Верховної Ради України, Генерального прокурора з питань порушення прав адвокатів, з огляду на звернення Заступника Голови Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності Солодка Є. В. з питань систематичного порушення прав адвокатів, зокрема щодо заяви адвоката Шевкопляс Марії Петрівни про грубі порушення детективами Національного антикорупційного бюро України та прокурорами Спеціалізованої антикорупційної прокуратури прав адвоката і гарантій адвокатської діяльності у справі під умовною назвою у ЗМІ «Справа Золотого Мандарину». Зокрема, доручено Голові Ради адвокатів України, Національній асоціації адвокатів України Ізовітовій Л. П. звернутись до Комісара Ради Європи з прав людини, Ради адвокатських та правничих товариств Європи (CCBE), IBA, моніторингового комітету ПАРЕ, Міжнародної комісії юристів (ICJ) з проханням вжити в межах повноважень заходи реагування щодо недопущення втручання та перешкод у здійсненні адвокатської діяльності з боку правоохоронних органів, у тому числі шляхом переслідування адвокатів за надання ними правової допомоги клієнтам. А також поінформувати Європейський суд з прав людини, Комітет з питань правоохоронної діяльності та Комітет з питань правової політики Верховної Ради України, Генерального прокурора про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, переслідування з боку правоохоронних органів адвокатів за виконання ними своїх професійних обов'язків та ототожнення їх з клієнтами
7	Прийнято рішення Радою адвокатів України про звернення до Ради суддів України, Вищої ради правосуддя, європейських інституцій з приводу статті судді Вищого антикорупційного суду України Маслова Віктора «Про заходи протидії процесуальним зловживанням у кримінальному провадженні», зокрема доручено Голові Ради адвокатів України, Національній асоціації адвокатів України Ізовітовій Л. П. звернутись до Ради адвокатських та правничих товариств Європи (CCBE), Ради суддів України, Вищої ради правосуддя з проханням вжити в межах повноважень заходи реагування з метою недопущення обмежень прав людини, у тому числі права на захист; поінформувати про позицію судді Вищого антикорупційного суду України Маслова Віктора, викладену в статті «Про заходи протидії процесуальним зловживанням у кримінальному провадженні», яка засвідчує суттєві недоліки з точки зору кримінального процесуального законодавства і європейських стандартів у сфері прав людини та спрямована на підбурювання суддівського корпусу до нехтування процесуальними правами сторони захисту, що, своєю чергою, є перешкодою справедливому судовому розгляду
8	Внесено зміни та доповнення до п. 3.49 Регламенту Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, затвердженого рішенням Ради адвокатів України від 4-5 липня 2014 року № 78 (з наступними змінами та доповненнями). Викладено його у такій редакції: «3.49. У разі оскарження одного і того ж рішення кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, або/та дій чи бездіяльності кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури та до суду, Вища кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури виносить постанову про закриття провадження виходячи з принципу правової визначеності, встановленого Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». У разі одночасного оскарження одного й того самого рішення кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури, або/та дій чи бездіяльності кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури різними сторонами дисциплінарного провадження (особою, яка ініціювала питання про дисциплінарну відповідальність адвоката та адвокатом) до різних компетентних органів (до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури та до суду), скарга розглядається тим органом, якого визначив суб'єкт оскарження»
9	Прийнято рішення Радою адвокатів України про розроблення Концепції навчання членів органів адвокатського самоврядування
10	Затверджено Програму партнерства з Національною асоціацією адвокатів України на 2020 рік
11	Затверджено роз'яснення щодо забезпечення прав адвокатів на щорічну відпустку



ДАЙДЖЕСТ ДІЯЛЬНОСТІ КОМІТЕТІВ ТА СЕКЦІЙ НААУ ЗА СІЧЕНЬ 2020 РОКУ

МОЛОДІЖНИЙ КОМІТЕТ НААУ — UNBA NEXTGEN

Молодіжний комітет НААУ — UNBA NextGen **очолив адвокат Сергій Барбашин**. До призначення Сергій Барбашин був членом Ради Комітету UNBA NextGen з дня створення Комітету та брав активну участь у його діяльності. За словами Сергія, ми розбудовуємо простір для вільного та неформального спілкування молодих адвокатів. Наша мета — слідувати сучасним тенденціям та не забувати про традиції адвокатських поколінь.



UNBA NextGen створений згідно з рішенням Ради адвокатів України від 2 червня 2018 року № 94.

Метою діяльності Комітету є забезпечення якісного, прогресивного, ефективного та сталого розвитку адвокатури України з точки зору тягlosti поколінь, сприяння кар'єрному зростанню молодих адвокатів шляхом проведення освітньої діяльності, встановлення найкращих сучасних стандартів адвокатської професії та інтеграції молоді в роботу органів адвокатського самоврядування.

Сергій Барбашин — адвокат, заступник голови Комітету з інтелектуальної власності НААУ, керуючий партнер TrustmeLawFirm. Спеціалізується у сфері права інтелектуальної власності та вирішенні судових спорів.

Знайомтеся, це команда UNBA NextGen 2020!

До складу Ради молодіжного комітету входять адвокати: голова Комітету — Сергій Барбашин, заступник голови Комітету — Катерина Ковалевська, члени Ради — Таїсія Білоцька, Юрій Григоренко, Дмитро Кирплук, Наталія Кіптенко, Олег Клим'юк, Олена Мироненко-Шульган, Валентин Рижак та регіональні

представники, що є додатковими членами Ради Комітету — Алла Філатова (представник NextGen у Рівному), Володимир Мацко (представник NextGen в Одесі), Тетяна Киридюк (представник NextGen у Чернівцях), Вадим Гречківський (представник NextGen у Житомирі).

Молодіжний комітет UNBA NextGen відкритий для кожного молодого адвоката, і якщо ти маєш цікаві ідеї та пропозиції, — долучайся до нас. Давай розвиватися разом!

Для вступу в Комітет переходь за посиланням: URL : docs.google.com/forms/d/1giMzq7pZK--mRLMYPyY4roEZPr28zFPkRhptCxAxlow/edit.

Молодіжний комітет НААУ — UNBA NextGen та Рада адвокатів Рівненської області 18 січня 2020 року у м. Рівне провели захід для дітей адвокатів Рівненщини, які відтепер є повноправними членами клубу «Справедливці».

Діти віком від 6 до 9 років отримали можливість долучитися до «уроку справедливості», що відбувся за участю судді-спікера та патрульних поліцейських Управління патрульної поліції Рівненської області.

Під час уроку діти із захопленням переглянули мультфільми «Слон проти Жирафи» та «Кінь проти Хом'яка», після чого спробували себе у ролі справжніх





суддів, намагаючись справедливо вирішити спір між тваринами. Думки юних справедливців стосовно головних героїв мультфільмів відрізнялися, проте кожен вразив своєю допитливістю, кмітливістю, індивідуальністю та чесністю.

Також діти мали чудову нагоду ознайомитися зі своїми правами, прослухавши лекцію судді-спікера Дубенського міськрайонного суду Рівненської області — Олександри Жуковської, та взяти участь у майстер-класі від поліцейських Управління патрульної поліції Рівненської області.

Загалом, захід пройшов у дружній та невимушеній атмосфері. На згадку про зустріч діти отримали дипломи про участь та наліпки членів клубу «Справедливці».

На початку 2020 року у складі Комітету відбулися деякі зміни, до активної участі у Комітеті долучилося чимало молодих адвокатів, які мають багато нових ідей та проєктів.

UNBA NextGen визначив свої головні пріоритети у роботі, якими, зокрема, є:

1. «Hello, it's UNBA»

Заходи цього напрямку направлені на поширення серед молодих адвокатів інформації про Національну асоціацію адвокатів України, Раду адвокатів України, Ради адвокатів у регіонах, їх склад та діяльність. До таких заходів належать зустрічі молодих адвокатів з представниками Ради адвокатів регіону, відвідування засідань Ради адвокатів України, зустрічі з керівництвом НААУ, розповсюдження інформаційних листів/відео про діяльність органів адвокатського самоврядування серед молодих адвокатів.

UNBA NextGen відійшов від стандартних та консервативних заходів з підвищення кваліфікації адвокатів та запровадив принцип дискусій та обговорень проблематики застосування норм права, важливих аспектів діяльності сучасного адвоката не лише для столичних адвокатів, але й для молодих колег з регіонів.

Відповідальні за напрям: Юрій Григоренко, Олена Мироненко-Шульган.

2. «Intraditionswetrust»

Адвокатура України сьогодні — єдина та велика родина, і як зазвичай, у кожній родині є свої старші наставники, які можуть поділитися своїм досвідом, напрацюваннями та надати слушну пораду молодому поколінню адвокатів, оскільки основні принципи моралі та професійної етики залишаються незмін-

ними. Національною асоціацією адвокатів України створено Раду старійшин адвокатів, до якої входять легенди адвокатури, серед яких: Башенко Станіслав Всеволодович, Бронз Йосип Львович, Голянд Юхим Ілліч, Ковальов Сергій В'ячеславович, Ковальова Олександра Михайлівна, Ковбасінська Галина Василівна, Маланюк Микола Михайлович, Міщенко Валерій Васильович, Павлишин Богдан Якович, Пільгуй Микола Олексійович, Ромаданова Галина Григорівна, Снігур Нелла Миколаївна, Терещенко Ольга Василівна. Одним з пріоритетних напрямів своєї діяльності Молодіжний комітет обрав організацію зустрічей молодих адвокатів з корифеями адвокатури України, впровадження програми наставництва.

Відповідальний за напрям: Валентин Рижак.

3. «Inyoungwetrust»

UNBA NextGen дбає про майбутнє покоління і тому ініціює організацію заходів для молоді. Заходи цього напрямку направлені на популяризацію адвокатської професії серед студентів вищих навчальних закладів, налагодження діалогу з юристами. Зокрема, це:



зустрічі представників Комітету зі студентами у ВНЗ з ознайомлювальними лекціями, тематичні зустрічі адвокатів (за сприяння Комітету) зі студентами та юристами у ВНЗ, а також на базі ВША, регіональних рад адвокатів тощо, організація та проведення конкурсів та змагань на юридичну тематику, отримання рекомендацій від ВНЗ щодо кращих студентів для можливого стажування та/або потенційного працевлаштування.

Відповідальні за напрям: Олена Мироненко-Шульган, Дмитро Кирплук.

4. «Innetworking (eachother) wetrust»

Молодіжний комітет організовує та проводить неформальні заходи, що дозволяє багатьом нашим



колегам не лише поділитися досвідом, але й одержати нові знайомства та розпочати спільні проекти, що, беззаперечно, є підтвердженням об'єднання та укріплення адвокатської родини. До таких заходів належать спортивні заходи, у тому числі, спільні тренування, змагання, допомога у створенні команд для участі у всеукраїнських змаганнях; розважальні заходи («Мафія», «Що? Де? Коли?» тощо), танцювальні вечори, спільні кіноперегляди; заходи з розвитку корисних навичок (навчання стрільбі, наданню першої медичної допомоги, навчання основам стилю, майстер-класи з приготування смаколиків, оригамі тощо).

Відповідальна за напрям: Наталія Кіптенко.

5. Навчальні заходи та розвиток softskills

UNBA NextGen — це один з комітетів НААУ, який провів найбільшу кількість професійних заходів з підвищення кваліфікації для адвокатів згідно з новим Порядком. Але UNBA NextGen розуміє, що світ постійно змінюється та адвокатам, особливо молодим, потрібні навички з юридичного маркетингу, PR та ораторського мистецтва. Саме такими знаннями продовжать ділитися затребувані лектори з нашими адвокатами. Сучасному адвокату замало володіти лише знанням матеріального та процесуального права, він повинен знати, як не потрапити у пастку та не стати жертвою в інформаційному полі, як налагодити комунікацію з клієнтами, суддями, прокурорами, слідчими, як тримати себе у ресурсному стані. Комітет UNBA NextGen складається з молодих та досвідчених адвокатів, які вже пройшли певний професійний шлях та мають певний досвід, яким бажають поділитися з молодими колегами.

Заходи цього напрямку направлені на розвиток професійних навичок (hardskills) молодих адвокатів, а так само і «м'яких» навичок (уміння комунікувати, будувати та просувати власний бренд, грамотно писати). До таких заходів належать *сертифіковані заходи* (з балами), що проводяться спільно з Вищою школою адвокатури (платні заходи); *сертифіковані заходи* (з балами), що проводяться силами Комітету (майстер-класи, семінари, круглі столи з актуальних питань етики, налагодження комунікації з клієнтами та іншими учасниками справи, побудови особистого бренду, маркетингу (безоплатні заходи); *курси* ораторського мистецтва, англійської мови, написання юридичних документів; *зустрічі* з ТОП партнерами юридичних компаній.

Відповідальні за напрям: члени Ради Комітету.

6. Міжнародна співпраця

Напрямок передбачає участь активних учасників Комітету у міжнародних конференціях, форумах, що організовуються та проводяться міжнародними організаціями, учасниками яких є/не є НААУ та/або Молодіжний комітет UNBA NextGen.

У 2019 році завдяки активній діяльності учасників Комітету UNBA NextGen ми стали частиною Європейської асоціації молодих адвокатів і вже у червні 2020 року ми матимемо за честь приймати в Києві наступну міжнародну конференцію EYBA. Конференція буде присвячена актуальним питанням розвитку права інтелектуальної власності, етики та питанням розвитку і використання у роботі адвоката «м'яких навичок». Після завершення Конференції відбудеться грандіозна вечірка, на якій наші молоді адвокати зможуть поспілкуватися зі своїми європейськими колегами у неформальній обстановці.

Відповідальні за напрям: Климчук Олег, Сергій Барбашин.

КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

2 січня 2020 року відбулося засідання Комітету захисту прав людини НААУ, на якому голова Комітету Ганна Колесник та присутні члени Комітету обговорили поточні проблеми у сфері захисту прав людини, зокрема у контексті забезпечення права особи на захист.



Також у ході проведення засідання були обговорені плани діяльності Комітету на наступний рік, а також визначені пріоритетні напрямки законопроектної роботи Комітету. У зв'язку з цим Ганна Колесник наголосила на необхідності продовження реалізації проекту



«Адвокат дитини», в рамках якого розробляються зміни до процесуального законодавства стосовно забезпечення права дитини на захист, зокрема забезпечення дитини, яка має статус потерпілого, адвокатом.

Під час проведення засідання Комітету захисту прав людини окрему увагу також було приділено проєкту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (реєстр. № 2513 від 02.12.2019). На думку членів Комітету, вказаний проєкт Закону суперечить нормам Конституції України, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, порушує принцип презумпції невинуватості. За результатами проведення обговорення вказаного питання було вирішено здійснити ряд напрацювань, зокрема здійснити підготовку зауважень до вказаного проєкту Закону, спрямованих на недопущення прийняття вказаного проєкту Закону в другому читанні.

9 січня 2020 року було проведено вже друге у поточному році засідання Комітету захисту прав людини НААУ, де членами Комітету було обговорено ряд важливих питань, зокрема: затверджено Звіт про роботу Комітету за 2019 рік, затверджено План діяльності за напрямками діяльності Комітету у 2020 році, прийнято рішення про створення секцій.

Також було обговорено питання вжиття подальших кроків, спрямованих на забезпечення прав адвокатів у сфері доступу до підзахисних, які перебувають у ЦІЗО та ІТТ.

Крім того, на засіданні Комітету було розглянуто проєкт Закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України», розробленого в рамках реалізації проєкту «Адвокат дитини», спрямованого на забезпечення неповнолітнього учасника процесу, зокрема, який має статус потерпілого, захисником.

Особливу увагу на засіданні Комітету, серед іншого, також було приділено розгляду проєкту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (реєстр. № 2513).

За результатами обговорення члени Комітету дійшли висновку, що незважаючи на те, що в пояснювальній записці до вказаного проєкту Закону України говориться про нібито наявність обґрунтованої необ-



хідності прийняття цього Закону, водночас вказане не відповідає дійсності.

10 січня 2020 року в приміщенні НААУ було проведено круглий стіл, присвячений аналізу положень законопроєкту «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (реєстр. № 2513). Участь у заході взяли члени Комітету захисту прав людини НААУ, адвокати, правозахисники.



Під час проведення заходу голова Комітету захисту прав людини НААУ Ганна Колесник звернула увагу присутніх, що вказаний законопроєкт є досить контраверсійним, містить значну кількість норм, які у випадку прийняття вказаного проєкту Закону Верховною Радою України можуть призвести до порушення прав особи та стати основою для безпідставного притягнення особи до кримінальної відповідальності. Крім того, на думку Ганни Колесник, проєкт вказаного Закону



в цілому суперечить Конституції України, зокрема порушує принцип презумпції невинуватості.

Присутні на засіданні адвокати та представники правозахисних організацій також висловили ряд зауважень до вказаного проекту Закону та вказали на неможливість його прийняття в другому читанні. Зокрема, присутня на засіданні круглого столу Валерія Лутковська — адвокат, програмний директор ГО «Український інститут з прав людини» зауважила, що вказаний проект Закону суперечить нормам Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини, а також у цілому порушує принцип правової визначеності.

За результатами проведеного обговорення, учасниками круглого столу було прийнято рішення звернутися зі спільною заявою до голови Верховної Ради України та голів депутатських фракцій щодо недопустимості прийняття проекту Закону (реєстр. № 2513) у існуючій редакції в другому читанні, необхідності його повернення на доопрацювання з повторним внесенням на перше читання.

31 січня 2020 року в прес-центрі «Українські новини» відбувся круглий стіл на тему: «Законопроекти: порушення прав людини», організований Комітетом захисту прав людини НААУ за участю адвокатів, представників громадських організацій, правозахисників. Захід було організовано з метою обговорення проектів законів України: «Про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії)» (реєстр. № 1013), «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (реєстр. № 2513), «Про розвідку» (реєстр. № 2412), «Про інформаційну безпеку».

Представники адвокатури заявили, що запропоновані законопроекти зміни значно ускладнять роботу адвокатів у цілому, а також матимуть наслідком порушення гарантій здійснення журналістської діяльності та порушення прав людини.



Під час круглого столу було обговорено, зокрема, законопроект «Про внесення змін до Конституції України (щодо скасування адвокатської монополії)» (реєстр. № 1013), яким передбачено, що адвокатам надається виключне право на представництво лише у кримінальному судочинстві, що викликало багато зауважень з боку представників Комітету захисту прав людини НААУ та інших учасників круглого столу.

У ході дискусії член Комітету захисту прав людини НААУ Роман Гайдай наголосив на тому, що вищезазначений законопроект обмежує права людини на якісну правову допомогу. Правозахисник Едуард Багіров також висловив свою думку щодо цього законопроекту, він зазначив, що це є обмеженням можливостей адвокатів.



Думка адвокатської спільноти — наша країна йде до того, що інтереси громадян у судах будуть захищати будь-хто та будь-як, незалежно від освіти, професії, кваліфікації. Але треба розуміти, що це не свідчить про якість професійної правничої допомоги, бо лише виключні повноваження адвоката на представництво є гарантією реального професійного правового захисту. На переконання членів Комітету захисту прав людини НААУ, виключне право на представництво в судах адвокатами відповідає міжнародній практиці розвинених країн світу і це сприяє формуванню професії адвоката відповідно до міжнародних стандартів. Якщо цей законопроект буде прийнято, то це стане кроком назад у розвитку правової систем нашої країни.

Водночас зважаючи на те, що Україна прямує до членства в Європейському Союзі, українське національне законодавство має відповідати правовим нормам та стандартам, яких дотримуються в європейських країнах.



31 січня 2020 року в Fairmont Grand Hotel Kyiv в рамках проєкту Ради Європи «Підтримка впровадження судової реформи в Україні» відбувся круглий стіл на тему «Гарантія адвокатської діяльності в Україні у світлі стандартів Ради Європи».

Метою круглого столу було: ознайомити учасників круглого столу із стандартами і рекомендаціями Ради Європи щодо гарантій адвокатської діяльності та захисту прав адвокатів, надати можливість учасникам зробити експертний аналіз національного законодавства щодо процесуальних гарантій адвокатської діяльності з урахуванням стандартів, рекомендацій і найкращі практики Ради Європи. А також учасники обговорили питання дотримання процесуальних гарантій адвокатської діяльності в Україні та сформулювали рекомендації для вдосконалення чинного законодавства.

У круглому столі взяли участь: члени Національної асоціації адвокатів України, представники асоціацій і громадських організацій, представники органів законодавчої та виконавчої влади, вчені, громадськість. Крім того, у заході були задіяні представники і експерти Ради Європи, зокрема Джонатан Голдсміт, міжнародний експерт Ради Європи, адвокат, Генеральний секретар Ради Європи адвокатських асоціацій та правових спільнот Європи (CCBE) (2002 — 2015 рр.), який представив проєкт звіту, котрий був доповнений нашими рекомендаціями.

Від Комітету захисту прав людини НААУ в цьому заході взяли участь Вадим Риков, Дмитро Кирплук, Дмитро Бузанов, Олег Поваляєв.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ БАНКРУТСТВА

21 січня 2020 року відбулось перше у новому році засідання Комітету з питань банкрутства НААУ. Метою засідання стало обговорення результатів діяльності Комітету у 2019 року, а також підготовка плану роботи Комітету на перше півріччя.

Головними темами під час активного обговорення стали:



— Проведення семінарів для адвокатів у 2020 році. Голова Комітету звернув увагу на зручність проведення вебінарів у Вищій школі адвокатури НААУ, як для лектора, так і для слухачів, адже такий формат не потребує присутності усіх учасників заходу в одному місці, але, у той самий час, зворотній зв'язок залишається;

— Проведення конференцій та круглих столів за участю представників Комітету. Згідно з метою Комітету, а саме об'єднання адвокатів, їх співпраці та обміну у сфері банкрутства, члени Комітету обговорили можливі теми та приблизні дати проведення таких заходів;

— Створення логотипу Комітету. Логотип Комітету — своєрідний спосіб ідентифікації серед інших комітетів, який буде створюватись на базі логотипу НААУ;

— Створення збірника статей за авторством членів Комітету. Збірник статей створюється для популяризації питань банкрутства та розвитку цього напрямку діяльності адвокатів в Україні.

22 січня 2020 року представники Комітету, в особі голови Анатолія Грабового, заступника голови Руслана Сидоровича та члена Комітету Дениса Ткаченка, взяли участь у обговоренні Кодексу України з процедур банкрутства на базі НААУ.

Зустріч була присвячена новим та вже зареєстрованим у Верховній Раді законодавчим пропозиціям щодо внесення змін до КУзПБ.

Головними питаннями, що обговорювались, були оплата праці арбітражного керуючого та порядок його звільнення за бажанням кредиторів.

Представники Комітету з питань банкрутства НААУ та Національної асоціації банків України висловили свої думки та позиції щодо зазначених змін.



Додатково учасники засідання обговорили можливе продовження дії мораторію на стягнення майна громадян, наданого як забезпечення за кредитами в іноземній валюті. Саме існування мораторію зменшує обсяги кредитування, не надає банкам можливості зменшити кредитну ставку та відновити доступність кредитів.



Представники банків наголосили, що мораторієм здебільшого користуються забезпечені люди та лише невелика частина населення є соціально вразливою у разі його відміни.

Народний депутат Тарас Тарасенко наголосив на тому, що мораторій, у цілому, негативно впливає на економіку країни, а отже, він не бачить перспектив його продовження.

Цього ж дня Руслан Сидорович, Заступник голови Комітету НААУ з питань банкрутства, взяв участь у презентації проєкту «Надання консультацій громадянам вразливих груп населення із питань відновлення платоспроможності», який реалізується за підтримки Агентства США з міжнародного розвитку.



Цей проєкт реалізовуватиметься у найбільших містах України: Київ, Запоріжжя, Львів, Дніпро, Одеса та Харків протягом січня-листопада 2020 року і направлений на інформування фізичних осіб, що знаходяться у скрутному фінансовому становищі, про новели Кодексу України з процедур банкрутства, а саме про відкриття провадження у справі щодо відновлення платоспроможності та наслідки впровадження процедури.

КОМІТЕТ З МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Голова Комітету з міжнародного права НААУ Віталій Власюк, коментуючи оприлюднену доповідь про діяльність ЄСПЛ у 2019 році, наголосив, що велика кількість скарг проти України в Європейському суді з прав людини свідчить про неефективну роботу вітчизняних державних органів.

Так, за даними ЄСПЛ, Україна входить у трійку лідерів за кількістю звернень. Частіше, ніж громадяни нашої країни, до Європейського суду з прав людини скарги подавали тільки громадяни Туреччини і Росії. Проти України подано 8 833 скарги.

«Це пов'язано як і з якістю закону, так і з практикою в діяльності органів влади, особливо — судів і правоохоронних органів. Тобто настільки велика кількість скарг проти України означає неефективну роботу вітчизняних державних органів. З іншого боку, отримуючи рішення ЄСПЛ, Україна намагається їх виконувати, на відміну від, наприклад, Росії. Ми не ховаємося за «протиріччями чомусь там національному», а прислухаємося, виплачуємо гроші тощо», — наголосив Віталій Власюк.

Більше того, деякі рішення ЄСПЛ спонукали Україну змінити національне законодавство та вдосконалити діяльність державних органів, зауважив голова Комітету.

«Виконувати рішення — це не тільки виплачувати гроші заявнику. Це ще й вносити зміни до законодавства, а також спроби пом'якшити так звану адміністративну практику — правила функціонування держорганів. На жаль, іноді держава копає сама собі яму, як у випадку зі справою «Юрій Іванов проти України», коли в результаті відверто популістської політики уряду були порушені Конвенційні гарантії пенсіонерів. Рішення уряду дозволило заощадити невеликі гроші тактично, але стратегічно призвело до тисяч задоволених скарг, у кожній з яких ЄСПЛ зобов'язав не тільки



перерахувати пенсію скаржнику, але і виплатити йому компенсацію в розмірі 2-3 тисяч євро», — зазначив Віталій Власюк.

У цілому ЄСПЛ позитивно впливає на повагу до прав людини в Україні і є реальним механізмом захисту громадян у багатьох випадках. Це твердження потенційно справедливо і для інвесторів, нехай і з деякими застереженнями, підсумував Віталій Власюк.

За даними звітів ЄСПЛ, 2019 року проти України прийнято 109 рішень. Найбільше рішень стосуються порушень права на свободу і безпеку (54), нелюдського або принизливого поведіння (40) та права на ефективний захист (38). За цими ж порушеннями лідирує і Російська Федерація, яка посідає перше місце за загальною кількістю рішень проти неї. На другому місці знаходиться Туреччина, проти якої минулого року було прийнято 113 рішень. Таким чином, трійка країн-лідерів за кількістю рішень така ж сама, як і за кількістю поданих скарг.

Офіційна статистика показує, що проти низки європейських країн, наприклад Чехії або Швеції, взагалі немає звернень до ЄСПЛ. Проти Польщі, яка має приблизно однакову з Україною кількість населення, прийнято 12 рішень у 2019 році.

Всього з 1959 року проти України прийнято 1413 рішень. З них 572 стосуються права на справедливий суд, 429 — тривалості провадження, 379 — права на свободу і безпеку і 358 — захисту власності.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

Комітетом з питань юридичної освіти НААУ підготовлено Бюлетень комітету, в якому відображено: новини Комітету, новели (актуальні зміни) регулювання, судової практики та публікації у сфері діяльності Комітету (статистичне дослідження Міністерства юстиції України «Стан юридичної освіти», бібліотека з питань реформи юридичної освіти Програми USAID «Нове правосуддя» тощо).

22 січня 2020 року член Комітету з питань юридичної освіти, член Галузевої експертної ради Національного агентства із забезпечення якості вищої освіти за спеціальністю 08 «Право» Олександр Торбас взяв



участь у семінарі, який було організовано Національним агентством із забезпечення якості вищої освіти для Галузових експертних рад та експертів.

Під час проведення семінару керівництво Національного агентства із забезпечення якості вищої освіти підбило підсумки першої хвилі атестації освітніх програм за новою процедурою, вказуючи на здобутки та прорахунки, які були виявлені під час виїзних експертиз та під час проведення засідань Галузових експертних рад та засідань Національного агентства. Зокрема, Керівник Секретаріату Національного агентства М. Винницький розповів про особливості акредитації PhD програм, оцінювання яких розпочинається вже в цьому році.

У цей же день Олександр Торбас взяв участь у засіданні Галузевої експертної ради за спеціальністю 08 «Право», на якому він разом із колегами обговорив подальшу роботу зазначеної експертної ради та шляхи вдосконалення процедури присудження наукових ступенів доктора та кандидата юридичних наук.

КОМІТЕТ З КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

Комітет висловив низку зауважень до законопроекту № 2620.

18 грудня 2019 року у Верховній Раді України було зареєстровано проєкт Закону України «Про внесення зміни до статті 183 Кримінального процесуального кодексу України щодо особливостей визначення розміру застави при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за вчинення тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину» (реєстр. № 2620).



Вказаним законопроектом пропонується внести зміни до статті 183 КПК України (доповнити частину четверту пунктом четвертим), внаслідок яких слідчий суддя, суд буде уповноважений при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, враховуючи підстави та обставини, передбачені статтями 177 та 178 цього Кодексу, не визначати розмір застави у кримінальному провадженні щодо тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину.

Зважаючи на особливу важливість питання забезпечення дотримання прав особи під час здійснення кримінального судочинства, Комітетом з кримінального права та процесу НААУ було здійснено аналіз проекту Закону України (реєстр. № 2620), за результатами якого було напрацьовано ряд суттєвих зауважень до зазначеного законопроекту.

НААУ вважає, що прийняття Закону матиме наслідком звуження чинних на сьогодні процесуальних прав та гарантій сторони захисту, а тому вбачає за доцільне відхилити запропонований проект Закону (реєстр. № 2620).

Результати вказаного правового аналізу були направлені на адресу голови Верховної Ради України, голів комітетів Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності, правової політики та антикорупційної політики, народних депутатів України, правозахисних та міжнародних організацій, зокрема до Офісу Ради Європи в Україні, ОБСЄ, Amnesty International в Україні, Української Гельсінської спілки, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

КОМІТЕТ АДВОКАТСЬКОЇ ПРАКТИКИ

У січні 2020 року адвоката Владислава Білоцького призначено головою Комітету адвокатської практики, який був створений згідно з рішенням Ради адвокатів України від 2 червня 2018 року і є постійно діючим колегіальним дорадчим органом, утвореним при Національній асоціації адвокатів України.



«Завданням Комітету адвокатської практики є підтримка та допомога адвокатам в організації адвокатської діяльності. Починаючи від вибору форми її здійснення та побудови партнерських схем до формування стратегій просування адвокатських послуг та побудови ефективного тайм-менеджменту. З радістю запрошуємо колег-адвокатів долучитися до діяльності Комітету», — зазначив Владислав Білоцький.

Владислав Білоцький, адвокат, керуючий партнер АО «Берілстоун», один з найкращих спеціалістів із захисту прав ІВ (2018, 2019 рр.), видатний адвокат України (2019 р.).

КОМІТЕТ З ЕЛЕКТРОННОГО СУДОЧИНСТВА ТА КІБЕРБЕЗПЕКИ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

17 січня 2020 року відбулося засідання Комітету, на якому голова Комітету — Максим Сорока та заступник голови — Ігор Колесников разом із потенційними та діючими членами обговорили поточні пріоритети діяльності Комітету.



У ході засідання були висвітлені та проаналізовані досягнення Комітету за минулий рік, обговорено план діяльності на 2020 рік, а також визначені пріоритетні напрямки роботи Комітету.

Максим Сорока наголосив на необхідності подальшого розвитку діяльності Комітету та підвищення його активності. Таким чином, на початку 2020 року в планах Комітету є залучення нових членів до його діяльності, початок співробітництва з Вищою школою адвокатури НААУ в рамках діяльності Комітету, у тому числі з проблематики кіберетики.



Надалі Комітет планує продовжити плідну працю над методичними рекомендаціями для адвокатів, провести декілька заходів для адвокатів у співпраці з нотаріусами та кіберполіцією. За слушною ініціативою членів Комітету плануються візити до меморіальної кімнати-музею В. М. Глушкова в Інституті кібернетики НАН України та до музею криміналістики імені Ганса Гросса у Київському університеті права НАН України.

У січні 2020 року

Сергій Сидоренко, член Комітету з питань електронного судочинства та кібербезпеки адвокатської діяльності НААУ, підготував статтю «Реалізація ідеї електронного судочинства», в якій висвітлює актуальні теми захисту електронної інформації, використання інноваційних технологій в судочинстві, забезпечення конфіденційності персональних даних учасників судочинства тощо, а також описав досвід зарубіжних країн, а саме США, Канади та Великобританії.



У своїй статті Сергій Сидоренко наголосив на тому, що реалізація ідеї електронного судочинства має здійснюватися одночасно із створенням правової та матеріальної бази щодо захисту електронної інформації, оскільки від цього залежить безпека учасників кримінально-процесуальних відносин, а також справедливості, рівності, законності та неупередженості судового процесу та рішень.

КОМІТЕТ З БУДІВЕЛЬНОГО ПРАВА

10 січня 2020 року відбулося засідання Комітету, на якому його голова — Олег Поваляєв та присутні члени Комітету обговорили поточні проблеми у сфері будівництва.

У ході засідання Комітету був обговорений подальший план діяльності Комітету на перший квартал 2020 року, а також визначені пріоритетні напрямки його роботи. У зв'язку з цим Олег Поваляєв наголосив на необхідності продовження моніторингу, аналізу та узагальнення законодавчих актів у галузі будівель-



ного права, а також систематизації наявної судової практики з питань будівельного права, що стосуються порушень законодавства з боку державних службовців. Також Комітет планує співпрацювати з різними структурами України шляхом підписання меморандумів, зокрема, з Асоціацією інженерів-консультантів України, Київським національним університетом будівництва і архітектури (КНУБА), Будівельною палатою України.

Олег Поваляєв наголосив на важливості організації в кінці січня круглого столу на тему «Будівельне право України. Європейське становлення», на якому будуть обговорені перспективи розвитку будівельного права в Україні, формування напрямків удосконалення чинного законодавства у сфері будівництва, встановлення проблем адаптації будівельного законодавства України до Європейських стандартів.

23 січня 2020 року відбулося планове засідання Комітету, під час якого голова Комітету Олег Поваляєв





та присутні члени Комітету обговорили нагальні питання та план подальшої діяльності.

З метою підготовки до проведення 24 лютого круглого столу на тему «Будівельне право України. Європейське становлення» всі члени Комітету методом брейншторму та групової дискусії сформували алгоритм підготовки до цього важливого заходу. Комітет планує залучити до заходу вищі юридичні навчальні заклади та компетентні органи у сфері будівництва та будівельного права.

Серед іншого, на початку лютого члени Комітету планують відвідати освітній семінар в офісі Міждержавної гільдії інженерів-консультантів, що, безсумнівно, сприятиме професійному розвитку.

Надалі Комітет з будівельного права планує провести чимало слухних заходів і активізувати свою діяльність щодо моніторингу, аналізу та узагальнення законодавчих актів у галузі будівельного права, а також систематизації наявної судової практики з питань порушень законодавства з боку державних службовців у сфері будівництва.

У січні 2020 року Комітет з будівельного права здійснив аналіз актуальних норм законодавства та підготував пропозиції для обговорення на Робочій



групі Комітету Верховної Ради України з питань організації державної влади, місцевого самоврядування, регіонального розвитку та містобудування, що дозволить вирішити проблемні питання у сфері будівельного права.

Автор пропозицій, член Комітету з будівельного права Олег Курчин зазначив, що прийняття пропозицій приведе до вдосконалення робо-

ти органів державного архітектурно-будівельного контролю та нагляду, до неможливості зловживання державними службовцями своїм посадовим становищем та до мінімізації корупційних ризиків у системі державного архітектурно-будівельного контролю та нагляду.

КОМІТЕТ З ГУМАНІТАРНИХ ПИТАНЬ І ТВОРЧИХ ІНІЦІАТИВ

27 січня 2020 року відбулося установче засідання Комітету з гуманітарних питань і творчих ініціатив,



на якому затверджений попередній план роботи Комітету, а також обговорені організаційні моменти.

КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ АДВОКАТІВ ТА ГАРАНТІЙ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

До Комітету надійшло 15 звернень про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

Комітет підготував 15 відповідей на звернення про порушення прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності, з них 4 — надіслано правоохоронним органам:

- 1) лист Генеральному прокурору від 21.01.2020 р.;
- 2) лист прокурору Київської області від 17.01.2020 р.;
- 3) лист Генеральному прокурору від 05.02.2020 р.;
- 4) лист Директору Територіального управління

Державного бюро розслідувань, розташованого у місті Києві від 05.02.2020 р.;

У цей період члени Комітету продовжили безоплатно здійснювати захист та брати особисту участь у кримінальних та адміністративних провадженнях у справах про притягнення адвокатів до кримінальної, адміністративної відповідальності.

За цей час до Комітету було включено нових членів: Панченко О. В., Паршина А. І., Питомця А. В., Юрченка Ю. Б.

Члени Комітету Ємельянов В. Р., Литвин А. О. **31 січня 2020 року** взяли участь у круглому столі «Гарантії адвокатської діяльності в Україні у світлі стандартів Ради Європи», який було проведено з метою обговорення питання забезпечення професійних прав



та гарантій адвокатської діяльності в Україні та надання рекомендацій щодо вдосконалення відповідного законодавства.

КОМІТЕТ МЕДИЧНОГО І ФАРМАЦЕВТИЧНОГО ПРАВА ТА БІОЕТИКИ

31 січня 2020 року у м. Києві відбулось чергове засідання Комітету у приміщенні Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності Національної академії правових наук України.



На засіданні презентовано звіт про роботу Комітету за IV квартал 2019 року, сформовано план роботи на 2020 рік (URL : medcom.unba.org.ua/assets/uploads/Lviv/2020.pdf), з-поміж якої співпраця з Вищою школою адвокатури НААУ та правовими клубами PRAVOCATOR у регіонах, проведення заходів з медичного права для різних цільових аудиторій, а також визначено

напрями співпраці із Всесвітньою та Європейською асоціаціями медичного права.

У засіданні брали участь зовнішні експерти: Катерина Наровська — медіатор, юрист, віце-президент ГО «Національної асоціації медіаторів України», яка розкрила питання медіації у сфері охорони здоров'я, Ольга Худошина — завідувач сектору державного контролю ліцензування медичної практики Управління ліцензування та контролю якості надання медичної допомоги МОЗ України, яка проаналізувала новели ліцензування медичної практики, та Вікторія Поліщук — помічник народного депутата, адвокат, яка висвітлила ключові нормопроєкти у сфері охорони здоров'я, зокрема розроблені Комітетом здоров'я нації, медичної допомоги та медичного страхування. Залучення зовнішніх експертів слугує підвищенню кваліфікації адвокатів-членів Комітету, обміну досвідом з експертами та сприяє пошуку оптимальних шляхів виходу зі складних ситуацій на практиці.

Стратегічне засідання сформувало вектори руху Комітету на 2020 рік. Новелою роботи Комітету з 2020 році буде проведення методичних семінарів щодо актуальних питань медичного і фармацевтичного права з метою висвітлення складних питань, пов'язаних з правореалізацією і правозастосуванням у царині медичного права, аналізу судових справ, використання алгоритмів роботи адвокатів над медичними справами.

СПІВПРАЦЯ КОМІТЕТІВ

КОМІТЕТ З АГРАРНОГО ТА ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВА ТА КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЗАХИСТУ БІЗНЕСУ ТА ІНВЕСТИЦІЙ

31 січня 2020 року відбулася зустріч-обговорення з суддею Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду Тетяною Дроботовою на тему «Новели антирейдерського законодавства».

Захід був організований спільно двома комітетами НААУ — **Комітетом з аграрного та земельного права та Комітетом з питань захисту бізнесу та інвесторів**.

Зустріч проходила у форматі дискусії, всі присутні мали змогу ставити запитання Тетяні Борисівні та висловлювати свою точку зору щодо змін у законодавстві.



Обговорення відкрив голова Комітету з аграрного та земельного права Олександр Поліводський, який звернув увагу на важливість обговорення теми зустрі-



чі, оскільки обмін інформацією між колегами щодо застосування законодавства, створення стратегій судового та позасудового захисту прав та інтересів учасників аграрних та земельних правовідносин є надзвичайно важливим у сучасних реаліях.

Представники Комітету з питань захисту бізнесу та інвесторів підготували відповідні аналітичні документи, в яких відобразили майбутні зміни, висловили свою точку зору з найактуальніших питань.



Пані Тетяна розпочала свою промову з аналізу Закону України № 340-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії рейдерству», після чого розповіла про конкретні кейси зі своєї практики щодо використання земельного законодавства. Усі охочі могли поставити запитання, на які отримали розгорнуті відповіді від лектора.

З метою популяризації проблем застосування земельного законодавства серед адвокатської спільноти комітети будуть й надалі працювати над організацією подібних зустрічей, круглих столів та обговорень.

КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ, КОМІТЕТ З КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

15 січня 2020 року Комітет Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності розглянув проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (реєстр. № 2513 від 02.12.2019), на якому були присутні представники Комітету захисту прав людини НААУ Ганна Колесник та Сергій Старенький.

Комітетом захисту прав людини спільно з Комітетом з кримінального права та процесу НААУ було



підготовлено зауваження до цього законопроекту, які було надіслано Комітету ВРУ з питань правоохоронної діяльності.

Але незважаючи на зауваження, висловлені НААУ, численні зауваження науковців, громадських організацій, Уповноваженого ВРУ з прав людини, а також самих членів зазначеного Комітету ВРУ, що стосувалися створення сприятливих умов для порушення прав людини в разі прийняття цього законопроекту ВРУ, більшість членів Комітету ВРУ підтримала проєкт, пояснюючи це політичною необхідністю.

Сьогодні планується розгляд цього законопроекту в другому читанні Верховною Радою України.

Користуючись нагодою, Комітет захисту прав людини звернув увагу суспільства, що цей законопроект є загрозливим для кожного громадянина, для бізнесових структур, оскільки розмите визначення «вора в законі» дасть змогу притягнути до відповідальності будь-яку особу за будь-які діяння, які не несуть загрози суспільству (спілкування, поширення статей у соціальних мережах тощо) та загрозу ліквідації підприємства і конфіскації майна громадян.

20 січня 2020 року члени Комітету захисту прав людини Роман Гайдай, Ігор Светлічний, а також заступник голови Комітету з кримінального права та процесу Юрій Бауман взяли участь у круглому столі «Судові витрати в Україні в контексті забезпечення доступу до правосуддя», який було організовано Офісом Ради Європи



в Україні в рамках реалізації проєкту Ради Європи «Підтримка впровадження судової реформи в Україні».

Під час проведення круглого столу, на якому також були присутні представники органів державної влади, судової влади, міжнародні експерти, учасники, зокрема, обговорили питання необхідності внесення змін до Закону України «Про судовий збір» щодо зменшення ставок судового збору за подання апеляційних та касаційних скарг на рішення суду.

За результатами обговорення учасники, серед іншого, дійшли узгодженої думки, що визначення співрозмірності витрат на правничу допомогу має здійснюватися на підставі чітких критеріїв, а не оціночних понять, оскільки наявність останніх призводить до формування неоднозначної судової практики та вимагає внесення змін до законодавства.

КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ГЕНДЕРНОЇ ПОЛІТИКИ, КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ, КОМІТЕТ З СІМЕЙНОГО ПРАВА

22 січня 2020 року НААУ та Асоціація жінок-юристок України «ЮрФем» за сприяння Комітету з питань гендерної політики, Комітету з питань юридичної освіти,



Комітету з сімейного права, домовилися про співпрацю, підписавши меморандум, метою якого є співпраця та обмін інформацією, аналіз існуючих проблем у сфері захисту прав людини, зокрема жінок, та розробка і впровадження проєктів, спрямованих на їх вирішення, а також здійснення досліджень у сфері захисту прав жінок та провадження навчальної та наукової діяльності задля формування гендерно чутливої юридичної спільноти на основі кращих європейських і світових практик.

Сторони домовились, зокрема, про:

- 1) розробку спільних пропозицій і рекомендацій щодо проєктів законів та інших нормативно-правових актів, державних програм і планів дій, спрямованих на захист прав жінок та забезпечення гендерної рівності;
- 2) проведення консультацій з метою вироблення



узгодженої позиції щодо вирішення найбільш гострих та актуальних проблем у сфері гендерної рівності, сприяння розвитку правосвідомості громадян та формування правової культури із врахуванням гендерної рівності;

- 3) вивчення та аналіз реального стану і тенденцій розвитку гендерної рівності в Україні та світі, а також розробку на базі цього рекомендацій органам влади, громадським об'єднанням тощо.

Асоціація жінок-юристок України «ЮрФем» — одне з перших об'єднань жінок-юристок в Україні, яке є майданчиком для обміну досвідом, розвитку та підтримки жінок у юридичній професії. Одним із завдань Асоціації є покращення розуміння серед правничої спільноти національного законодавства і міжнародного права щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків для ефективного захисту прав і можливостей жінок у всіх сферах суспільного і політичного життя в Україні.



КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ГЕНДЕРНОЇ ПОЛІТИКИ, КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ

22 січня 2020 року у рамках реалізації підписаного в цей же день Меморандуму про співпрацю між НААУ та Асоціацією жінок-юристок України «ЮрФем» голова Комітету з питань юридичної освіти та заступник голови Комітету з питань гендерної політики НААУ Ольга Поєдинок спільно з Христиною Кіт — адвокаткою, к. ю. н., головою Асоціації жінок-юристок України «ЮрФем», провели зустріч зі студентами Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Під час заходу Христина Кіт презентувала український переклад книги Енн Скейлз «Фемінізм у праві»



та обговорювала з учасниками зустрічі про ідеї гендерної рівності та стан їхнього втілення в законодавстві та правозастосовній практиці України.

Ольга Поєдинок у своєму виступі зацентрувала увагу на тому, як гендерний підхід може бути використаний для комплексного дослідження та кращого розуміння міжнародного права.

Присутня на зустрічі юристка, експертка з прав жінок та оцінки гендерного впливу, членкиня «ЮрФем» Олена Зайцева розповіла про те, як усвідомлення різного впливу політики і норм на жінок і чоловіків втілюється в інструментах планування політик у країнах із найвищим економічним розвитком і які підходи в цій сфері варто було б перейняти Україні.

29 січня 2020 року в приміщенні НААУ Комітетом з питань гендерної політики спільно з Комітетом з питань юридичної освіти було проведено Meet-up «Доступ до юридичної професії: чи рівні можливості?».

Захід викликав значний ажіотаж серед бажаючих взяти у ньому участь ще на етапі реєстрації учасників (лише за декілька годин всі місця були заброньовані). У цілому участь у заході взяли близько 60 адвокатів.



Такий зацікавленості сприяла не лише тематика заходу, а й анонсовані спікери, які є відомими адвокатами та правниками, зокрема: Ольга Просянюк — голова Комітету з гендерних питань НААУ (модератор заходу), Ольга Поєдинок — голова Комітету з питань юридичної освіти НААУ, викладач Інституту міжнародних відносин та Інституту післядипломної освіти Київського національного університету ім. Т. Шевченка, Ганна Боряк — голова Комітету захисту прав та гарантій адвокатської діяльності НААУ; Роман Мельник — президент Асоціації випускників юридичного факультету КНУ ім. Т. Шевченка, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративного права юридичного факультету КНУ; Георгій Попов — директор Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України, доктор юридичних наук; Христина Кіт — голова ГО «Асоціація жінок-юристок України «ЮрФем».

Круглий стіл відбувся у форматі неформальної зустрічі, під час якої учасники мали змогу активно долучитися до обговорення та поділитися думками зі спікерами стосовно того, чи має місце гендерна рівність у юридичній професії, особливо в аспекті рівного доступу до отримання юридичної освіти і далі до вибору професії.

У процесі обговорення учасники озвучували різні думки, зокрема з урахуванням власного досвіду на шляху обрання правничої професії та здобуття юридичної освіти. Разом з тим у кінцевому підсумку всі дійшли спільного висновку, що в цілому гендерна рівність полягає в рівних умовах доступу чоловіків та жінок до професії і реалізації своїх прав.

Було також відзначено, що поступово відходять у минуле і стереотипи, пов'язані з доступом до юридичної професії.

У цілому учасники погодилися, що в Україні чоловіки і жінки мають рівний доступ як до отримання юридичної освіти, так і до здобуття права на здійснення адвокатської практики, роботи в органах прокуратури та інших юридичних професіях.



Водночас, незважаючи на позитив, який лежить на поверхні, існує низка глибоких проблем, над вирішенням яких у напрямку досягненням балансу ще потрібно попрацювати.

КОМІТЕТ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ, КОМІТЕТ З БЕЗОПЛАТНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ

У рамках реалізації проєкту Ради Європи **15 та 16 січня 2020 року** проведено дводенний тренінг щодо ідентифікації ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму за участю представників Європейського союзу, Прокуратури, Служби безпеки України, Національного антикорупційного бюро, Державної служби фінансового моніторингу, Мінфіну, Національного банку та Національної асоціації адвокатів України.

На тренінгу були присутні адвокати Олександр Дроздов, голова Комітету з безоплатної правової допомоги, та Юрій Бойченко, член Комітету захисту прав людини.



Під час тренінгу обговорювалися багато слушних тем, зокрема, питання організації запобігання неправомірному використанню юридичних осіб та правових утворень для цілей відмивання коштів. Також були ґрунтовно висвітлені правові та практичні засоби отримання органами точної та актуальної інформації про кінцевих бенефіціарних власників різних типів юридичних осіб, створених в Україні та за кордоном. Під час тренінгу учасники мали нагоду виконати практичні групові вправи, аби закріпити набуті знання щодо прозорості юридичних осіб, доступу до інформації та державного фінансового моніторингу.

Серед інших актуальних тем, розглядалася проблема дотримання адвокатської таємниці, пов'язаної з ризиками фінансування тероризму.

МОЛОДІЖНИЙ КОМІТЕТ НААУ — UNBA NEXTGEN, КОМІТЕТ З ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НААУ

НААУ отримала право на проведення міжнародної конференції Європейської асоціації молодих адвокатів (European Young Bar Association) у Києві. Конференція проводиться щорічно та є головним заходом EYBA. Такого ще не було в Україні, та ми пишаємося, що європейські колеги нам довірили такий важливий захід.

Дати проведення конференції: 18 — 21 червня 2020 року. Головною темою конференції буде: *in Intellectual property we trust*. Тільки уявіть собі, 18 — 21 червня до Києва завітають адвокати та юристи з усього світу. Країн-учасниць більше 20, серед яких Англія, США, Франція, Італія, Іспанія, Бельгія, Німеччина, Польща, Ісландія тощо, а членів EYBA більше 200 000.

Освітня частина присвячена актуальним питанням щодо розвитку права інтелектуальної власності.

«Право інтелектуальної власності розвивається з геометричною прогресією. Лише за останній час сфера отримала стільки нових викликів: захист та реєстрація комп'ютерних програм, технології блокчейну, твори штучного інтелекту тощо. Нам є що обговорити з колегами з інших країн, а ця конференція — чудовий майданчик для цього», — відзначив Сергій Барбашин, голова UNBA NextGen, заступник голови Комітету з інтелектуальної власності НААУ.

«Сфера інтелектуальної власності найближчим часом буде перезавантажена: створюється Національний орган інтелектуальної власності, спеціалізований суд, запроваджується інститут post-grant oppositions. В цей час нам особливо важливо спілкуватися з міжнародними колегами та обмінюватися досвідом! Наш захід стане унікальною комунікативною платформою для представників ір-сфери та усіх зацікавлених», — наголосив Микола Потоцький, голова Комітету з інтелектуальної власності НААУ.

За традицією European young bar association, в останній день конференції, 20 червня, відбудеться грандіозна вечірка. Але цьогоорічна вечірка буде поєднувати як Galadinner конференції, так і UNBA NextGen SummerGathering, що присвячений результатам третього року діяльності Комітету. Вже затверджуються теми доповідей та ведуться перемовини з потенційними партнерами заходу. До партнерів заходу будуть залучені як юридичні компанії, так і ЗМІ, видання та інші організації.

Слідкуйте за новинами. Найближчим часом реєстрація буде відкрита!



ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОГОВОРУ ПРО ПЕРЕДАЧУ НОУ-ХАУ

Ростислав Никітенко, адвокат



В умовах світової тенденції зростання вартісності інтелектуального капіталу компаній саме інформація є перспективним товаром на світовому ринку. Успішність підприємств сьогодні напряму залежить від результатів розумової діяльності співробітників. Одним з найяскравіших прикладів монетизації інтелектуальної власності є ноу-хау.

Визначення «ноу-хау» (*know-how* з англ. знати як) закріплене в українському законодавстві. Так, у Законі України від 14.09.2006 № 143 «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» визначено, що ноу-хау — це технічна, організаційна або комерційна інформація, що отримана завдяки досвіду та випробуванням технології та її складових, яка: не є загальновідомою чи легкодоступною на день укладення договору; є істотною, тобто важливою та корисною для виробництва продукції, технологічного процесу та/або надання послуг; є визначеною, тобто описаною достатньо вичерпно, щоб можливо було перевірити її відповідність критеріям незагальновідомості та істотності.

Уперше у світовій правовій практиці термін *know-how* використано в США (1916 р.) у рішенні по судовій справі «Дізенд проти Брауна», згідно з якою було передано винахід без надання вичерпної інформації щодо його експлуатації. З того часу інформація щодо технічних показників та особливостей технології знайшла своє окреме правове закріплення.

Тобто ноу-хау являє собою технічний різновид комерційної таємниці, що має специфічні особливості, зокрема те, що ноу-хау — це фактично набір конкретних практичних знань, що дозволяють ввести в експлуатацію певний об'єкт (зазвичай запатентований).

Одним з найуспішніших ноу-хау світу є секретна формула виготовлення *Coca-Cola*: незважаючи на загальновідомий склад, що вказаний на кожній пляшці, секретний інгредієнт досі не відомий і є комерційною таємницею протягом 130 років.

Договір про передачу ноу-хау — це один із різновидів договорів у сфері інтелектуальної власності, що має певні ознаки ліцензійного договору, договору комерційної концесії, договорів про трансфер технологій тощо.

В Україні договір про передачу ноу-хау набуває все більшого поширення, зокрема 12.08.19 р. було проведено Всеукраїнську конференцію, в межах якої керуючий партнер патентно-юридичної компанії IPJurix Юрій Охромєєв читав лекцію про переваги ноу-хау над патентуванням у рамках модуля «Ноу-хау як об'єкт ІВ».

Договір про передачу ноу-хау — це договір, за яким одна сторона (правоволоділець) зобов'язується передати іншій стороні (набувачу) право на ноу-хау разом із сукупністю знань, досвіду та інформації, а набувач, в свою чергу, зобов'язаний зберігати комерційну таємницю, використовувати отриману інформацію та вносити плату в розмірах та на умовах, установлених цим договором.

Форма цього договору письмова, без державної реєстрації (це пов'язано зі збереженням конфіденційності самого ноу-хау).



Оскільки ноу-хау — це різновид комерційної таємниці, то наслідками його розголошення є значні фінансові втрати підприємства. На практиці можуть виникати проблеми на стадії ознайомлення набувача з аспектами ноу-хау, адже для того, щоб зацікавити потенційного набувача в придбанні ноу-хау, володі-

лець має надати вичерпну інформацію. Іноді несумлінні набувачі, дізнаючись усі деталі, відмовляються від підписання договору і починають самостійно використовувати отриману інформацію. Для того, щоб мінімізувати ризик втрати інформації, сторони укладають 2 окремі документи:

— *договір про відкриття ноу-хау*: цей документ зобов'язує потенційного покупця зберігати таємницю на стадії ознайомлення, а також запобігає недобросовісній конкуренції, забороняючи здійснювати комерційну діяльність на основі ноу-хау до підписання договору про передачу;

— *договір про передачу ноу-хау*: фінальний етап переговорів з покупцем, підтверджує факт законної передачі інформації та дозволяє використання ноу-хау в комерційних цілях.

Залежно від обсягу прав, що закріплені в документі, цей договір може бути:

— *виключний* (договір про передачу ноу-хау на виключній основі): за таким договором володілець ноу-хау передає виключні права набувачеві для використання ноу-хау, при цьому сам володілець втрачає право користуватися ноу-хау самостійно; зазвичай цей договір доповнюють зазначенням території, на яку поширюється реалізація ноу-хау, та терміном використання цієї інформації;

— *невиключний* (договір про передачу простого ноу-хау): такий документ містить більш м'які умови використання ноу-хау, а саме: і володілець, і набувач мають право користуватися ноу-хау на власний розсуд; додатково може бути прописана процедура повідомлення ноу-хау третім особам.

Договір про передачу ноу-хау має включати низку обов'язкових умов, недотримання яких призведе до нікчемності правочину, а також сторони можуть

включати до тексту додаткові умови, що враховують усі специфічні обставини використання ноу-хау в конкретному випадку.

До обов'язкових умов належать:

— *Предмет*. Предметом договору про передачу ноу-хау є не тільки сам ноу-хау, а й необхідний обсяг прав на володіння, використання і, можливо, розповсюдження. Фактично ноу-хау — це частка комерційної таємниці, що включає в себе конкретний набір установок, дій або технічних показників, що являють собою рішення проблеми або надають реальний спосіб експлуатації певного об'єкта;

— *Порядок підтримки конфіденційності*. Ця норма безпосередньо пов'язана з характерною особливістю ноу-хау, що вирізняє його з-поміж комерційної таємниці: ноу-хау являє собою результат інтелектуальної діяльності з приводу вирішення певної технічної або експлуатаційної проблеми, а отже, режим конфіденційності може підтримуватися протягом лише певного терміну, поки ноу-хау не стане поширеним явищем. Для того, щоб якомога довше зберегти конфіденційність такої інформації, доцільно передбачити конкретний механізм збереження таємниці ноу-хау;

— *Процедура передачі ноу-хау*. Залежно від специфіки ноу-хау, обсяг інформації, що передається, може бути досить різноманітним. Це може бути перелік технічних показників, креслення, набір налаштувань тощо. Володілець повинен визначити форму, в якій передаватиметься інформація, забезпечивши при цьому ясність, вичерпність і корисність ноу-хау;



— <i>Оплата</i>. Залежно від способу розрахунків та загальної ціни ноу-хау договір про передачу може містити 3 способи розрахунків: а) виплата паушальної суми — фіксованої вартості ноу-хау, виплачується одразу в повному обсязі; б) виплата роялті — відсоткової ставки з кожного доходу із використанням ноу-хау, зазвичай обмежений певним терміном, наприклад 5 років; в) змішаний спосіб оплати — стартова паушальна виплата та подальша виплата роялті.
<i>Додаткові умови включають:</i>
— <i>Термін дії договору</i> — оскільки ноу-хау зазвичай являє собою тимчасове явище, то сторони можуть домовитися на конкретний термін, протягом якого використання цієї інформації буде розцінюватись як ноу-хау і, відповідно, буде оплаченим;
— <i>Територіальне обмеження</i> — сторони мають право визначити конкретну територію, в межах якої дозволено використання ноу-хау. Зазвичай такі обмеження пов'язані з дотриманням добросовісної конкуренції;
— <i>Порядок передачі ноу-хау третім особам</i> — договір може включати в себе або, навпаки, забороняти передачу ноу-хау третім особам на правах володільця такої інформації. Встановлення чітких обмежень в розповсюдженні дозволить якомога довше зберігати режим комерційної таємниці ноу-хау;
— <i>Умови про зберігання та якості продукції, виготовленої з використанням ноу-хау</i>, — встановлення окремих стандартів з використання та зберігання об'єктів, що були виготовлені з безпосереднім використанням ноу-хау, дозволяє контролювати ділову репутацію володільця ноу-хау та забезпечувати належну якість наданих послуг.

На сьогоднішній день в Україні вже існує судова практика у справах щодо використання ноу-хау. На жаль, конкретної точки зору суду з приводу неправомірного використання та розповсюдження ноу-хау немає, зокрема через недостатнє правове закріплення цього виду договору та різноманітне тлумачення самого поняття «ноу-хау». Враховуючи зростаючу популярність договорів про передачу ноу-хау в Україні, доцільним буде виокремити цей вид договору з-поміж інших договорів у сфері інтелектуальної власності і надати йому окремого нормативного закріплення, зокрема у Цивільному кодексі України.

На основі вищевикладеної інформації та аналізу відповідної правової бази і судової практики можна зробити такий висновок. Ноу-хау — це окремий різновид комерційної таємниці, що являє собою сукупність практичних знань та досвіду, пов'язаних, зокрема, з експлуатацією та/або виробництвом. Володіння ноу-хау та його розумне розповсюдження дозволить монетизувати власний досвід, а детальне закріплення всіх аспектів процедури передачі ноу-хау дозволить мінімізувати ризик незаконного розголошення та збереже ділову репутацію володільця.

ЧИ Є КОРОНАВІРУС ФОРС-МАЖОРОМ ТА ПІДСТАВОЮ НЕВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ



Сергій Барбашин,
адвокат, керуючий партнер Trustme Law Firm,
голова комітету UNBA NextGen,
заступник голови комітету
з інтелектуальної власності НААУ

У зв'язку з поширенням коронавірусу у державі вживаються заходи задля зменшення ризиків поширення інфекції (COVID-19). Серед заходів вже введені карантин та тимчасове закриття кордонів для іноземних громадян. Безперечно, такі дії можуть вплинути на бізнес, виконання умов договорів, тому пропоную більш детально розібратися з тим, чи можна такі обставини вважати форс-мажором та підставою невиконання зобов'язань.

ЩО Є ФОРС-МАЖОРОМ (ОБСТАВИНАМИ НЕПЕРЕБОРНОЇ СИЛИ)

Форс-мажорними обставинами (обставинами непереборної сили) є надзвичайні та невідворотні обставини, що об'єктивно унеможливають виконання зобов'язань.

До форс-мажорну належать різні обставини, серед яких епідемії, введення комендантської години, масові заворушення, тривалі перерви в роботі транспорту, надзвичайні ситуації, обмеження з боку органів державної влади тощо.

Орієнтовний перелік форс-мажорних обставин можна знайти у Законі України «Про торгово-промислові палати в Україні» та Регламенті засвідчення Торгово-промисловою палатою України та регіональними торгово-промисловими палатами форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили). Цей перелік не є вичерпним.

Висновок: чинне законодавство містить невичерпний перелік форс-мажорних обставин. Важливою складовою обставин непереборної сили є об'єктивна неможливість виконання зобов'язань через такі обставини.

ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ТА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Господарські та цивільні зобов'язання, як правило, прописуються у договорах (контрактах, угодах). Наприклад, поставити товар, надати послуги, здійснити оплату та інше.

Інші зобов'язання можуть бути передбачені нормативними актами. Наприклад, своєчасно та в повному обсязі здавати податкову звітність та сплачувати податки відповідно до норм Податкового кодексу.

За загальним правилом — зобов'язання повинні виконуватися відповідно до умов договору чи закону. А якщо такі умови відсутні у договорі та законі, застосовуються правила та звичаї ділового обороту. Одностороння відмова від виконання зобов'язань не допускається.

Водночас зобов'язання можуть припинятися за згодою сторін; відповідно до умов договору чи неможливістю його виконати у зв'язку з обставиною, за яку жодна із сторін не відповідає.

Звісно, за невиконання зобов'язання передбачена відповідальність. Але особа звільняється від відповідальності, якщо доведе, що порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили.



Аналогічні норми передбачені й щодо договорів. Зокрема, договір є обов'язковим для виконання сторонами. Договір може бути змінений, розірваний за згодою сторін чи через суд. Наприклад, у разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору.

Висновок: зобов'язання та договори є обов'язковими до виконання. У випадку неможливості виконати взяті на себе зобов'язання слід керуватися умовами договору, змінити умови договору за згодою сторін або звернутися до суду.

ПІДТВЕРДЖЕННЯ ФОРС-МАЖОРУ

Одним з видів підтвердження неможливості виконати зобов'язання з об'єктивних причин є сертифікат Торгово-промислової палати¹.

Слід пам'ятати, що сам по собі факт поширення коронавірусу (COVID-19), введення карантину, закриття кордонів тощо не є форс-мажором та не є підставою для беззаперечної видачі підтверджуючого сертифіката.

Для того, щоб отримати сертифікат Торгово-промислової палати про форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили), **слід довести причинно-наслідковий зв'язок** між зобов'язаннями, що сторона не може виконати, та обставинами (їхнім результатом), на які сторона посилається як на підставу неможливості виконати зобов'язання.

Тягар доказування настання форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили) покладений на заявника. Та заявник несе відповідальність за повне та належне оформлення заяви, достовірність викладених фактів, наданих документів, даних та доказів.

Шанси на отримання сертифіката збільшуються, якщо перелік форс-мажорних обставин та порядок дій сторони передбачили у договорі. Раджу заявникам не обмежуватися формальною процедурою, а подати усі можливі докази. Наприклад, офіційні рішення державних органів, новини ЗМІ, листи-підтвердження та пояснення третіх осіб (працівники, виконавці, постачальники тощо), підтвердження власної ділової репутації та відгуки, ґрунтовний опис ситуації тощо.

Висновок: для отримання сертифіката ТПП повинен бути причинно-наслідковий зв'язок між обстави-

нами непереборної сили та неможливістю виконати конкретні зобов'язання. Процедура розгляду заяви передбачена регламентом Торгово-промислової палати. Для збільшення шансів на отримання позитивного рішення раджу не обмежуватися формальними доказами.

ЩО РОБИТИ?

Слід пам'ятати, що сам по собі факт виникнення певної форс-мажорної обставини не звільняє від виконання зобов'язань.

Перед будь-якими діями необхідно оцінити власну позицію. Насамперед проаналізувати підстави виникнення зобов'язань (договір, угода, закон тощо) та умови, що передбачені такими зобов'язаннями. Відповісти на запитання — чи дійсно є *причинно-наслідковий зв'язок між зобов'язаннями та обставинами непереборної сили?*

Зверніть увагу, що у більшості договорів прописуються дії при форс-мажорних обставинах. Як правило, такі умови передбачають перелік форс-мажорних обставин; дії сторін, що мають намір посилатися на форс-мажорні обставини; підтверджуючі документи та порядок їхнього надання; строки; подальші дії (відстрочення виконання зобов'язань, припинення дії договору, повернення оплати та інше).

Якщо умови про форс-мажорні обставини відсутні у договорі — передбачати їх на поточні та майбутні правовідносини. Наприклад, перелік форс-мажорних обставин, що актуальні на сьогодні, у тому числі карантин та його наслідки (закриття кордонів, обмеження пересування, примусове закриття закладів тощо). Обов'язок сторони договору повідомити про настання таких обставин за «х» днів та порядок такого повідомлення (лист, електронна пошта, месенджер). Підтверджуючі документи, які сторона повинна надати та строки для цього. Дії сторін у випадку визнання форс-мажорних обставин. Серед дій можуть бути призупинення чи продовження строку виконання зобов'язань; право на одностороннє розірвання договору; обов'язок повернути оплату, товар тощо. Рекомендую прописувати реальні до виконання вимоги та строки.

Варіанти дій при настанні форс-мажорних обставин можуть бути такими:

¹ Далі за текстом — ТПП.



— **звернення до сторони та укладання додаткової угоди** про подальші взаємовідносини. В угоді можна передбачити порядок виконання, відстрочення чи звільнення від зобов'язань, вирішити питання щодо розірвання договору, здійснення взаєморозрахунків тощо

— **отримання сертифіката ТПП** про форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили). Цей документ є цінним доказом як при взаємовідносинах зі стороною, так і при судових вирішеннях спірних ситуацій. Оскільки факт звернення до сторони не гарантує визнання форс-мажорних обставин та добровільне вирішення складної ситуації

— **звернення до суду** з вимогою розірвати договір або навпаки, — стягнення коштів, збитків та зобов'язати виконати договір, якщо не вбачаємо форс-мажорних обставин для іншої сторони

Кожен з варіантів дій має свої переваги й недоліки, та кожен ситуацію слід розбирати індивідуально, затверджуючи предметний алгоритм дій. Окрему увагу слід приділяти збору та фіксації доказів, адже від них у подальшому залежатиме ґрунтовність власної позиції, підтвердження форс-мажорних обставин Торгово-промисловою палатою чи результат розгляду справи у суді.

ПРИМІТКА РЕДАКЦІЇ

Пакет документів, який необхідно подати для одержання сертифіката про форс-мажорні обставини

Уся загальна інформація розміщена на сайті Торгово-промислової палати України у розділі «Послу-

ги — Засвідчення форс-мажорних обставин», де можна знайти форми заяв та зразки їх заповнення, а також тарифи, рахунок та акти (URL : ucci.org.ua/services/zasvidchennia-fors-mazhornikh-obstavin).

Крім того, враховуючи складну ситуацію, в якій опинились більшість підприємців на території України у зв'язку карантинном, введеним Кабінетом Міністрів України, та запровадженням обмежувачих заходів у відповідних сферах, ми спростили процедуру подання заяви.

Більшість звернень, які одержує ТПП, пов'язані з неможливістю виконання договірних зобов'язань. Якщо ваш випадок тотожний, то в такому разі знадобиться мінімальний пакет документів:

— відповідна форма заяви, підписана керівником підприємства (див. за посиланням : URL : ucci.org.ua/zaiavi-pro-zasvidchiennia-fors-mazhornikh-obstavin)

— копія договору

— копія наказу (розпорядження) у зв'язку з необхідністю припинення діяльності на підставі відповідних нормативно-правових актів

— повідомлення (сповіщення іншої сторони)

Надсилати документи слід в електронному варіанті на електронну адресу: ucci@ucci.org.ua.

ТПП звертає увагу, що заявник має право звертати-

ся до ТПП за засвідченням форс-мажорних обставин у разі вже порушеного строку виконання зобов'язання у зв'язку з уведенням карантинном.



ПОДІЛ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ: ЯК БУТИ З ТОВ?



Ганна Гаро,
сімейний адвокат, сімейний медіатор,
голова комітету з сімейного права НААУ, к. ю. н.



Марія Бабішена,
помічник адвоката

Одним з найбільш неоднозначних питань у сфері поділу майна подружжя залишається питання поділу бізнесу й корпоративних прав, адже зазвичай успішний бізнес коштує набагато більше, ніж квартира чи машина. Як правильно поділити? На що ти маєш право, якщо бізнес оформлено лише на іншого з подружжя? Однозначну відповідь не завжди вдається знайти, оскільки в кожній сім'ї ситуація є особливою, а судова практика та законодавство постійно оновлюються. У цій статті буде висвітлено питання щодо актуальних проблем неоднозначності правового регулювання та судової практики щодо поділу майна подружжя у випадку, коли в період шлюбу було засновано або одним з подружжя було придбано частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю¹. Способи захисту прав будуть визначатися в кожному конкретному випадку залежно від правової позиції та інтересів сторони спору.

Чи можна в результаті поділу майна подружжя в судовому порядку отримати половину частки іншого з подружжя у статутному капіталі ТОВ та увійти до складу учасників ТОВ?

За загальним правилом суди схилиються до думки, що в результаті поділу подружнього майна може виникнути не право власності на частку у статутному капіталі ТОВ, а право вимоги на виплату певної грошової суми (на виплату частини вартості частки учасника у статутному капіталі товариства чи частину дивідендів, залежно від того, якою позицією керувались при поділі).

Крім того, оскільки відповідно до постанови Пленуму Вищого господарського суду України

від 25.02.16 р. № 4 право участі у ТОВ є особистим немайновим правом, а порядок вступу до ТОВ визначається також і у статуті товариства та може потребувати, наприклад, згоди загальних зборів учасників ТОВ, то дружина/чоловік не може автоматично увійти до складу учасників ТОВ у результаті поділу майна подружжя.

Чи можна вимагати отримання компенсації вкладених у статутний капітал спільних коштів або ж отримання частки від прибутку (дивідендів) ТОВ?

Так, теоретично можна вимагати отримання компенсації, якщо у статутний капітал ТОВ було внесено

¹ Далі за текстом — ТОВ.



спільні кошти подружжя. У такому випадку є декілька варіантів розвитку подій та подальших дій (вибір способу захисту залежить від обставин справи, дій і заявлених вимог, обраної стратегії тощо).

Відповідно до ст. 57 Сімейного кодексу України² майно, набуте чоловіком чи дружиною за час шлюбу, але за кошти, які належали їй, йому особисто, є особою приватною власністю дружини/чоловіка.

Саме тому питання «чи були витрачені на внесення до статутного капіталу ТОВ кошти спільними?» часто є визначальним при визначенні, чи виникатиме в іншого з подружжя право на компенсацію частини вкладених коштів.

Відповідно до правової позиції, викладеної у постанові Верховного Суду України³ від 03.07.13 р. у справі № 6-61цс13, право на компенсацію вартості частини коштів виникає в іншого подружжя лише щодо спільних коштів, а не статутного капіталу, при цьому лише в тому разі, коли спільні кошти всупереч ст. 65 СК були використані одним із подружжя саме для внесення вкладу до статутного капіталу.

Розвиток подій та визначення кола майна, на яке може претендувати дружина/чоловік, залежить від того, чи було нею/ним надано свою згоду на таке розпорядження спільними коштами подружжя, як придбання частки у статутному капіталі ТОВ.

За загальним правилом відповідно до положень ч. 1, 2 ст. 65 СК вважається, що один із подружжя діє за згодою другого з подружжя. Таким чином, згода на таке розпорядження коштами презюмується і необхідність доводити те, що особа такої згоди не надавала, покладається саме на неї.

Якщо на момент здійснення купівлі частки обидва з подружжя надали свою згоду на такий варіант розпорядження спільними коштами, то той із подружжя, хто не є учасником товариства, має право на поділ одержаних доходів, а не на компенсацію вартості його частки (п. 28 постанови Пленуму ВСУ від 21.12.07 р. № 11 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя»).

Якщо ж дружина/чоловік наполягатиме на тому, що вона не надавала свою згоду на використання

спільних коштів для придбання частки у статутному капіталі ТОВ, то відповідно до п. 28 вказаної постанови Пленуму вона може претендувати на компенсацію вартості її частки таких коштів.

Причому дружина/чоловік може заявити різні варіанти вимог — або компенсацію вартості половини внесених коштів, або половину вартості частки учасника у статутному капіталі товариства станом на день поділу майна (ринкової вартості частки).

Якщо ж розмір дивідендів значний і вони дійсно виплачуються, дружина/чоловік може заявити вимогу про отримання частини одержаних дивідендів (якщо є рішення ТОВ про їх виплату і вони ще не використані або ж використані не на сімейні потреби).

У випадку, коли дивіденди були нараховані під час шлюбу, однак на момент поділу майна ще не виплачені, то вони ще не перебувають у власності їх отримувача та не повинні підлягати поділу.

У такому випадку, керуючись положеннями тієї ж постанови, а саме п. 22, вартість майна, що підлягає поділу, визначається за погодженням між подружжям, а при недосягненні згоди — виходячи з дійсної його вартості на час розгляду справи.

Однак судова практика достатньо неоднозначна та передбачає декілька різних підходів до визначення компенсації, зокрема:

А) Якщо один з подружжя є учасником господарського товариства і вносить до його статутного капіталу майно, придбане за рахунок спільних коштів подружжя, то таке майно переходить у власність цього підприємства, а в іншого з подружжя право власності на майно (тобто речове право) трансформується в право вимоги (зобов'язальне право), сутність якого полягає у праві вимоги виплати половини вартості внесеного майна в разі поділу майна подружжя або право вимоги половини отриманого доходу від діяльності підприємства (постанова Судової палати у цивільних справах ВСУ від 03.06.15 р. № 6-38цс15).

Б) У постанові від 08.05.19 р. у справі № 683/886/16-ц Верховний Суд зайняв іншу позицію та зазначив, що вклади, внесені під час перебування у шлюбі одним з подружжя, який є учасником господарського товариства, до статутного капіталу цього товариства за рахунок спільних коштів подружжя, стають влас-

² Далі за текстом — СК.

³ Далі за текстом — ВСУ.



ністю цього товариства, а право іншого з подружжя на спільне майно трансформується в інший об'єкт — право вимоги на виплату частини вартості частки учасника у статутному капіталі товариства.

Вартість такої частки учасника визначається виходячи з ринкової вартості сукупності всіх часток учасників товариства пропорційно до розміру частки такого учасника. Причому вартість такої частки повинна бути встановлена на час вирішення питання про її поділ.

Отже, як бачимо, вирішення питання про розподіл між подружжям бізнесу та корпоративних прав ТОВ є достатньо неоднозначним та багато в чому залежить від того, яку позицію займе при вирішенні такого спору суд. Невизначеності та суперечності в правових позиціях судів також не сприяють встановленню єдиної

практики і можливості хоч приблизно спрогнозувати результат вирішення спору.

У зв'язку з цим одним з найефективніших способів вирішення такої категорії спорів є договірне (позасудове) врегулювання шляхом укладення нотаріально посвідченого договору про поділ подружнього майна, оскільки сторони досягають згоди щодо найбільш прийнятного варіанта для кожного з них, а також економлять час та кошти, які могли б бути витрачені на судову тяганину.

А у випадку, якщо подружжя ще не прийняли рішення про розірвання шлюбу або свідомо будують свої майнові подружні відносини, варіантом попереднього врегулювання розподілу подружнього спільного майна у майбутньому є укладення шлюбного договору.

ТАЄМНИЦЯ ШЛЮБНИХ ДОГОВОРІВ — 2020

Ганна Гаро, сімейний адвокат, сімейний медіатор, голова комітету з сімейного права НААУ, к. ю. н.

Телефонний дзвінок. Ганно, нам вас рекомендували, я сам юрист, мої клієнти одружуються та хочуть укласти шлюбний договір, їм дуже горить, я в цьому не розбираюся, чи зможете допомогти? Звичайно, відповідаю я, це мої улюблені справи, скоро буде 10 років, як я захистила дисертацію на цю тему, і хто знав, що ця тема буде жити вічно. Задумано — зроблено. Одна зустріч на обговорення можливих умов, правильні запитання, роз'яснення, як може бути та які ризики, ніч роботи та договір складено. Пара одружилася та в той же день нотаріально посвідчила договір.

Це реалії сімейного права 2020 року — новітньої історії свідомого створення українських сімей, коли молоді люди розуміють, що кохання коханням, а витрачати цінні роки життя на вирішення можливих майнових конфліктів у майбутньому не варто, нехай буде відразу все чітко та прозоро, адже в кожного може бути свій бізнес, своє бачення витрат та інвестицій. Чую від клієнтів — ми хочемо обговорити всі можливі ситуації до укладення шлюбу, домовитися сьогодні і більше до цього питання не повертатися, насолоджуватися життям, коли ти не зв'язаний недовірою та всілякими пересторогами.

Тема переваг і недоліків укладання шлюбних договорів дуже актуальна, адже головне в професії сімейного адвоката — максимальний захист прав та інтересів клієнта!

А запитання в практиці сімейного адвоката щодо шлюбних договорів є дуже різноплановими, наприклад:

— Я виходжу заміж за іноземця, він француз і наполягає на шлюбному договорі, що робити?

— Я хочу купити квартиру (це новобудова), але ще немає рішення суду про розлучення, мені рекомендують підписати шлюбний договір, це ж знизить ризики в разі спору щодо цього нерухомого майна?



— Я підписала шлюбний договір, але він не на мою користь, як бути?

— Не хочу отримувати кожен раз згоду дружини на угоди з нашим спільним майном, можна це в шлюбному договорі закріпити?

— Я підписала шлюбний договір, за яким все, що зареєстроване на чоловіка, то його, що на мені, то моє; тепер після 10 років шлюбу на ньому все, а на мені нічого; це ж ставить мене у надзвичайно не вигідне матеріальне становище, допоможіть визнати договір недійсним!

— Чи складно оскаржити шлюбний договір, за яким всі доходи від корпоративних прав виключно особисті?

— У нас буде рухоме та нерухоме майно за кордоном, чи буде шлюбний договір поширюватися на нього?

— Ми уклали шлюбний договір за кордоном, у нас подвійне громадянство, майно є і там, і тут, як його тепер ділити, за яким законодавством? Чи дійсний цей шлюбний договір в Україні?

— Підкажіть, будь ласка, в чому різниця між шлюбним договором та договором про поділ майна подружжя?

— А можна в шлюбному договорі зазначити про місце проживання дитини зі мною та обов'язок чоловіка подарувати дітям квартиру?

— Якщо аліменти — вже власність дитини, їх тоді не можна в шлюбному договорі прописувати?

— Чи можна укласти шлюбний договір, якщо ми живемо разом без державної реєстрації шлюбу? Як врегулювати наші майнові відносини?

— Що буде зі шлюбним договором, якщо один із нас помре? Майно, що належатиме одному з нас, згідно з його умовами перейде у спадщину за законом чи треба додатково заповіт скласти?

І в кожному випадку не буде і не може бути стандартної відповіді, оскільки обставини завжди особливі, які треба ретельно з'ясувати. Збалансованість — це головна мета при укладенні шлюбного договору, виключно практичний досвід поєднання знань про укладення та визнання недійсними шлюбних договорів є ключовим для успіху практикуючого у цій сімейній спеціалізації саме адвоката. Щоб я зробила на місці дружини, яка б прийшла до мене з проханням допомогти оспорити шлюбний договір? А якби я захищала чоловіка за цих обставин? Такі запитання відразу підказують потрібні моменти для з'ясування та пропрацювання.

Я пишаюся тим, що мої клієнти не повертаються до мене, отже, у них все добре і шлюбні договори складені професійно.

Ризики при укладенні шлюбного договору є завжди, як і при укладенні будь-якого договору, який за наявності відповідних підстав можна визнавати неукладеним, повністю чи частково недійсним. Але перспективи позитивного вирішення заявленого позову не завжди є прогнозованими. Адже, крім передбаченої чинним законодавством можливості для цього, потрібні докази насильства, примусу, обману, помилки, або обґрунтоване переконання суду у настанні несприятливих наслідків у вигляді поставлення однієї зі сторін у надзвичайно не вигідне матеріальне становище при не менш сильному аргументі другої сторони у свободі договору та вільному волевиявленні сторони підписатися саме на такі умови.

Головне — свідомо та ґрунтовно скласти текст шлюбного договору або зрозуміти, що його укладення є навпаки шкідливим для вашого клієнта, зокрема, якщо пара — це громадяни з різних країн. У такому шлюбному договорі необхідно обов'язково прописати, право якої країни буде застосовуватися до цього договору та за яким законодавством будуть розглядатися спори сторін, наприклад, про розірвання або визнання договору недійсним. І обов'язково необхідна попередня юридична консультація щодо законодавства з питань укладення та практики застосування шлюбного договору в країні другої половинки, оскільки важливо розібратися, що буде вигідніше — укласти шлюбний контракт і жити за ним або не укласти його, і тоді законодавство країни, в якій буде придбано майно, і буде застосовуватися при розподілі подружнього майна.

Казка укладення шлюбних договорів яскрава, але є і темний бік. Єдиного реєстру шлюбних договорів немає в Україні, тому перевірити, чи є в твого обранця чи нареченої укладені вже до цього шлюбні договори, не уявляється можливим. Така ж ситуація, якщо ти кредитор, а у боржника виявився шлюбний договір, за яким у нього нічого немає. Або ж ніби домовленість є, тільки все майно однієї сторони в офшорі, і ділити його за умовами шлюбного договору не уявляється можливим без доброї на те волі такої сторони. Змінити цей договір можна тільки за взаємною згодою. Добре, що хоч відмовитися можна навіть з моменту його укладення. Розірвати шлюбний договір в судовому порядку



дуже складно. Суд завжди буде брати до уваги інтереси неповнолітніх дітей, майнові права яких можуть бути порушені при ініціюванні батьком розірвання умови шлюбного договору.

На мою думку, міфи навколо укладення шлюбних договорів вже зруйновані.

Міф 1. Мені все, а тобі нічого. І це законно.

Реальність: за умовами шлюбного договору необхідно дотримуватися більш-менш рівноцінних умов поділу майна у разі розлучення, інакше постановка одного з подружжя умовами контракту в надзвичайно невідгідне становище є підставою для визнання договору недійсним. Крім того, протизаконними, а потім нікчемними, будуть вважатися положення шлюбного договору, за якими один із подружжя одержує одноосібне право розпоряджатися майном, що перебуває у спільній сумісній власності подружжя.

Міф 2. Можна взяти типову форму шлюбного договору і не платити юристу.

Реальність: не може існувати єдиної стандартної форми шлюбного договору, адже кожен шлюбний договір втілює волю конкретної пари (осіб, що беруть шлюб, або подружжя). Відповідно структура і змістовне наповнення шлюбного договору будуть особливими.

Міф 3. Шлюбний договір — це дорого.

Реальність: порівняно з угодою купівлі-продажу нерухомості можна говорити, що витрати будуть мінімальними. Для того, щоб укласти шлюбний договір, сторонам необхідні консультації адвокатів і нотаріуса, зрідка медіатора. Нотаріальні послуги в Україні щодо нотаріального посвідчення шлюбного договору коштують до 6000 гривень, адвокатські та медіатора — за погодженням.

Міф 4. Шлюбний контракт руйнує романтику почуттів, змушує задуматися про ймовірне розлучення ще до шлюбу, створює атмосферу недовіри і тривожності в сім'ї.

Реальність: насправді, цей документ допомагає «спати спокійно» всім. Тобто вибудувати прозорі відносини між подружжям, а також із їх батьками і родичами, які, наприклад, фінансово беруть участь у житті молодії сім'ї. Батьки нерідко готові допомогти молодят з придбанням житла, внесками на будівництво, з ремонтом і так далі. Татові, мамі або бабусі, особливо якщо фінансує тільки одна сторона, набагато спокійніше знати, що їхня дитина гарантовано залишиться з тим, що профінансували вони. Вирішувати конфлікти в такій сім'ї простіше.

ПОРУШУЮТЬ ТВОЇ ПРАВА?



КОМІТЕТ ЗАХИСТУ
ПРАВ АДВОКАТІВ НААУ



телефонуй

(067) 692-44-43*

*гаряча лінія працює цілодобово





НЕВИКОНАННЯ ДОГОВОРУ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ



Ольга Розгон, к. ю. н., доцент, сертифікований експерт НААУ

Агентський договір є моделлю договірному регулюванню туристичної діяльності. Правове регулювання укладення, виконання, зміни і припинення агентського договору здійснюється відповідно до положень гл. 31 Господарського кодексу України¹.

Стаття 295 ГК урегульовує агентську діяльність і визначає її як підприємницьку діяльність, що полягає в наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання при здійсненні ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє.

Агентська діяльність здійснюється на підставі агентського договору, за яким одна сторона (комерційний агент) зобов'язується надати послуги другій стороні (суб'єкту, якого представляє агент) в укладенні угод чи сприяти їх укладенню (надання фактичних послуг) від імені цього суб'єкта і за його рахунок (ст. 297 ГК).

На підставі **агентського договору** будуються взаємини між турагентством і туроператором. Цей договір належить до групи торгово-посередницьких договорів, тобто договорів про надання послуг. Він є двостороннім, оплатним, консенсуальним.

Сторонами договору є:

— **туроператор** (юридична особа, створена відповідно до законодавства України, виключною діяльністю якої є організація та забезпечення створення туристичного продукту, реалізація та надання туристичних послуг, а також посередницька діяльність

із надання характерних і супутніх послуг та яка в установленому порядку отримала ліцензію на туроператорську діяльність);

— **турагент** (юридична особа, створена відповідно до законодавства України, а також фізична особа — суб'єкт підприємницької діяльності, яка здійснює посередницьку діяльність із реалізації туристичного продукту туроператорів і туристичних послуг інших суб'єктів туристичної діяльності, а також посередницьку діяльність щодо реалізації характерних і супутніх послуг та яка в установленому порядку отримала ліцензію на турагентську діяльність).

Предметом агентського договору є надання послуг турагентом туроператору з реалізації туристичного продукту.

Туристичний продукт — це попередньо розроблений комплекс туристичних послуг, який поєднує не менше ніж дві такі послуги, що реалізується або пропонується для реалізації за визначеною ціною, до складу якого входять послуги перевезення, послуги розміщення та інші туристичні послуги, не пов'язані з перевезенням і розміщенням (послуги з організації відвідувань об'єктів культури, відпочинку та розваг, реалізації сувенірної продукції тощо).

¹ Далі за текстом — ГК.



Супутні туристичні послуги і товари — це послуги та товари, призначені для задоволення потреб споживачів, надання і виробництво яких несуттєво скоротиться без їх реалізації туристам.

Тобто існують «туристичний продукт», «туристичний товар» і «туристична послуга».

Договором повинна бути передбачена умова щодо території, в межах якої комерційний агент здійснює діяльність, визначену угодою сторін. Якщо така територія дії агента в договорі не визначена, вважається, що агент діє в межах території України.

Агентський договір укладається в письмовій формі. У ньому має бути визначена форма підтвердження повноважень (представництва) комерційного агента.

Договір *припиняється* за домовленістю сторін, а також у разі: відкликання повноважень комерційного агента суб'єктом, якого він представляє, або відмови комерційного агента від подальшого здійснення комерційного посередництва за договором, укладеним сторонами без визначення строку його дії; вибуття однієї зі сторін договору внаслідок її припинення або смерті; виникнення інших обставин, що припиняють повноваження комерційного агента або суб'єкта, якого він представляє (ст. 304 ГК).

Після укладення *агентського договору* між туроператором і турагентом, в якому турагент є *посередником* між туроператором і туристом, та надає туристичні послуги з реалізації туристичного продукту й укладає *договір про туристичне обслуговування з туристом*.

Визначення договору про туристичне обслуговування надається у ч. 1 ст. 20 Закону України від 15.09.95 р. № 324/95 «Про туризм»², де зазначено, що за цим договором одна сторона (туроператор, який укладає договір безпосередньо або через турагента) зобов'язується надати за замовленням другої сторони (туриста) комплекс туристичних послуг (туристичний продукт), а турист зобов'язується оплатити його.

Оскільки договір про туристичне обслуговування має спільні риси з цивільно-правовим договором комісії, то він повинен укладатися турагентом від імені туроператора³.

Законодавець не досить чітко розмежовує поняття «обслуговування» та «послуги».

Так, *обслуговування* є збірною категорією, яка застосовується для характеристики діяльності, спрямованої на задоволення потреб громадян. Під час здійснення цієї діяльності організації продають товари, виконують роботи, надають послуги. Таким чином, поняття «обслуговування» є більш широким, ніж поняття «послуга» (останнє є його складовою частиною)⁴. Обслуговування включає в себе як надання послуг, так і виконання робіт, які не характерні для сфери туристичних послуг⁵.

Сторонами договору про туристичне обслуговування є туроператор і турист.

У ст. 1 Закону № 324/95 міститься визначення поняття «*турист*» — особа, яка здійснює подорож по Україні або до іншої країни з не забороненою законом країни перебування метою на термін від 24 годин до одного року без здійснення будь-якої оплачуваної діяльності та із зобов'язанням залишити країну або місце перебування в зазначений термін.

Договір про туристичне обслуговування укладається в письмовій (електронній) формі й повинен визначати обсяг, умови та якість надання послуг, порядок оплати і розрахунків, термін дії, права та обов'язки сторін, їх відповідальність за невиконання або неналежне виконання умов договору шляхом видачі *туристичного ваучера*. Договір між суб'єктом туристичної діяльності й туристом або групою туристів вважається укладеним із моменту оплати вартості туру та видачі туристу чи керівнику групи туристичного ваучера⁶.

Що стосується *відповідальності туроператора й турагента* перед туристом за невиконання або неналежне виконання зобов'язання за договором,

² Далі за текстом — Закон № 324/95.

³ Погорецька Н. В. Проблемні питання міжнародного туризму. Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». 2014. Вип. 3. С. 40—57. URL: dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/7995/1/Pogorecka_40-57.pdf.

⁴ Стригунова Д. П. Соотношение «услуга» и «обслуживание» в сфере туризма. Современное право. 2005. № 4. URL: center-bereg.ru/f1934.html.

⁵ Гудима М. М. Захист прав споживачів за договором про надання туристичних послуг: дис. канд. юр. наук: 12.00.03. Івано-Франківськ, Наук.-дослід. Інст-т приват. права і підпр.-ва, 2012. 247 с. С. 45.

⁶ Даниленко-Кульчицька В. Особливості договірних взаємовідносин між туроператором, турагентом і туристом. Галицький економічний вісник. Тернопіль: ТНТУ, 2014. Т. 44. № 1. С. 87—93.

то законодавство України про туризм не наводить принципів відмінності цих двох понять. Турист має право вимагати виконання всіх послуг і від туристичного оператора, і від туристичного агента незалежно від того, ким ці послуги надаються⁷.

Відповідно до ч. 2 ст. 17 Закону № 324/95 суб'єкт підприємницької діяльності, який отримав *ліцензію на туроператорську діяльність*, має виключне право на надання послуг з оформлення документів для виїзду за межі України.

Договір *про надання туристичних послуг* укладається між суб'єктами туристичної діяльності та споживачами туристичного продукту й співвідноситься з договором споживання як видове та родове поняття. За цим договором оформлюються відносини з надання туристу комплексної туристичної *послуги*.

Але не завжди на практиці здійснюється *правильна кваліфікація договору про надання туристичних послуг*.

Так, Апеляційним судом Дніпропетровської області розглядалася справа за позовом ОСОБА_1 (туриста) до ТОВ (туристичного агента) про відшкодування моральної та майнової шкоди⁸. ОСОБА_1 звернувся до суду з позовом до ОСОБА_2 (ТОВ СП «Ч»), яке отримало ліцензію на здійснення діяльності туристичного агента, посиляючись на *неякісне надання ним туристичних послуг за укладеним договором щодо відпочинку в Болгарії, внаслідок недоліків яких йому завдана моральна шкода, а також майнова шкода у вигляді додаткових витрат на харчування та витрат на проїзд*.

Рішенням Славутицького міського суду Київської області від 18.08.05 р., яке ухвалою апеляційного суду Київської області від 15.11.05 р. залишене без змін, позовні вимоги ОСОБА_1 задоволені частково, на його користь стягнуто з ОСОБА_2 932 грн майнової шкоди, 3000 грн моральної шкоди.

У касаційній скарзі ОСОБА_2 вказує на *виконання зі свого боку всіх передбачених договором дій і на посередницький характер своїх послуг, що не враховано місцевим та апеляційним судами, які неправильно застосували норми матеріального права, у зв'язку з чим*

порушує питання про скасування судових рішень із переданням справи на новий розгляд.

Заперечуючи проти доводів касаційної скарги, ОСОБА_1 пояснив, що з касаційної скарги *не вбачаються підстави* для передання справи на новий розгляд, а апеляційний суд мав усі підстави розглянути справу за відсутності відповідача, а також зазначив, що відповідач зобов'язався надати позивачу комплекс туристичних послуг, тому він на власний розсуд пред'явив вимогу до відповідача як продавця відповідно до ст. 14 Закону України від 12.05.91 р. № 1023 «Про захист прав споживачів»⁹.

Суд дійшов висновку, що *касаційна скарга підлягає задоволенню з таких підстав*. Відповідач від імені туроператора укладає договори з продажу туристичного продукту після його попередньої оплати, перерахованої відповідачем туроператору. Відповідач для позивача і членів його сім'ї забронював 24.07.04 р. квитки на автобусно-тепловідний лінії Київ-Созополь-Київ та оплатив перевізникові ТОВ «З» ці квитки 06.08.08 р. повністю.

Місцевим судом у рішенні відкинутий факт оплати вартості сніданків у сумі 210 грн, а також *не встановлений факт перерахування* в Болгарії позивачем оплати відповідачу за розміщення в готелі, як і факт звернення позивача до відповідача щодо укладення договору на готельне обслуговування.

04.09.04 р. на маршруті Рені-Київ мали бути подані автобус «ІВЕКО» та мікроавтобус «Мерседес Спринтер», проте останній через несправність до місця призначення не прибув, у зв'язку з чим усі пасажирки були розсажені в автобусі, а позивачу та членам його сім'ї не були надані місця відповідно до придбаних ним квитків.

17.12.04 р. сторони дійшли згоди стосовно врегулювання претензій, що оформили договором. Через невиконання графіка погашення заборгованості цей договір 07.02.05 р. був розірваний за взаємною згодою сторін договору.

Позивач зазнав душевних страждань через користування неякісними туристичними послугами в Болгарії,

⁷ Сирик Н. В. Договор оказания туристских услуг: сравнительная характеристика регулирования в законодательстве России и Украины, европейском и международном праве. URL: library.shu.ru/pdf/sirik01.pdf.

⁸ Див. ЄДРСР. Рішення апеляційного суду Дніпропетровської області від 15.04.08 р. у справі № 33ц-214кц/08. URL: www.reyestr.court.gov.ua/Review/5102222.

⁹ Далі за текстом — Закон № 1023.



зіпсований відпочинок, незручності в дорозі під час повернення додому.

Задовольняючи позовні вимоги частково, суд першої інстанції виходив із того, що відповідач порушив умови укладеного з позивачем договору, оскільки як суб'єкт туристичної діяльності мав отримати підтвердження сторони, що приймає, про заброньовану туристичну послугу з оформленими договором і туристичним ваучером (путівкою), страховим полісом, проте відповідач не уклав договір про розміщення в готелі, тому має нести відповідальність за відповідність наданих послуг умовам туру, надання неякісних послуг, а також безпідставне отримання 260 грн за оформлення віз.

За умовами договору між позивачем та відповідачем останній діє не від імені туроператора щодо продажу туристичного продукту останнього чи окремих туристичних послуг, а від власного імені і за рахунок позивача та за його дорученням придбати у власність позивача туристичні послуги, включаючи оформлення віз, перевезення, послуги розміщення, у зв'язку з чим і з огляду на наведене вище такий договір визначається як договір комісії за ст. 1011 Цивільного кодексу України¹⁰, в якому відповідач є комісіонером, а не як договір про туристичне обслуговування, визначений за ст. 20 Закону № 324/95, а отже, відповідач в укладеному договорі не був виконавцем саме туристичних послуг.

Відповідно колегія суддів зважає на те, що в загальному контексті встановлених обставин організації подорожі та відпочинку в цій справі правовий конфлікт виник у зв'язку з виконанням договору, умови якого щодо вартості готельного обслуговування ґрунтувалися на відповіді болгарського туристичного оператора «М» про можливість розміщення позивача та членів його сім'ї у чотирьохмісних номерах, коли протягом місяця після такої відповіді збільшилися ціни, тоді як позивач, маючи намір заощадити на послугах посередника, розраховував на укладення договору на готельне обслуговування після прибуття за визначеним маршрутом на більш вигідних для себе умовах, аніж запропоновані відповідачем.

Як зазначено вище, *договір укладений позивачем не з туроператором за посередництвом відповідача, а із самим відповідачем*. У зв'язку з цим відповідач,

маючи ліцензію лише на турагентську діяльність, *не надавав послуги з оформлення документів для виїзду за межі України і, незважаючи на наявний агентський договір, окремо для позивача придбав у туроператора такі послуги, включивши власні витрати на виконання доручення та комісійну плату до загальної вартості оплати за оформлення віз*. Судами встановлено, що віза для позивача та членів його сім'ї була оформлена належним чином, а наслідки за ч. 4 ст. 18 Закону № 1023, до яких би призвело ненадання інформації до укладення договору про вартість послуг, не встановлені та позов щодо оспорування договору в цій частині з таких підстав у цій справі не пред'явлений, тому слід дійти висновку про відсутність підстав у цій справі для задоволення вимог щодо стягнення сплачених коштів за оформлення візи.

Оскільки судами встановлено, що за відсутності умов у договорі комісії про делькредере (вид поруки, що має місце в договорах комісії) відповідач вчинив замовлення квитків і вніс попередню оплату послуг перевезення, придбавши квитки, то за змістом ст. 1011, 1014, ч. 3 1016 ЦК відповідач виконав у цій частині свої зобов'язання за договором належним чином і не відповідає за проведення виконання виконавцем послуг перевезення, у зв'язку з чим позивач згідно із ч. 4 ст. 1016 ЦК має право вимагати від відповідача уступки права вимоги до третьої особи (виконавця послуг, перевізника) щодо неналежного виконання договору перевезення, саме з яким і може перебувати у причинному зв'язку будь-яка шкода в розумінні ст. 1209 ЦК, позаяк не з виконанням відповідачем зобов'язання за договором комісії. З огляду на це, відсутні правові підстави для відшкодування відповідачем позивачу вартості квитків (збитків) чи моральної шкоди через незручності під час перевезення.

Виходячи з наведеного, за встановлених судами першої та апеляційної інстанцій фактичних обставин майнові витрати і моральні страждання позивача не перебувають у причинному зв'язку з якістю послуг, що надані відповідачем за договором із позивачем, а між позивачем і відповідачем не виникало позадоговірне зобов'язання, яке виключає задоволення пред'явленого в цій справі позову.

Таким чином, судами першої та апеляційної інстанцій у цій справі застосовані ст. 20 Закону № 324/95,

¹⁰ Далі за текстом — ЦК.

ст. 1209, 1210 ЦК, які застосуванню не підлягали, а порушення відповідачем прав позивача за ст. 12, 16, 18 Закону № 1023 відсутнє. За таких обставин наявні підстави для скасування судових рішень у справі та ухвалення нового рішення з відмовою у задоволенні пред'явленого позову повністю за ст. 341 Цивільного процесуального кодексу України.

Касаційну скаргу ОСОБА_2 було *задоволено частково*. Рішення Славутиського міського суду Київської області від 18.08.05 р. та ухвалу апеляційного суду Київської області від 15.11.05 р. судом було скасовано повністю і вирішено ухвалити нове рішення у справі. Таким чином, турагент у цьому договорі повинен бути посередником між туристом і туроператором, відповідно всі договори про туристичне обслуговування мають укладатися турагентом від імені туроператора, а зобов'язання щодо надання туристичної послуги в них бере на себе туроператор.

Туристичний агент (фізична особа — підприємець, яка діє на підставі свідоцтва та агентського договору і від імені та за дорученням туристичного оператора) і субагент можуть укласти між собою **субагентський договір**.

Туристичний агент — суб'єкт ринку туристичних послуг, який є турагентом згідно із ч. 2 ст. 5 Закону № 324/95 та передоручає повністю або частково свої функції щодо здійснення посередницької діяльності іншому суб'єкту (субагенту) на умовах субагентського договору.

Субагент — суб'єкт ринку туристичних послуг, що є турагентом за ч. 2 ст. 5 Закону № 324/95 та якому туристичний агент передоручив повністю або частково свої функції щодо здійснення посередницької діяльності на умовах субагентського договору.

Виконавець — суб'єкт ринку туристичних послуг (туроператор-резидент, перевізник, об'єкт розміщення, суб'єкт екскурсійної діяльності тощо), що безпосередньо надає або реалізує турпродукт, з яким у турагента укладений агентський договір та який надав турагенту відповідні повноваження на дії від його імені.

Туристи (споживачі туристичних послуг) — фізичні особи, які виявили бажання придбати туристичний продукт туроператора та уклали із субагентом договір про надання туристичних послуг.

Предмет субагентського договору — надання послуги з продажу сформованого туроператором турис-

тичного продукту. Так, турагент доручає, а субагент зобов'язується за винагороду надавати послуги з продажу сформованого туроператором туристичного продукту шляхом укладення від імені, під контролем, в інтересах турагента цивільно-правових договорів зі споживачами туристичних послуг (туристами), юридичними особами, а також виконувати інші дії, пов'язані з реалізацією туристичного продукту та передбачені умовами цього договору.

Цей Договір укладається у письмовій формі у вигляді єдиного документа, підписаного повноважними представниками сторін і скріпленого печатками. При цьому на підставі ст. 181 ГК допускається укладення договору шляхом обміну факсограмами (факсимільними копіями договору). Договір набирає чинності з моменту його підписання.

Сторони домовляються, що до умов цього договору застосовуються положення чинного законодавства, які стосуються комерційного посередництва (агентські відносини).

Субагент представляє інтереси турагента на умовах, визначених цим договором, на території України. Від імені субагента дії щодо виконання умов цього договору здійснюють службові особи субагента, через яких субагент за законом або відповідно до установчих документів набуває юридичних прав (обов'язків) та виконує їх.

Змістом доручення турагента субагенту, що надається відповідно до цього договору, є укладення субагентом від імені, в інтересах, під контролем турагента договорів про надання туристичних послуг із туристами за формою, що додається до договору, на підставі акцептованих турагентом заявок.

Під *заявкою субагента* сторони розуміють безвідкличну оферту туриста або юридичної особи, направлену турагенту через субагента, в якій міститься пропозиція укласти *договір про туристичне обслуговування* на умовах, зазначених у заявці субагента. Заявка надсилається турагенту в письмовій формі та повинна бути підписана уповноваженим співробітником субагента (із зазначенням прізвища, імені та по батькові) і засвідчена печаткою субагента.

До письмової форми прирівнюються *факсимільні повідомлення*, а також надіслані зареєстрованим комунікаційним засобом за системою онлайн-бронювання.

Під *ваучером* у цьому договорі слід розуміти документ визначеної туроператором форми, який надає



право туристу на розміщення у зазначеному готелі з певним типом харчування і типом номера у визначений строк. За ваучером туристу також може надаватися право на користування трансфером.

За цим договором турагент зобов'язується: — видавати субагенту в порядку, передбаченому договором, документи (ваучери (путівки), документи, що підтверджують страхування, проїзні документи) на кожну групу туристів (туриста), обов'язок щодо надання яких покладений на турагента; — надавати субагенту інформацію про туристичні послуги, які включаються до туристичного продукту, що реалізується субагентом в інтересах турагента: про умови перетинання державного кордону, розміщення, харчування, страхування, правила поведінки фізичних осіб на території місця надання туристичної послуги, ризик і засоби його запобігання щодо кожної конкретної туристичної послуги, правила отримання віз, порядок відшкодування збитків та розгляду претензій і будь-яку іншу інформацію, необхідну субагенту для виконання умов договору; — своєчасно, у порядку, передбаченому договором, акцептувати заявки субагента.

При цьому *страхування туриста* підтверджується полісом. Турист вважається застрахованим із дати, зазначеної у страховому полісі або свідоцтві, та діє від дати, яка зазначена в полісі або свідоцтві.

За цим договором субагент зобов'язаний: — при наданні туристичних послуг дотримуватися вимог чинного законодавства; — надати туристам повну і достовірну інформацію, передбачену ст. 19-1 Закону № 324/95; — формувати заявки виключно на підставі наданих турагентом цін на туристичний продукт, доведених до субагента у будь-якій формі; — своєчасно подавати турагенту заявки на бронювання туристичних послуг, замовлених туристами; — відшкодувати будь-які збитки турагента і туриста, завдані наданням туристу неповної та недостовірної інформації; — у межах своїх можливостей добросовісно рекламувати послуги туроператора; — отримувати у турагента та видавати туристам ваучери (путівки) та інші документи, оформлені турагентом відповідно до вимог договору, що посвідчують право туриста на отримання послуги; — забезпечувати *страхування туристів* (якщо така послуга надається субагентом) та оформляти інші необхідні для отримання комплексу туристичних послуг документи, крім документів, обов'язок з оформлення яких покладено на субагента; — при укладенні дого-

ворів про надання туристичних послуг за напрямками, визначеними турагентом, першочергово реалізовувати турпродукт, що пропонується турагентом; — не розголошувати конфіденційну інформацію турагента, що стала відомою субагенту у зв'язку з виконанням умов договору, в тому числі й умови договору; — повідомляти турагенту на його вимогу будь-які відомості, пов'язані з виконанням умов договору та надавати звіт про виконання договору; — перевіряти у туристів наявність і правильність оформлення необхідних паспортних та візових документів на в'їзд і виїзд; — протягом визначеного законодавством строку зберігати укладені від імені турагента договори про туристичне обслуговування та інші документи, пов'язані з укладенням і виконанням цих договорів, та надавати їх на вимогу турагента; — після передання повного пакета документів, які дають право на отримання туристичних послуг, що входять до туристичного продукту, підписати з туристом Акт про надання послуг в офісі субагента; — відшкодувати збитки турагента, що виникли внаслідок оплати останнім збитків його контрагентів та/або штрафних санкцій внаслідок порушення туристами, яким субагентом був реалізований турпродукт турагента: правил проживання в готелі; законодавства країни перебування, у тому числі правил і строків перебування на території країни; порушення загальнообов'язкових норм моралі, а також внаслідок заподіяння туристом збитків, вчинення злочину, депортації з країни перебування.

За *виконання зобов'язань* за договором субагент отримує *винагороду* агента. Турагент не надає субагенту винагороду з вартості послуг, що не входять до стандартного турпродукту (таких, як оформлення документів на візу, консульський збір, різдвяна та новорічна вечері, індивідуальні трансфери, додаткові екскурсії тощо), або у разі замовлення окремих послуг (бронювання авіаквитків, залізничних квитків, автобусних квитків тощо).

Договір може бути *припинений* за заявою однієї зі сторін, яка подається другій стороні не пізніше, ніж за один місяць до дати припинення дії договору.

Турагент має право *достроково розірвати* договір в односторонньому порядку з надісланням повідомлення субагенту, що вступає в силу з дня, наступного після надіслання такого повідомлення, або з дня, зазначеного в повідомленні, у випадках, коли субагентом було допущене порушення взятих на себе зобов'язань

за договором, та в разі отримання турагентом інформації, що свідчить про нестабільний фінансовий стан чи ненадійну ділову репутацію субагента.

Повернення (відшкодування) повної вартості туристичних послуг у разі скасування туристичної подорожі здійснюється відповідно до правил *страхування ризиків*, пов'язаних зі скасуванням або перериванням туристичної подорожі страховою компанією, а також у порядку та спосіб, передбачені договором.

Туроператор або турагент має право відмовитися від виконання договору лише за умови повного відшкодування замовникові збитків, підтверджених у встановленому порядку та заподіяних внаслідок розірвання договору, крім випадку, коли це відбулося з вини туриста.

Права й обов'язки, відповідальність сторін та інші умови договору між туроператором і турагентом визначаються відповідно до загальних положень про агентський договір, якщо інше не передбачено договором, укладеним між ними, а також Законом № 324/95.

Туроператор несе перед туристом відповідальність за *невиконання або неналежне виконання умов договору про туристичне обслуговування*, крім випадків, якщо невиконання або неналежне виконання умов договору сталося: з вини туриста; з вини третіх осіб, не пов'язаних із наданням послуг, зазначених у цьому договорі, та жодна зі сторін про їх настання не знала і не могла знати заздалегідь; внаслідок настання форс-мажорних обставин або є результатом подій, які туроператор (турагент) та інші суб'єкти туристичної діяльності, що надають туристичні послуги, включені до туристичного продукту, не могли передбачити.

Відповідно до ст. 30 Закону № 324/95 порушення законодавства в галузі туризму тягне за собою відповідальність згідно із законом.

Згідно зі ст. 32 цього ж Закону за неналежне виконання своїх зобов'язань туроператор, турагент, інші суб'єкти туристичної діяльності несуть майнову та іншу відповідальність, визначену в договорі, відповідно до чинного законодавства. Розмір майнової відповідальності туроператора, турагента чи іншого суб'єкта туристичної діяльності не може перевищувати фактично завданих замовнику збитків з їх вини.

Статтею 33 Закону № 324/95 встановлено, що суб'єкт туристичної діяльності, який порушив законодавство в галузі туристичної діяльності при наданні туристичної послуги, що завдало шкоду, зобов'язаний відшкодувати туристу збитки у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачене відшкодування у меншому або більшому розмірі.

Відповідно до ст. 610 ЦК порушенням зобов'язання є його невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання).

За змістом ст. 611 ЦК у разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема: припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; відшкодування збитків та моральної шкоди.

Згідно зі ст. 653 ЦК, якщо договір змінений або розірваний у зв'язку з істотним порушенням умов договору однією зі сторін, друга сторона може вимагати відшкодування збитків, завданих зміною або розірванням договору.

За змістом ч. 1 — 2, 10 ст. 20, ч. 2 ст. 30, ч. 1 — 2 ст. 32, ч. 1 ст. 33 Закону № 324/95, ч. 4 ст. 10 Закону № 1023, ст. 610, 611, ч. 5 ст. 653, ч. 1 ст. 901 ЦК *майнову відповідальність* несе суб'єкт туристичної діяльності, який порушив законодавство в галузі туристичної діяльності при наданні туристичної послуги, порушив умови договору між туристом і суб'єктом туристичної діяльності з надання туристичних послуг та з вини якого замовнику (туристу) завдано збитків.

Сторони несуть *відповідальність* згідно з чинним законодавством з урахуванням положень укладеного договору.

У разі неотримання грошових коштів турагентом у встановлені строки він має право анулювати заявку субагента без надсилання йому повідомлення про це та застосувати *штрафні санкції*.

Сторони звільняються від будь-якої відповідальності за невиконання, неналежне виконання умов договору в разі, коли таке невиконання було викликане *обставинами форс-мажору*.



ЗАХИСТ ПРАВ ОСІБ, ЯКІ МАЮТЬ ПРАВО НА ОBOB'ЯЗКОВУ ЧАСТКУ У СПАДЩИНІ



Дмитро Майстро, адвокат, партнер ЮК «Майстро і Беженар»

Цивільним кодексом України¹ закріплено право фізичної особи (заповідача) призначити спадкоємців та визначити обсяг спадщини на свій розсуд. Разом з цим заповідач не може позбавити права на спадкування осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині.

Хто має право на обов'язкову частку у спадщині? Які особливості спадкування таких осіб? Які є механізми захисту їх прав? Ці та інші питання детально розглянемо в статті.

Відповідно до норм ЦК спадкування може здійснюватися за законом і за заповітом.

Заповідач може призначити своїми спадкоємцями одну або кілька фізичних осіб, незалежно від наявності у нього з цими особами сімейних, родинних відносин, а також інших учасників цивільних відносин. Виходячи зі змісту ст. 1223 ЦК право на спадкування мають особи, які визначені у заповіті.

При цьому законодавець передбачив певні запобіжники, які мають захистити права встановленого кола осіб з метою забезпечення мінімальної соціальної справедливості для членів сім'ї заповідача та захисту їхніх майнових інтересів, зокрема щодо майна, у створенні якого вони, цілком вірогідно, брали участь.

Частина 1 ст. 1241 ЦК установлює, що малолітні, неповнолітні, повнолітні непрацездатні діти спадкодавця, непрацездатна вдова (вдівець) та непрацездатні батьки спадкують, незалежно від змісту заповіту, половину частки, яка належала б кожному з них у разі спадкування за законом (обов'язкова частка).

І якщо питань щодо отримання малолітніми дітьми (діти, які не досягли чотирнадцяти років) частки спадкового майна, незалежно від змісту заповіту, є однозначним, то включення до складу спадкоємців інших

осіб, які мають право на обов'язкову частку, доволі суперечливо трактується судами різних інстанцій.

НЕПОВНОЛІТНІ ДІТИ (ДІТИ ВІКОМ ВІД ЧОТИРНАДЦЯТИ ДО ВІСІМНАДЦЯТИ РОКІВ)

Чи є працевлаштування неповнолітньої особи підставою для відмови їй у праві на обов'язкову частку? Виходячи із норм ч. 1 ст. 1241 ЦК однозначно можна стверджувати, що — ні!

Також на практиці трапляються випадки, коли право на обов'язкову частину спадщини заявляють емансиповані особи, які відповідно до ст. 35 ЦК набули повної цивільної дієздатності. Зокрема, повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором, неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини, а також яка досягла шістнадцяти років і яка бажає займатися підприємницькою діяльністю.

Разом з тим виходячи з роз'яснення, опублікованого на офіційному вебсайті Міністерства юстиції України, право на обов'язкову частку зберігається за такими особами, якщо на час відкриття спадщини вони не досягли вісімнадцяти років, оскільки вони продовжують належати до категорії неповнолітніх.

¹ Далі за текстом — ЦК.

ПОВНОЛІТНІ НЕПРАЦЕЗДАТНІ ДІТИ СПАДКОДАВЦЯ

У цьому аспекті слід детально зупинитися на понятті «непрацездатні». Визначення відповідної дефініції передбачене в ст. 1 Закону України від 09.07.03 р. № 1058 «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»².

Зокрема, *непрацездатні громадяни* — це особи, які досягли встановленого ст. 26 цього Закону пенсійного віку, або особи з інвалідністю, у тому числі діти з інвалідністю, а також особи, які мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника відповідно до закону (враховуючи Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій»).

Зі змісту цієї статті випливає, що починаючи з 1 січня 2018 року для призначення пенсії за віком у 60 років необхідна наявність передбаченого законодавством страхового стажу. Водночас жінки будуть виходити на пенсію в 60 років тільки у 2021 році. На сьогодні пенсійний вік для жінок визначається залежно від дати їх народження. Жінки, які народилися з 1 квітня 1960 року по 30 вересня 1960 року, виходитимуть на пенсію у 59 років (тобто в поточному році).

Також непрацездатними визнаються особи з інвалідністю. Як роз'яснив Конституційний Суд України³ у рішенні у справі № 1-1/2014 від 11.02.14 р. за конституційним зверненням громадянина Запорожцева О. С. щодо офіційного тлумачення положення ч. 1 ст. 1241 ЦК, право на обов'язкову частку у спадщині мають повнолітні діти спадкодавця, визнані інвалідами в установленому законом порядку незалежно від групи інвалідності.

З пенсійним віком, який визначає статус громадянина як «непрацездатного», більш-менш зрозуміло. Проте існують випадки, коли громадяни мають право на пенсії на пільгових умовах. Чи вважаються зазначені особи такими, які мають право на обов'язкову частку у спадщині?

Як засвідчує судова практика, суди відмовляють цим категоріям громадян у праві на обов'язкову частку. Так, Апеляційний суд Івано-Франківської області рішенням у справі № 343/3592/13-ц скасував рішення

суду першої інстанції та зазначив, що вихід позивача на пенсію на пільгових умовах права на обов'язкову частку у спадщині їй не дає. Своє рішення суд мотивував тим, що згідно зі ст. 26 Закону № 1058 (у редакції Закону України від 08.07.11 р. № 3668 «Про заходи щодо законодавчого забезпечення реформування пенсійної системи») особи мають право на призначення пенсії за віком після досягнення 60 років та за наявності страхового стажу не менше 15 років. До досягнення цього віку право на пенсію за віком мають жінки 1961 року народження і старші після досягнення ними такого віку, зокрема жінки у 56 років — які народилися з 01.04.57 р. по 30.09.57 р. Позивач на час відкриття спадщини, що відкрилась внаслідок смерті спадкодавця, не досягла віку 56 років та не була працездатною особою, тому не мала права на обов'язкову частку у спадщині».

Слід враховувати, що 23.01.20 р. КСУ виніс рішення у справі № 1-5/2018(746/15) за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень розділу I, п. 2 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 02.03.15 р. № 213⁴. Цим рішенням КСУ визнав неконституційними положення, якими передбачено підвищення пенсійного віку для окремих категорій осіб. Йдеться про поетапне збільшення на 5 років віку для виходу на пенсію на пільгових умовах з урахуванням відповідного стажу роботи та на пенсію за вислугу років для працівників, визначених в оспорюваних нормах Закону № 213.

Цілком логічно надалі внести зміни до ст. 1 Закону № 1058, виклавши її у такій редакції: «непрацездатні громадяни — особи, які досягли встановленого статтею 26 цього Закону пенсійного віку, а також громадяни, яким призначена пенсія на пільгових умовах, або особи з інвалідністю, у тому числі діти з інвалідністю, а також особи, які мають право на пенсію у зв'язку з втратою годувальника відповідно до закону (враховуючи Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення пенсій»).

² Далі за текстом — Закон № 1058.

³ Далі за текстом — КСУ.

⁴ Далі за текстом — Закон № 213.



НЕПРАЦЕЗДАТНА ВДОВА (ВДІВЕЦЬ)

По-перше, акцентуємо увагу, що відповідне право має не просто той з подружжя, який його пережив, а саме непрацездатний вдова або вдівець.

По-друге, виходячи зі змісту ст. 21 Сімейного кодексу України шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану. Проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя.

А отже, перебування чоловіка і жінки у фактичному шлюбі не породжує прав на обов'язкову частку. Також висновку дійшов й Апеляційний суд Полтавської області у рішенні № 22-ц/786/2680/15 від 17.11.15 р., в якому зазначено, що проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них права на спадкування за законом у першу чергу на підставі ст. 1261 ЦК.

НЕПРАЦЕЗДАТНІ БАТЬКИ

І нарешті, **непрацездатні батьки**, які незалежно від змісту заповіту також мають право на обов'язкову частку у спадщині.

Виходячи з постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування» № 7 від 30.05.08 р. перелік осіб, які мають право на обов'язкову частку, що визначений ст. 1241 ЦК, є вичерпним і розширеного тлумачення не потребує.

Для реалізації права на обов'язкову частку треба подати заяву про прийняття спадщини у загальному

порядку. Якщо ж обов'язковий спадкоємець є малолітнім, неповнолітнім, недієздатним або обмеженим у цивільній дієздатності, то в порядку ч. 4 ст. 1268 ЦК він вважається таким, що прийняв спадщину, якщо не відмовиться від неї протягом шестимісячного строку, встановленого для прийняття спадщини. Відмова ж таких осіб від спадщини має бути узгоджена із піклувальником, батьками або органом опіки та піклування.

Позбавлення особи права на обов'язкову частку судом законодавством не передбачається, хоча особа, яка має право на обов'язкову частку, може бути усунена від права на спадкування відповідно до ст. 1224 ЦК.

Однак цілком можливим є зменшення судом розміру обов'язкової частки у спадщині з урахуванням відносин між цими спадкоємцями та спадкодавцем, а також інших обставин, які мають істотне значення. Як роз'яснив Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у листі № 24-753/0/4-13 від 16.05.13 р., підстави для зменшення розміру обов'язкової частки мають оціночний характер та підлягають установленню судом у кожному окремому випадку. Зокрема, ними може вважатись тривала відсутність спілкування між спадкодавцем і спадкоємцем, неприязні стосунки, зумовлені аморальною поведінкою спадкоємця тощо.

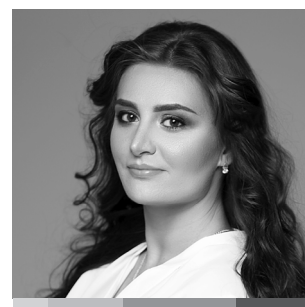
Отже, захищаючи права осіб, які мають право на обов'язкову частку у спадщині, треба зважати, що перелік таких осіб є вичерпним, а також враховувати судову практику у відповідних спорах, адже виникає багато неоднозначних питань, які, на жаль, до кінця законодавчо не врегульовані.



АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ ЄСПЛ



Олександр Дроздов, адвокат, член Комісії з питань правової реформи при Президентові України, член Науково-консультативних рад Конституційного Суду України, Верховного Суду та Національної асоціації адвокатів України, голова комітету НААУ з питань БПД, к. ю. н., доцент, заслужений юрист України



Олена Дроздова, адвокат, заступник Голови Комітету НААУ медичного та фармацевтичного права і біоетики, доцент кафедри кримінального права і правосуддя Міжнародного економіко-гуманітарного університету імені академіка С. Дем'янчука, к. ю. н.

KOSENKO ПРОТИ РОСІЇ (ЗАЯВИ № 15669/13 I № 76140/13)

Заявник, Михайл Косенко (Mikhail Kosenko), є громадянином Росії, який народився у 1975 році та проживає в Москві.

Справа стосувалася досудового ув'язнення заявника після його участі в протесті на Болотній площі в Москві в травні 2012 року.

Заявник був заарештований у червні 2012 року за підозрою в участі у масових заворушеннях та застосуванні насильства щодо поліції під час протесту на Болотній площі, який був мітингом активістів опозиції, що призвело до сутичок із поліцією (Суд виніс низку рішень, пов'язаних із подіями того дня).

Пана Kosenko, хворого на шизофренію, який отримував пенсію у зв'язку з інвалідністю, залишили під вартою після його арешту, при цьому суд посилався на серйозність його правопорушення та на той факт, що він може переховуватися або перешкоджати розслідуванню. Наказ про досудове ув'язнення продовжувався декілька разів, а заявник звертався із заявою про альтернативні запобіжні заходи, такі як домашній арешт або звільнення під заставу.

У кінцевому підсумку він був визнаний винним за звинуваченнями в жовтні 2013 року, але звільне-

ний від кримінальної відповідальності через недієздатність із причини психічного захворювання. Його помістили в психіатричну лікарню, з якої його звільнили в липні 2014 року. Під час досудового ув'язнення померла його мати і він не зміг бути присутнім на її похороні, оскільки органи влади не відповіли на його заяви для отримання дозволу на короткострокове залишення території в'язниці. Йому також були заборонені візити сестри, яка була його законним опікуном.

Під час досудового ув'язнення його утримували у приміщенні, в якому не було лікарняного відділення. Також його декілька разів відвідували психіатри.

Посилаючись на статтю 3 (заборона нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження), заявник скаржився на те, що він не отримував належного медичного лікування його психіатричного захворювання протягом перших п'яти місяців його досудового ув'язнення.

Він також подав скарги на причини тримання під вартою, зокрема відповідно до статті 5 § 3 (право на свободу та безпеку / право на судовий розгляд протягом розумного строку або звільнення до початку судового розгляду).

Відповідно до статті 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя) Європейської конвенції з прав людини¹ він скаржився на обмеження сімейних

¹ Далі за текстом — Конвенція.



візитів та на відмову в наданні йому дозволу на короткострокове залишення території в'язниці для відвідування похорону матері.

Відсутність порушення статті 3.

Порушення статті 5 § 3.

Порушення статті 8.

Справедлива сатисфакція: 3000 євро відшкодування моральної шкоди та 2000 євро — витрат².

**HERNEHULT ПРОТИ НОРВЕГІЇ
(ЗАЯВА № 14652/16),
PEDERSEN ТА ІНШІ ПРОТИ
НОРВЕГІЇ (№ 39710/15)**

Обидві справи стосувались заходів щодо захисту дітей.

Заявник у першій справі, Ден Мікаел Ернехульт (Dan Mikael Hernehult), є громадянином Швеції 1961 року народження. Його справа стосувалася рішення органів влади взяти під опіку двох його синів.

Пан Hernehult переїхав у Норвегію у 2013 році зі своєю дружиною, громадянкою Румунії, та їх трьома синами, А, В і С, які народилися у 2000, 2005 та 2007 роках відповідно. Того ж року дітей помістили в сімейний дитячий будинок через занепокоєння служб у справах дітей щодо здатності їх батьків піклуватися про них, а також через той факт, що їх виховували в ізоляції з незвичною увагою на хворобі.

У 2014 році Рада з питань соціального захисту населення округу задовольнила заяву про взяття дітей під опіку, дійшовши висновку про серйозну недбалість. В і С були поміщені в сімейний дитячий будинок, тоді як А помістили в установу, оскільки патронажні вихователі вважали його особливі потреби занадто вимогливими.

Пан Hernehult та його дружина подали позов до судів, в кінцевому підсумку Верховний Суд вирішив це питання у 2015 році. Зазначивши, що А був дуже нещасний у закладі, він виявив, що в його найкращих інтересах було повернення його батькам, надаючи матері та батькові значну допомогу. Стосовно В і С він вирішив, що вони повинні залишатися під опікою через їх прихильність до сімейного дитячого будинку. Були встановлені права на контакт — шість шестигодинних зустрічей на рік.

Заявники в другій справі, М. Р. та Т. Pedersen, подружжя та їх дитина Х, є громадянами Норвегії, які

народились у 1969, 1962 та 2008 роках відповідно. Пані Pedersen родом із Філіппін. Їх справа стосувалася рішення органів влади позбавити їх батьківських повноважень щодо Х та надати дозвіл на його усиновлення.

Х був поміщений у сімейний дитячий будинок для надзвичайних ситуацій, коли йому було декілька місяців, оскільки його батьки мали психічні захворювання і були нездатні доглядати за ним.

Через деякий час, у тому числі у періоді, коли пані Pedersen залишалася з ним в установі батьки-дитина, служба соціального захисту дітей подала заяву до Ради з питань соціального захисту населення округу для отримання наказу про опіку.

Рада задовольнила заяву — і Х помістили в сімейний дитячий будинок. Вона вважала, що розміщення було б довгостроковим і встановлювало б права на контакт — дві двогодинні зустрічі на рік.

Пан і пані Pedersen подали апеляцію, і справа була розглянута в трьох судових інстанціях, а в кінцевому підсумку Верховний Суд у 2015 році надав дозвіл на усиновлення Х. Верховний Суд виявив, що в найкращих інтересах Х було перебування в безпечному середовищі свого сімейного дитячого будинку, де він прожив майже все своє життя. Він також враховував його глибоку прихильність до патронажних вихователів порівняно з відсутністю зв'язків із його біологічними батьками. Проте він вважав важливим, щоб Х зберігав свої етнічні зв'язки з Філіппінами та підтримував установлені нижчими судами права на контакт.

Посилаючись на статтю 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя) Конвенції, заявники скаржилися на рішення національних органів влади щодо їх дітей. Заявник у першій справі скаржився, зокрема, на рішення щодо опіки над В та С і наступну відмову повернути їх, тоді як заявники в другій справі скаржилися на рішення про позбавлення батьківських повноважень щодо їх сина, надання дозволу на його усиновлення та обмеження їх наступного контакту.

У справі Hernehult: порушення статті 8.

Справедлива сатисфакція: 25000 євро пану Hernehult відшкодування моральної шкоди.

У справі Pedersen та інші: порушення статті 8.

Справедлива сатисфакція: Суд постановив, що виявлення порушення складало достатню справедливую сатисфакцію щодо будь-якої моральної шкоди,

² URL: echr.com.ua/translation/sprava-kosenko-proti-rosi%d1%97/.



завданої дитині Х; далі Суд постановив, що держава-відповідач повинна виплатити М. R. і Т. Pedersen спільно 35000 євро відшкодування моральної шкоди та 9500 євро вартості і витрат³.

DYAGILEV ПРОТИ РОСІЇ (ЗАЯВА № 49972/16)

Процедура для отримання статусу особи, яка відмовляється від несення військової служби з релігійних або інших міркувань у Росії, відповідає Конвенції

У рішенні Палати в справі Dyagilev проти Росії ЄСПЛ чотирма голосами проти трьох установив відсутність порушення статті 9 (свобода думки, совісті, релігії) Конвенції.

Справа стосувалась процедури в Росії для розгляду запитів на заміну обов'язкової військової служби її цивільною альтернативою. Заявник у справі, недавній випускник, скаржився на те, що органи влади відхилили його запит, оскільки вони виявили, що він не є справжнім пацифістом.

Суд не знайшов жодних підстав для сумнівів в оцінюванні органами влади серйозності переконань заявника. Дійсно, він не надав достатніх доказів, лише подавши резюме та рекомендаційний лист від роботодавця для того, щоб довести, що його опір службі в армії був мотивований серйозним і непереборним конфліктом із його переконаннями.

Загалом Суд установив, що загальна схема в Росії для вирішення справ, які стосуються опору військовій службі, яка залучає військову комісію та можливість судового перегляду, була відповідною. Військові комісії задовольняли *prima facie* вимогу незалежності, тоді як суди мали широкі повноваження переглядати справу у випадку процедурних недоліків на рівні комісії.

Основні факти

Заявник, Maksim Andreyevich Dyagilev, є громадянином Росії, який народився в 1990 році і проживає в Санкт-Петербурзі (Росія).

Коли пан Dyagilev закінчив університет у 2014 році, він став військовозобов'язаним та звернувся до місцевого військового комісаріату із запитом про переведення його на цивільну службу замість військової.

Проте військова призовна комісія відхилила його заяву, виявивши, що інформація, яку він надав, а саме його резюме та рекомендаційний лист від свого роботодавця, не переконали її в тому, що він був справжнім пацифістом.

Він оскаржив відхилення цієї заяви в національних судах знову, подавши своє резюме та рекомендаційний лист від свого роботодавця. Суди розглянули його заяву у 2015 році, але встановили, що пану Dyagilev не вдалося довести, що між зобов'язанням проходити службу в армії та його переконаннями існував серйозний і непереборний конфлікт.

Касаційні суди повністю підтримали це обґрунтування. *Скарги, процедура та склад Суду*

Посилаючись на статтю 9 (свобода думки, совісті та релігії), пан Dyagilev скаржився на відхилення його запиту про призначення цивільної служби замість військової. Він стверджував, зокрема, що військові призовні комісії в Росії не були незалежними від військової влади.

Заява була подана до ЄСПЛ 12.08.16 р.

Неурядовій організації «Рух відмовників за ідейними міркуваннями» був наданий дозвіл приєднатися до провадження як третя сторона.

Рішення Суду

Суд повторив, що опір військовій службі, мотивований серйозним та непереборним конфліктом із совістю людини або глибоко і дійсно релігійними або іншими переконаннями, привертає гарантії статті 9 Конвенції. Проте державам було дозволено встановлювати процедури для оцінювання серйозності переконань особи з метою запобігання зловживанням можливістю звільнення від військової служби. Такі процедури повинні бути ефективними та доступними.

Суд установив, що органи влади Росії встановили ефективну та доступну процедуру для визначення того, чи має особа право на статус відмовника за ідейними міркуваннями. Встановлений механізм передбачав широкі межі для вивчення окремих обставин і охоплював достатні гарантії справедливої процедури, як цього вимагають міжнародні стандарти та прецедентне право Європейського Суду.

Зокрема, більшість із семи членів призовної комісії складали посадові особи державних органів, які були структурно незалежними від військової влади. Інші три члени були з Міністерства оборони. Таким чином, цей склад задовольняв *prima facie* вимогу незалежності. Не було вказівки на те, що члени комісії отримували будь-які платежі або заохочення від військової влади, вони працювали у власних державних органах і не отримували жодних інструкцій від Міністерства оборони.

³ URL: echr.chor.ua/translation/spravi-ernexult-proti-norvegi%d1%97-ta-peredsen-ta-inshi-proti-norvegi%d1%97/.



Крім того, будь-які процесуальні недоліки на рівні комісії можуть бути усунені під час судового провадження з огляду на широкі повноваження судів для перегляду справи.

Стосовно особливих обставин справи заявника Суд зазначив, що військова комісія, яка вирішувала його запит, складалася із семи членів, чотири з яких, у тому числі голова, були структурно незалежними від Міністерства оборони. Тому Суд був переконаний у тому, що склад комісії надавав заявникові належні гарантії незалежності.

Крім того, національні суди повторно розглянули запит заявника, надавши йому можливість надати докази своїх переконань, такі як показання свідків. Проте він не скористався такою можливістю і знову лише подав своє резюме та рекомендаційний лист. Жодна зі сторін не стверджувала, що провадження було несправедливим; а також Суд не знайшов підстав для сумнівів в оцінюванні національними органами влади серйозності переконань заявника.

Отже, Суд визнав, що заявник не обґрунтував серйозний та непереборний конфлікт між зобов'язанням служити в армії та його переконаннями.

Таким чином, стаття 9 не була порушена.

Окремі думки

Суддя Serghides висловив особливу позитивну думку, тоді як кожен суддя, Pinto de Albuquerque, Keller та Schembri Orland, висловив особливу негативну думку. Ці думки додані до рішення⁴.

ZELČS ПРОТИ ЛАТВІЇ (№ 65367/16)

Заявник, Рінгольд Зельч (Ringolds Zelčs), є громадянином Латвії, який народився в 1971 році і проживає в Ризі.

Справа стосувалася скарги заявника на те, що він був незаконно затриманий у поліцейському автомобілі в той час, коли службовці складали протокол про адміністративне правопорушення за керування автомобілем у стані алкогольного сп'яніння і йому було відмовлено в справедливому судовому розгляді.

У листопаді 2015 року співробітники поліції помістили пана Zelčs у свій автомобіль. Вони склали протокол про адміністративне затримання та два протоколи про адміністративні правопорушення, один — за рух заднім ходом у стані алкогольного сп'яніння та інший — за спричинення ДТП під час руху заднім ходом, коли його автомобіль вдарив інший транспортний засіб. Він не по-

годився з протоколами про правопорушення і вказав в письмовому протоколі, що в той момент за кермом перебувала його дружина. Він був звільнений з поліцейського автомобіля за менш ніж дві години.

У лютому 2016 року Зіємельський районний суд м. Риги виявив, що заявник вчинив правопорушення руху заднім ходом у стані алкогольного сп'яніння, призначивши йому адміністративне затримання на п'ять днів, штраф у розмірі 850 євро та заборону керування транспортним засобом на два роки. Суд виніс свій вирок після заслуховування свідчень заявника, його дружини, співробітників поліції і подружжя, транспортний засіб яких був ударений.

По апеляції пан Zelčs стверджував, що його затримали незаконно: не було підстав для його затримання відповідно до статті 252 (1) Кодексу про адміністративні правопорушення, оскільки на місці події були складені протоколи про адміністративні правопорушення, його нікуди не відвозили, його особа була встановлена і не було потреби перешкоджати продовженню адміністративного правопорушення. Його помістили в автомобіль поліції без права виходити з нього або спілкуватися з іншими. Він також стверджував, що свідчення іншого подружжя та співробітників поліції були ненадійними та їх не слід було допускати.

У червні 2016 року обласний суд м. Риги підтримав рішення суду першої інстанції, визнавши, що відповідальність заявника була встановлена на основі всіх доказів у справі, у тому числі показання свідка, протоколи співробітників поліції та тест на алкоголь, зроблений у той час. Він відхилив його твердження про порушення процедури співробітниками поліції.

Заявник скаржився на те, що його адміністративне затримання 20.11.15 р. у поліцейському автомобілі було незаконним і, таким чином, суперечило статті 5 § 1 (право на свободу та особисту недоторканність). Він також стверджував про порушення статей 6 § 1 та 3 (d) (право на справедливий судовий розгляд та право на присутність та допит свідків), оскільки, зокрема, він не мав можливості вдруге допитати співробітників поліції під час провадження у справі про адміністративне правопорушення.

Порушення статті 5 § 1.

Відсутність порушення статті 6 § 1 та 3 (d).

Справедлива сатисфакція: Суд постановив, що виявлення порушення становило достатню справедливую

⁴ URL: echr.com.ua/translation/sprava-dyagilev-proti-rosi%d1%97/.



сатисфакцію щодо будь-якої моральної шкоди, завданої пану Zelčs⁵.

VLASTARIS ПРОТИ ГРЕЦІЇ (№ 43543/14)

Заявник, Nikolaos Vlastaris, є громадянином Греції, який народився в 1939 році і проживає в Афінах.

Справа стосувалася наказу про експропріацію майна заявника та надання компенсації, який не був виконаний.

Пан Vlastaris володіє земельною ділянкою в 1154 кв. м, яка містить старий сімейний будинок, сад та професійні приміщення, розташовані на території муніципалітету Егалео. Муніципальна рада Егалео прийняла рішення, опубліковане в Офіційному віснику в травні 1992 року, створити зелену зону. Рішенням від 6 червня 1995 року відповідний орган Афін, відповідальний за питання планування, визначив чотирнадцять власників сусідніх об'єктів, які, окрім муніципалітету, повинні були виплатити компенсацію заявникові. 30 квітня 2010 року апеляційний суд Афін оцінив остаточний розмір компенсації, встановивши її відповідно до вимог заявника у розмірі 1,264,327,48 євро, з яких 799200 євро повинні були виплатити власники сусідніх земельних ділянок, а 465,127,48 євро — муніципалітет Егалео. Проте компенсація не була виплачена протягом періоду у вісімнадцять місяців, установленого законом, і, як наслідок, експропріація повинна була вважатися такою, що автоматично втратила чинність.

24 лютого 2012 року пан Vlastaris вимагав від муніципалітету відновлення справи про експропріацію для того, щоб він міг отримати суми компенсації, визначені апеляційним судом. Його запит був відхилений. Згодом він подав декілька скарг на невиклату компенсації.

Посилаючись на статтю 1 Протоколу № 1 (захист власності), заявник скаржився на те, що він не отримав компенсації за експропріацію своєї землі, незважаючи на те, що сума, яку він повинен був отримати, була визначена апеляційним судом Афін.

Порушення статті 1 Протоколу № 1.

Справедлива сатисфакція: Суд постановив, що держава-відповідач повинна приступити до відновлення права власності пана Vlastaris на його земельну ділянку, міський квартал 985. Як альтернатива, у випадку невідновлення цього права, Греція повинна виплатити пану Vlastaris 620,020,30 євро відшкоду-

вання матеріальної шкоди. Суд також присудив пану Vlastaris 20000 євро відшкодування моральної шкоди⁶.

KREBS ПРОТИ НІМЕЧЧИНИ (№ 68556/13)

Заявник, Reiner Krebs, є громадянином Німеччини 1979 року народження.

Справа стосувалась його скарги на те, що суд, який розглядав його апеляцію на вирок в одній справі, визнав його винним у злочинах у наступному кримінальному провадженні, яке тривало.

У серпні 2010 року пан Krebs був визнаний винним в шахрайстві та підробці документів після замовлення документів та послуги через Інтернет під фальшивим іменем та використання даних чужого банківського рахунку для їх оплати. Йому був винесений вирок до тюремного ув'язнення на 10 місяців без можливості умовного звільнення. По апеляції на вирок окружний суд м. Вайдена провів слухання. Під час одного з них суд заслухав свідчення співробітника поліції, який розслідував нові звинувачення в шахрайстві проти заявника, яке, як стверджувалося, було скоєне після його першого вироку.

Апеляційний суд підтримав вирок до 10 місяців ув'язнення без можливості умовного звільнення, зазначивши, зокрема, що він був переконаний у провині пана Krebs у наступних злочинах, які розслідувала поліція.

Пан Krebs подав апеляцію з питань права, стверджуючи, що окружний суд порушив його право на презумпцію невинуватості. Його апеляція була безуспішною, як і скарга на відмову у праві бути заслуханим. Він був засуджений у серпні 2012 року за наступними звинуваченнями в шахрайстві та підробці документів і отримав загальний вирок до одного року та шести місяців позбавлення волі за обидві групи злочинів.

У липні 2013 року Федеральний Конституційний Суд відмовився розглядати скаргу заявника на його початковий вирок до 10 місяців ув'язнення.

Покладаючись, зокрема, на статтю 6 § 2 (презумпція невинуватості), заявник скаржився на заяви окружного суду про його провину в наступних злочинах шахрайства.

Порушення статті 6 § 2.

Справедлива сатисфакція: 5000 євро відшкодування моральної шкоди та 3750 євро відшкодування витрат⁷.

⁵ URL: echr.com.ua/translation/sprava-zelch-proti-latvi%d1%97/.

⁶ URL: echr.com.ua/translation/sprava-vlastaris-proti-greci%d1%97/.

⁷ URL: echr.com.ua/translation/sprava-krebz-proti-nimechchini/.



У ПРОТИ БОЛГАРІЇ (№ 41990/18)

Заявник, пані У, є громадянкою Болгарії, яка народилася в 1964 році та проживає в Хасково (Болгарія).

Справа стосується зусиль органів влади щодо розслідування тверджень заявника про зґвалтування та, зокрема, того, чи слідували вони очевидному напрямку розслідування, який виявили докази тесту ДНК.

Пані У стверджує, що її зґвалтували на околицях м. Софії 10.07.13 р. під час поїздки для зустрічі з другом. Вона викликала поліцію, і відразу було розпочате розслідування. Поліція збрала фізичні докази як з місця зґвалтування, так і з заявника (одяг та тампони). Вона швидко пройшла медичне обстеження, яке підтвердило вагінальне проникнення без згоди.

Наступного ранку був проведений офіційний допит, та вона описала свого передбачуваного нападника, що дозволило поліції ідентифікувати потенційного підозрюваного, пана Х, чоловіка, який мешкав у помешканні, розташованому за сто метрів від місця зґвалтування. Потім вона впізнала його на процедурі пізнання. Проте пан Х. заперечував, що він був нападником, стверджуючи, що він у момент нападу був удома в помешканні.

Через п'ять місяців результати ДНК-тестів вказали другого потенційного підозрюваного, пана Z, робітника-будівельника, який також проживав поблизу місця зґвалтування. Слідчий допитав пана Z, який заперечував будь-який сексуальний контакт із заявником.

Органи прокуратури вирішили призупинити розслідування у 2016 році, а потім знову у 2018 році, встановивши, що, хоча заяви заявника про зґвалтування були достовірними, було неможливо визначити нападника або встановити з будь-яким рівнем впевненості, що був скоєний злочин. Вони поставили під сумнів, зокрема, ідентифікацію нею пана Х, оскільки в неї були проблеми із зором, і виявили, що, в будь-якому випадку, він мав алібі, яке підтвердив його партнер, друг та доглядач за помешканням. Також не було жодних фізичних доказів, які поміщали його на місце зґвалтування. З іншого боку, на спідній білизні заявника були виявлені сліди ДНК, які належали пану Z, але це не були достатні докази, які могли б вказувати на його причетність, оскільки заявник не назвала його нападником.

У 2019 році заявник вимагав судового перегляду рішення про призупинення розслідування, але безуспішно.

Заявник скаржилася на затягування розслідування зґвалтування з липня 2013 року без установлення осо-

би або притягнення до відповідальності її нападника органами влади. Суд розглядав цю справу відповідно до статті 3 (заборона нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження) та статті 8 (право на повагу до приватного життя).

Порушення статті 3.

Порушення статті 8.

Справедлива сатисфакція: 7000 євро (відшкодування моральної шкоди).⁸

М. А. ТА ІНШІ ПРОТИ БОЛГАРІЇ (№ 5115/18)

Заявники, пан М. А., пан А. N., пан У. M., пан S. H. та пан А. А, є громадянами Китаю, які народилися в 1983, 1994, 1991, 1994 та 1989 роках відповідно. Вони є уйгурськими мусульманами із Сінцзян-Уйгурського автономного району Китаю.

Справа стосувалася їх передбачуваної висилки з міркувань національної безпеки в Китай, де вони, як стверджувалося, могли опинитися під загрозою смерті або жорстокого поводження.

У липні 2017 року всі заявники прибули з Туреччини в Болгарію, де проживали після того, як залишили Китай у різні дати між 2013 та 2015 роками. Згодом заявники подали заяву про надання притулку, але Державне агентство у справах біженців відхилило їх заяви в грудні 2017 року, рішення яких адміністративний суд Хасково підтвердив у січні 2018 року.

Суд установив, що заявники не продемонстрували, що їх переслідували в країні їх походження в значенні Закону про притулок та біженців або те, що їм загрожувало будь-яке таке переслідування. Заявники також зробили припущення щодо ризику, з яким вони зіткнулися, на основі широко відомих фактів про ситуацію в регіоні, з якого вони були родом. Не було продемонстровано, що будь-які проблеми, які мали заявники з органами влади до виїзду з Китаю, були пов'язані з їх етнічною приналежністю або релігією.

Паралельно в січні 2018 року голова Державного агентства з питань національної безпеки видав наказ про висилку заявників із міркувань національної безпеки. Заяви від них про судовий перегляд цих рішень були відхилені Верховним адміністративним судом в травні 2019 року. У рішеннях, які уряд зробив доступними, у справах другого, третього та четвертого заявників, Верховний адміністративний суд дійшов висновку, що

⁸ URL: echr.com.ua/translation/sprava-y-proti-bolgari%d1%97/.



Державне агентство з питань національної безпеки переконливо продемонструвало, що вони могли створювати загрозу для національної безпеки Болгарії через, серед іншого, зв'язків з Ісламським рухом східного Туркестану (ETIM), який вважався терористичною групою.

Всесвітній уйгурський конгрес, Міжнародний уйгурський фонд з прав людини та демократії, Amnesty International та декілька членів Європейського парламенту просили Болгарію не висилати заявників. У січні 2018 року Суд указав уряду Болгарії не висилати заявників під час провадження в Суді.

Посилаючись, зокрема, на статтю 2 (право на життя) та статтю 3 (заборона катування та нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження), заявники скаржилися, що у випадку повернення в Китай вони зіткнуться з переслідуванням, жорстоким поводженням і свавільним затриманням та їх навіть можуть стратити.

Порушення статті 2 — у випадку висилки другого, третього та четвертого заявників у Китай.

Порушення статті 3 — у випадку висилки другого, третього та четвертого заявників у Китай.

Тимчасовий захід (правило 39 Регламенту Суду) — не висилати заявників — чинний до того часу, доки це рішення не стане остаточним або до наступного повідомлення⁹.

РЕЛІГІЙНА ГРОМАДА СВІДКІВ ЄГОВИ ПРОТИ АЗЕРБАЙДЖАНУ (№ 52884/09)

Громада-заявник, релігійна громада свідків Єгови, була зареєстрована Міністерством юстиції Азербайджану 22.12.99 р. Справа стосувалася заборони імпорту декількох текстів Свідків Єгови. У червні 2008 року Державний комітет у справах релігійних асоціацій заборонив імпорт деякої релігійної літератури громади-заявника, стверджуючи, що книги з назвами, про які йде мова, містили уривки з ворожим ставленням до інших релігій і переконань.

Покладаючись на положення Конституції та Конвенції про свободу віросповідання та свободу вираження поглядів, громада-заявник подала заяву до суду проти Комітету для визнання рішення незаконним та його скасування.

Проте суд першої інстанції підтримав заборону Комітету, засновуючи свої висновки на звіті експерта,

в якому були розглянуті три книги з назвами: «Поклоніться єдиному істинному Богу», «Чому насправді вчить Біблія?» і «Яка мета життя?». Суд визнав, що зміст книг підривав взаєморозуміння, толерантність та взаємну повагу між спільнотами різних релігій.

Наступні апеляції громади-заявника були відхилені, а Верховний Суд виніс остаточне рішення в червні 2009 року. Громада-заявник скаржилася, зокрема, відповідно до статті 10 (свобода вираження поглядів) на відмову дозволити імпорт релігійної літератури.

Порушення статті 10.

Справедлива сатисфакція: 3000 євро відшкодування моральної шкоди та 42,56 євро відшкодування видатків і витрат¹⁰.

NASIROV TA INSHI PROTИ АЗЕРБАЙДЖАНУ (ЗАЯВА № 58717/10)

Заявники, Famil Zakir oglu Nasirov, Amina Talat gizi Mammadova, Gulnaz Mohammadali gizi Hasanova, Salatin Ali gizi Iskandarova, Shafiga Mahammad gizi Mammadova, Rahima Amikishi gizi Huseynova i Aygul Novruz gizi Nasirova, є громадянами Азербайджану, які народились у 1984, 1952, 1962, 1951, 1940, 1963 та 1984 роках відповідно і проживають у Баку, Ланкаран та Кедабек (всі в Азербайджані).

Справа стосувалася скарг на втручання в їх права в той час, коли вони проповідували як Свідки Єгови.

Усі заявники були доставлені у відділок поліції після проповідування від дому до дому в трьох окремих випадках у 2010 році: перші два заявники — у березні 2010 року в Баку; третій, четвертий і п'ятий — у квітні 2010 року в Агстафі; шостий та сьомий — у травні 2010 року в Сумгаїті.

На всіх заявників, окрім другого заявника, були накладені штрафи в розмірі 200 азербайджанських манатів (близько 200 євро в той час) судами першої інстанції в тих містах, відповідно, за розповсюдження літератури, імпорт якої не був дозволений. Їх апеляції, в яких заявники посилалися на різні статті Європейської конвенції з прав людини, мали не надто відмінні результати.

У справі першого заявника апеляційний суд підтримав рішення першої інстанції, виявивши, що книги, які він розповсюджував, були дозволені лише для внутрішніх цілей релігійної організації, про яку йде мова,

⁹ URL: echr.com.ua/translation/sprava-m-a-ta-inshi-proti-bolgari%d1%97/.

¹⁰ URL: echr.com.ua/translation/sprava-religijna-gromada-svidkiv-yegovi-proti-azerbajdzhanu/.



за її зареєстрованою юридичною адресою. Апеляційний суд передав справу другого заявника для нового розгляду, після чого суд першої інстанції знову визнав її винною, але припинив провадження як погашене давністю без застосування штрафу та наказав повернути конфісковані книги.

У справі третього, четвертого та п'ятого заявників апеляційний суд наказав, щоб усі книги, окрім книги «Чому насправді навчає Священна книга?», були повернені штабу Свідків Єгови в Баку. Він постановив, що Комітет заборонив книгу з конкретною назвою, яку вони розповсюджували, а решта була дозволена лише для внутрішнього використання у штаб-квартирі організації.

Апеляційний суд скасував рішення суду першої інстанції у справі шостого та сьомого заявників і встановив, що, незважаючи на те, що вони мали книги, заборонені Комітетом, не було підтверджено доказами, що вони розповсюджували їх. Суд припинив провадження у справі та наказав повернути їм конфісковане майно.

Третій, четвертий, п'ятий, шостий та сьомий заявники скаржилися відповідно до статті 5 § 1 (право на свободу та безпеку) Конвенції на те, що їх арешт та затримання були незаконними.

Усі заявники скаржилися на порушення статті 9 Конвенції (свобода думки, совісті та релігії).

Порушення статті 5 § 1 — стосовно третього, четвертого, п'ятого, шостого та сьомого заявників.

Порушення статті 9 — стосовно всіх заявників.

Справедлива сатисфакція: 103 євро (євро) першому заявникові та 96 євро кожному — третьому, четвертому та п'ятому заявникам відшкодування матеріальної шкоди; 3000 євро кожному із заявників відшкодування моральної шкоди¹¹.

MARSHALL ТА ІНШІ ПРОТИ МАЛЬТИ (№ 79177/16)

Заявниками в цій справі є Mary Marshall, громадянка Мальти, 1924 року народження, Marie Christiane Ramsay Pergola, громадянка Сполученого Королів-

ства, 1948 року народження, і маєток покійного маркіза Джона Скіклуна. Справа стосувалась, серед іншого, скарги на неефективність конституційного провадження для відшкодування стосовно порушення їх прав власності та тривалості провадження, які були підтримані на національному рівні.

Заявники володіють комерційною власністю у Валлетті, оренда якої в 1974 році в силу закону була передана державному банку, Банку Валлетти. Заявники висунули заперечення проти передачі як порушення угоди. Вони відкрили провадження в 1989 році для повернення володіння, яке тривало до червня 2010 року, коли апеляційний суд виявив, що суди загальної юрисдикції не були правильним органом юрисдикції для розгляду скарг заявників.

У конституційному провадженні в справі про відшкодування, яке було відкрите в листопаді 2010 року, суд першої інстанції виявив порушення статті 6 Конвенції в лютому 2016 року через тривалість цивільного провадження і порушення статті 1 Протоколу № 1 Конвенції у зв'язку зі сміховинною орендною платою, яку вони отримували, присудивши заявникам один мільйон євро. По апеляції Конституційний Суд підтвердив рішення суду першої інстанції по суті, але зменшив компенсацію до 25000 євро.

Заявники скаржилися на відсутність компенсації відповідно до статті 1 Протоколу № 1 (захист власності), надмірно тривале провадження відповідно до статті 6 § 1 (судовий розгляд протягом розумного строку) та на відсутність ефективного засобу судового захисту відповідно до статті 13 (право на ефективний засіб судового захисту) разом з обома положеннями.

Порушення статті 1 Протоколу № 1.

Порушення статті 6 § 1.

Порушення статті 13 разом зі статтею 1 Протоколу № 1.

Порушення статті 13 разом зі статтею 6 § 1.

Справедлива сатисфакція: 500000 євро відшкодування моральної шкоди та 16 000 євро видатків і витрат заявникам спільно¹².

¹¹ URL: echr.com.ua/translation/sprava-nasirov-ta-inshi-proti-azerbajdzhanu/.

¹² URL: echr.com.ua/translation/sprava-marshal-ta-inshi-proti-malti/.



ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ

Верховного Суду щодо відмінності зміни цивільно-правового договору від укладення нового

Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду на засіданні 18.03.20 р. у справі № 210/726/17, провадження № 61-37321св18, розглянув у порядку письмового провадження касаційну скаргу ОСОБА_1 на постанову апеляційного суду Дніпропетровської області від 03.05.18 р.

Розглядаючи справу за позовом іпотекодавця про припинення договору іпотеки, Верховний Суд на основі тлумачення ст. 653 Цивільного кодексу України дійшов висновку про те, що правові наслідки зміни договору можуть бути визначені, зокрема, в самому договорі, що змінюється; у договорі про зміну договору; у законі.

Сторони у справі ні у змішаному договорі з елементами позики та іпотеки, укладеному у вересні 2014 року, ні в укладеному в серпні 2015 року договорі про внесення змін до змішаного договору не встановили такого право-

вого наслідку зміни першого договору, як неврахування платежів, здійснених позичальником на погашення боргу до укладення другого договору в серпні 2015 року.

Оскільки сторони внесли зміни до договору, а не уклали окремого договору та не визначили такого правового наслідку, як неврахування здійснених позичальником платежів на погашення боргу до внесення змін до договору, ці платежі підлягають урахуванню.

З огляду на викладене, Верховний Суд визнав припиненням зобов'язання іпотекодавця за змішаним договором з елементами позики та іпотеки і видалив запис про реєстрацію іпотеки з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно.

Повний текст постанови Верховного Суду розміщено в ЄДРСР за посиланням: URL: reyestr.court.gov.ua/Review/88337804.

ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ

Верховного Суду щодо визначення вимог для індивідуально-правових актів, які породжують права та обов'язки осіб

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду на засіданні 05.03.20 р. у справі № 640/467/19, адміністративне провадження № К/9901/1118/20, розглянув у порядку спрощеного позовного провадження за позовом Державної установи «Національний антарктичний науковий центр» до Державної аудиторської служби України про визнання протиправним та скасування рішення, зобов'язання вчинити дії за касаційною скаргою Державної установи «Національний антарктичний науковий центр» на постанову Шостого апеляційного адміністративного суду від 26.11.19 р.

За обставинами справи Держаудитслужба зазначила, що Національний антарктичний науковий центр на порушення п. 2 ч. 2 ст. 35 Закону України «Про публічні закупівлі» застосував переговорну процедуру закупівлі, мотивуючи це відсутністю конкуренції на відповідному ринку, та уклав договір про закупівлю з постачальни-

ком. Однак за результатами моніторингу закупівлі була встановлена наявність альтернативної компанії, що висловила готовність взяти участь у тендері, тож позивач мав здійснити закупівлю із застосуванням процедури відкритих торгів. З огляду на це, позивача було зобов'язано вжити заходів щодо усунення виявлених порушень.

Позивач заперечив проти того, що порушив законодавство, обравши переговорну процедуру закупівлі, а також зазначив, що висновок відповідача про наявність порушень є необґрунтованим, у констатуючій частині не містить конкретних зобов'язань з усунення порушень та вказівки, які саме порушення мають бути усунені. Просив визнати висновок відповідача про результати моніторингу закупівлі протиправним і скасувати його.

Верховний Суд задовольнив позовні вимоги, зазначивши, що зміст спірного висновку, який є індивідуально-правовим актом і породжує права та обов'язки



для позивача, має відповідати вимогам, визначеним у ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України, відповідно до яких обґрунтованість є однією з обов'язкових ознак рішення (дії, бездіяльності) суб'єкта владних повноважень, що підлягає встановленню адміністративним судом.

Системний аналіз установлених обставин справи дав змогу дійти висновку, що з метою виконання вимоги щодо обґрунтованості спірного висновку відповідачеві не достатньо вказати у його змісті на факт відповідного правопорушення. Відповідач зобов'язаний навести опис порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, виявленого(их) за результатами моніторингу закупівлі.

У цій справі, як установили суди, відповідач обмежився лише вказівкою на невідповідність інформації, наведеної в повідомленні про намір укласти договір, процедурі закупівлі. Проте жодних фактичних обставин, на підставі яких відповідач дійшов таких висновків, у спірному висновку не наведено.

Крім цього, зазначивши у висновку про необхідність «усунути порушення законодавства у сфері публічних закупівель», відповідач не конкретизував, яких саме заходів має вжити позивач, не визначивши способу усунення виявлених під час моніторингу порушень, що свідчить

про його нечіткість та невизначеність. Можливість усунення виявлених порушень прямо залежить від чіткого визначення суб'єктом владних повноважень конкретного заходу (варіанта поведінки), яких слід вжити уповноваженій особі замовника для усунення порушень.

Спонування позивача самостійно визначити на підставі невизначених норм, яких саме заходів слід ужити для усунення виявлених порушень, може призвести до нового можливого порушення позивачем чинного законодавства. Зазначене є порушенням вимог закону в частині змісту висновку як акта індивідуальної дії.

Верховний Суд визнав, що зобов'язальний характер вимоги щодо усунення правопорушення свідчить про встановлення цього порушення і про визначення імперативного обов'язкового способу його усунення.

Верховний Суд зазначив, що **загальними вимогами, які висуваються до актів індивідуальної дії як актів правозастосування, є їх обґрунтованість та вмотивованість, тобто наведення суб'єктом владних повноважень конкретних підстав прийняття (фактичних і юридичних) таких актів, а також переконливих і зрозумілих мотивів їх прийняття.**

Повний текст постанови Верховного Суду розміщено в ЄДРСР за посиланням: URL: reyestr.court.gov.ua/Review/88062082.

ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ

Верховного Суду щодо відповідальності школи за шкоду, заподіяну учневі під час перерви

Верховний Суд у складі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду на засіданні 18.03.20 р. у справі № 738/387/19, провадження № 61-25св20, розглянув у порядку спрощеного позовного провадження справу за позовом ОСОБА_1 до Менської міської ради Менського району Чернігівської області, Менського опорного закладу загальної середньої освіти І — ІІІ ступенів ім. Т. Г. Шевченка, відділу освіти Менської міської ради Менського району Чернігівської області, третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору — ОСОБА_2, про стягнення матеріальної та моральної шкоди, заподіяної ушкодженням здоров'я, за касаційною скаргою ОСОБА_1 на постанову Чернігівського апеляційного суду від 25.11.19 р.

Як убачається з обставин справи, із сином позивача під час перерви в школі стався нещасний випадок, внаслідок чого дитина отримала тяжку травму ноги. У складеному адміністрацією навчального закладу акті засвідчено, що син позивача перечепився за ученицю школи, впав та отримав травму. Також зазначено, що вчитель закладу порушила законодавство та нормативні акти в частині недотримання посадової інструкції чергового вчителя.

Районний суд частково задовольнив позов батька дитини, стягнув із закладу освіти на користь позивача 20271,20 грн майнової шкоди, 200000,00 грн на відшкодування моральної шкоди та витрати на правничу допомогу і витрати, пов'язані з явкою до суду представника позивача.



Суд апеляційної інстанції зменшив суму відшкодування моральної шкоди до 20000,00 грн, оскільки позивач вимог про відшкодування моральної шкоди в інтересах і на користь його малолітнього сина не заявляв, позов заявлений саме у зв'язку з тим, що моральна шкода спричинена позивачеві внаслідок того, що він «вкрай важко переймався стражданнями», які переніс його син через травму.

Верховний Суд постанову апеляційного суду в частині вирішення позовних вимог про стягнення моральної шкоди скасував, у цій частині залишив у силі рішення районного суду з огляду на таке. Визначаючи розмір моральної шкоди, суд першої інстанції врахував ступінь тяжкості отриманих дитиною тілесних ушкоджень, її фізичних та психічних страждань. Дитина двічі перенесла оперативне втручання, перебуває під постійним лікарським наглядом, визнана дитиною-інвалідом, потребує тривалого курсу реабілітації, що призвело до порушення нормального та звичного способу життя як дитини, так і її батьків. Хлопчик був обмежений у самообслуговуванні, пересуванні, тривалий час по-

требував навчання за індивідуальним планом, обмежений у фізичних навантаженнях, через травму не може повноцінно займатися спортом, вести активний спосіб життя, кульгає, оскільки одна нога в нього тепер коротша, що спричинює певні комплекси. Дитина потребує психологічної, соціальної та побутової реабілітації. Моральна шкода, заподіяна позивачеві, полягає також у глибоких переживаннях за життя та здоров'я сина.

Районний суд урахував характер та обсяг страждань, яких зазнали малолітня дитина й позивач, характер вимушених життєвих змін і зусиль, необхідних для відновлення попереднього стану.

Апеляційний суд погодився, що позивач, як батько, переніс глибокі душевні страждання, при цьому, всупереч вимогам ст. 367, 382 Цивільного процесуального кодексу України, переоцінив наявні в справі докази, не навів належних доказів на спростування висновків суду першої інстанції.

Повний текст постанови Верховного Суду розміщено в ЄДРСР за посиланням: URL: reyestr.court.gov.ua/Review/88338153.

ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ

Верховного Суду щодо визначення відповідача у справах про визнання недійсним рішення загальних зборів

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду на засіданні 13.02.20 р. у справі № 916/524/19 розглянув у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу ОСОБА_1 на постанову Південно-західного апеляційного господарського суду від 07.10.19 р. за позовом ОСОБА_1 до ТОВ «С»; ОСОБА_2; ОСОБА_3 про визнання недійсним рішення загальних зборів та скасування реєстраційних записів.

Учасник ТОВ звернувся до господарського суду з позовом до ТОВ і двох учасників ТОВ про визнання недійсним рішення загальних зборів учасників ТОВ та скасування реєстраційних дій/записів.

Рішенням господарського суду позов задоволено. Постановою апеляційного господарського суду рішення місцевого господарського суду в частині задоволення позову до двох учасників ТОВ скасовано, у цій частині позовних вимог провадження у справі закрито. У решті рішення господарського суду залишено без змін.

Залишаючи без змін постанову апеляційного господарського суду, колегія суддів КГС ВС зазначила таке. З касаційної скарги вбачається, що скажник не погоджується з позицією апеляційного господарського суду в частині закриття провадження щодо позовних вимог, заявлених до двох учасників ТОВ. Відповідачами у цій справі є ТОВ та фізичні особи — учасники ТОВ.

Верховний Суд констатує, що *відповідачем у справах про визнання недійсним рішення загальних зборів є господарське товариство, а не його окремі учасники (акціонери), оскільки відповідне рішення є результатом волевиявлення не окремого учасника, а загальних зборів учасників як органу товариства*. Позовні вимоги про визнання недійсним рішення загальних зборів учасників ТОВ та скасування реєстраційних дій / записів як похідних обґрунтовано заявлено до ТОВ.

Повний текст постанови Верховного Суду розміщено в ЄДРСР за посиланням: URL: reyestr.court.gov.ua/Review/87735378.



ЕМОЦІЙНИЙ ІНТЕЛЕКТ: НАВІЩО ТА ЯК ЙОГО РОЗВИВАТИ АДВОКАТУ



Олексій Зімовін,
практикуючий психолог, канд. психол. наук,
член Асоціації політичних психологів
України



Тетяна Зімовіна,
практикуючий психолог,
канд. психол. наук

Яким варто бути адвокату? Професійним, ну й іще бажано непоганою людиною. Тобто знання + моральні якості. У сучасному світі вимоги до кожного з нас стають усе більш деталізованими. Тепер ви вже повинні володіти не лише розвиненим інтелектом, тобто системою пізнавальних здібностей, але ще й емоційним інтелектом! Без нього розібратися в хитросплетіннях людських відносин, які й на роботі сплетені не менше, а часто й хитріше, не вийде. Що ж це за здібність така, як та навіщо її розвивати?

ЩО ЗА ЗВІР

Учені постійно ставлять запитання — що дозволяє людині бути успішною? Тривалий час вважалося, що ключовий чинник — це високий інтелект, усім відомий IQ. Вважаємо, що доводити неспроможність цієї моделі науковими даними навіть і не варто. Просто озирніться навколо, пригадайте свій минулий досвід. Чи всі люди, яких ви вважали успішними, були такі вже розумні, вирішували тригонометричні задачки, знали

всі теореми або мали пам'ять з надвеликим обсягом? Ні, багато успішних людей лише вміли спілкуватися з іншими, знаходити правильних втілювачів своїх ідей або «вийжджали» на одній харизмі та мотивації. Схоже, саме тому до наукового вжитку увійшло поняття «емоційний інтелект — EQ».

Це поняття стало фігурувати в працях дослідників із 60-х років XX століття. При цьому під емоційним інтелектом розуміється таке.

Емоційний інтелект — здатність людини розуміти емоції (свої та інших людей), а також управляти ними.

Вау! Якщо звичайний, усім знайомий інтелект був зосереджений на абстрактних, понятійних знаннях про світ: чому яблука падають вниз, чому вода кипить при температурі 100 °C, чому залізо іржавіє тощо... То ось цей порівняно новий, з точки зору його теорії, емоційний інтелект дозволяє нам розбиратися із зов-

сім іншими сутностями, не речами, а суб'єктами — людьми, самим собою та іншими.

У світі, в якому керують комунікація, налагодження зв'язків, пошук консенсусів і компромісів, недооцінювати емоційний інтелект не можна! Щоправда, застережемо вас і від його переоцінки. Так,



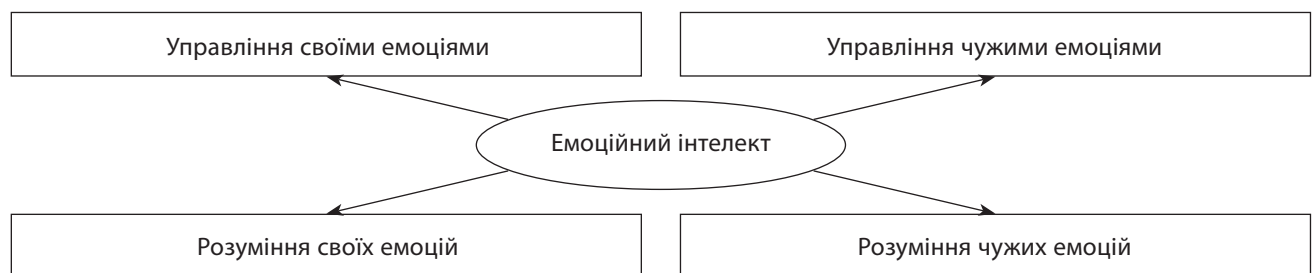
емоційний інтелект дозволяє адвокату взаємодіяти з людьми успішніше, так, він допомагає будь-якій людині рухатися у бік власного благополуччя, але списувати з рахунку знання, уміння, навички не варто. Інакше ми отримаємо суспільство, де всі добре розуміють один одного та уміють домовлятися, але домовлятися-то їм особливо й ні про що. Схоже, що саме так усе й було на зорі людства, в епоху первісності. Тоді емоційний інтелект взагалі був провідним. Зараз це так само важливий чинник, але лише один із важливих!

З ЧОГО СКЛАДАЄТЬСЯ

Щоб було зрозуміло, що розвивати, слід розкласти емоційний інтелект на окремі здібності. Як завжди, у психології є безліч моделей емоційного інтелекту, які

по-різному визначають його складові. Так, основною на сьогодні вважається модель Майєра — Соловєва — Карузо, тут емоційний інтелект включає: сприйняття емоцій, використання емоцій для стимуляції мислення, розуміння емоцій, управління ними. Популярна, після виходу науково-популярної книги, і модель Д. Гоулмана: самопізнання, саморегуляція, мотивація, емпатія, соціальні навички. Є громіздка модель Р. Бар-Она, яка взагалі об'єднує цілих 15 здібностей. Тут вам і самоповага, і незалежність, і оптимізм, і навіть щастя! На наш погляд, ця модель найбільш «роздута», і у нас її науковість викликає сумніви, але деяким дослідникам подобається.

У наших практичних цілях ми пропонуємо вам користуватися простою, зрозумілою і лаконічною моделлю Д. В. Люсіна (див. рисунок).



СТРУКТУРА ЕМОЦІЙНОГО ІНТЕЛЕКТУ

Отже, все крутиться навколо двох основних осей: розуміння емоцій та управління ними. При цьому обидві складові можуть бути застосовані як до себе, так і до інших людей.

Що означає «розуміти емоції»? По-перше, людина помічає, що вона є, по-друге, вона може визначити, що це за емоція, дати їй назву або описати її, нарешті, по-третє, людина усвідомлює причини емоції та наслідки, до яких вона веде. Що означає «управляти емоціями»? По-перше, людина здатна утримати висловлювання навіть дуже інтенсивних переживань, по-друге, вона може обрати конструктивний, екологічний спосіб висловлювання емоцій, по-третє, вона уміє викликати або актуалізувати «потрібні» емоції.

Ось так! У теорії нічого складного. Відрізнити людину з розвиненим емоційним інтелектом від людини з нерозвиненим дуже просто. Розглянемо приклад.

Коли Ганна Петрівна розлучалася з чоловіком, вона попередила своїх підлеглих, що деякий час перебуватиме у стані сумування (розуміння своїх емоцій), і попросила не нагадувати їй про цю тему, обходячи її стороною (управління своїми емоціями). Людина здатна зрозуміти свої переживання і знайти способи конструктивного поведіння з ними. Ось тільки в колективі був ще Іван Іванович, який давно на Ганну Петрівну зуб гострить, але в цьому він сам собі не дуже-то й зізнавався. Тому щоразу бачачи свою колегу, він запитував щось на кшталт: «Ну, як там розлучення?», «А речі він вже всі забрав?», «А машину поділили як?» тощо. Інакше кажучи, людина не усвідомлювала і не розуміла, що відчуває насправді, називала це простим інтересом до життя Ганни Петрівни, але при цьому увесь час ображала її. Вважаємо, цей приклад ілюструє, наскільки важливо для будь-якої людини, а поготів для адвоката, розбиратися у власних емоціях та емоціях інших людей, тобто мати розвинений



емоційний інтелект. Як же розвинути цю дивовижну здібність? Відповідь — в останньому розділі нашої статті! Ви знайдете прості, перевірені, але ефективні способи.

РОЗВИВАЄМО ЕМОЦІЙНИЙ ІНТЕЛЕКТ

Удосконалюйте емоційний словник. Щоб розвинути розуміння своїх і чужих емоцій, треба передусім знати, якими вони бувають. Насправді, найменувань для переживань людство винайшло цілу купу, адже цим довго й наполегливо займалися письменники та поети. Водночас на практиці треба знати хоча б 10 базових емоцій за К. Ізарду: інтерес, радість, здивування, горе, гнів, відраза, презирство, страх, сором, провина. Якщо з розумінням позитивних емоцій у людей часто-густо все нормально, то негативні ми чомусь вважаємо за краще не помічати. Ігнорування негативу руйнівно впливає і на нас самих, і на наші стосунки з іншими. Нехай 10 базових емоцій вам допоможуть, хоча на практиці, звісно ж, варто розвивати й інші найменування або описи, адже людський досвід багатогранний. Ви можете відчувати і радісну печаль, і світлий смуток, і сумніви, і почуття якоїсь неповноти тощо. Вчіться добирати слова до того, що відчуваєте.

Спостерігайте за фізіологією. У будь-якої емоції є якийсь фізіологічний корелят, тобто тілесне відчуття, яке існує, коли ви переживаєте емоцію. Візьміть за правило спостерігати за своїми тілесними відчуттями в різних ситуаціях. Ось зайшов хтось дуже важливий, і затремтіли руки, серце стало битися частіше, з'явилася напруга в ногах. Це схоже на страх.

Думайте про функції емоцій. Будь-яка емоція є відображенням потреби, тобто вона підштовхує людину до якоїсь поведінки. Розуміння типової поведінки, що стоїть за емоціями, сприяє розвитку емоційного інтелекту, та й узагалі конструктиву в стосунках. Так, згідно з теорією Келлєрмана — Плутчика, страх типово виражається у втечі, гнів — в атаці, радість — в об'єднанні з іншим, печаль — в роз'єднанні, втраті чогось, здивування — у тимчасовому завмиранні, щоб розібратися, у чому тут річ.

Добирайте конструктивні та екологічні способи висловлювати емоції. Зовсім не виражати, утримувати, накопичувати емоції в жодному разі не можна. Це може зашкодити психологічному або навіть фізичному здоров'ю індивіда. Водночас

зрозуміло, що якщо ви відчуваєте гнів, і він відповідно до теорії та життя підштовхує вас атакувати кривдника і кулаками, і зубами, і кігтями, і ви цьому імпульсу піддаєтесь... Тож ходити вам потім по поліцейських відділках та пояснювати свою таку нецивілізовану реакцію. Тому варто шукати конструктивні способи висловлювання. Тут є важлива хитрість — чим раніше ви емоцію помітили і розпізнали, тим менше її інтенсивність, і у вас є миттєва можливість виплеснути її в м'якшій формі.

Пояснюємо на прикладі. Ви гніваєтеся на колегу, який працює з вами в одному офісі, за те, що він завжди п'є чай із вашим цукром, навіть уже без дозволу. Ви довго мовчите, терпите, некультурно ж, що вам цукру шкода. Поки одного гарного дня останній кристалик, цукрова піщинка не впаде до чашки вашого колеги. Ось тут ви втрачаєте контроль і починаєте кричати, тупати ногами і навіть, можливо, кидати предмети. Чи конструктивно це? Ні, адже стосунки руйнуються! Екологічно? Теж ні, адже ви завдаєте шкоди своєму власному місцю існування. Яким міг бути інший спосіб? Сказати колезі: «Мені неприємно, коли ти береш мій цукор постійно. Купуй собі, будь ласка, свій, але в екстремній ситуації я тобі, звісно ж, допоможу!». Сказати це можна було відразу, як ви відчули легку злість або роздратування. Не треба було б накопичувати, потім вибухати вже без усякої можливості управляти експресією. Загалом здатність контролювати висловлювання емоцій зовсім не гумова, вона обмежена, ставтеся до неї дбайливо, будь ласка, і шукайте конструктивні способи висловлювати свої переживання.

Усе те ж саме й з іншими. Усі наведені вище стратегії розвитку емоційного інтелекту можна та варто застосовувати щодо інших людей. Спостерігайте за проявами емоцій інших людей, співвідносьте їх із способами поведінки, потребами, будьте уважними до емоційного аспекту стосунків.

Особливо важливою тут є практика ставлення запитань про емоційний стан: «Що зараз із вами? Ви гніваєтеся? Я переживаю».

Адвокат, здатний розуміти та управляти власними емоціями, здатний і допомагати в цьому іншим людям. Те ж саме, до речі, правильно і для батьків із розвиненим емоційним інтелектом, і взагалі для будь-якої особи.



СТЕПАН ФЕДАК (1861 — 1937): АДВОКАТСЬКИЙ ШЛЯХ І ГРОМАДСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ

Богдан Савчук, к. і. н., учасник Проєкту «Історія адвокатури України»
Центру досліджень адвокатури і права при НААУ, м. Івано-Франківськ

Пропонуємо до уваги адвокатської спільноті стислу оповідь про життя і діяльність провідного адвоката, знаного фінансиста, мецената і громадського діяча, першого голови Союзу українських адвокатів Степана Федака. На рубежі XIX — XX ст. керівництво українським національним рухом у Східній Галичині перейняли представники світської інтелігенції, насамперед молоді адвокати. «... молоді кандидати адвокатури, — писав у 1930-х рр. адвокат Михайло Волошин, — що оживлені новим творчим духом з молодецьким вогнем, не жахаючись ніяких трудів і праці, почали захоплювати усі ділянки життя народу і його поступу на шляху змагань до відродження нації». Ключовим у цьому процесі став 1890-й рік, коли власні канцелярії у різних містах краю відкрили К. Левицький, А. Чайковський, Т. Окуневський та ін. У січні цього року адвокатську контору у Львові відкрив і Степан Федак, ставши одним із тих, хто був співтворцем «адвокатської ери» в суспільному житті українців.

Степан (друге ім'я — Іван) Федак народився 9 січня 1861 р. у Перемишлі в родині Івана й Анни Федак. Становлення його особистості відбувалося в сімейному колі, у складних матеріальних обставинах, через передчасну смерть батька, коли Степану виповнилося 10 років. У 1871 р. сім'я переїхала з Яворова до Перемишля, а на початку 1874 р. — до Львова.

Важливе місце у становленні світоглядних переконань С. Федака посідала освіта, насамперед її українознавчий характер. Початкову він здобував у Яворові, у школі, де працював батько. У 1869 р. вступив до гімназії в Перемишлі, в якій долучився до місцевої української громади, цікавився національною культурою, літературою і співом. Переїхавши до Львова восени 1874 р., Степана зарахували до міської державної Академічної гімназії, навчання в якій він поєднував із життям у бурсі Ставропігійського інституту. С. Федак-гімназист характеризувався наполегливістю, був товаришким у спілкуванні, проявляв організаторські здібності, був диригентом хору. Власний іспит зрілості влітку 1878 р. він склав із відзнакою українською мовою. У стінах бурси Степан продовжував цікавитись національною літературою та співом, а дотримання релігійних практик залишило помітний слід у духовному житті, стало важливим атрибутом повсякдення.

Гімназійна освіта дозволила С. Федаку восени 1878 р. вступити на юридичний факультет Львівського університету, за відмінне навчання отримував стипендію. У студентські роки він багато часу і зусиль приділяв професійному навчанням, особливо дисциплінам, які викладали професори Олександр Огоновський та Іван Добрянський, а також лекціям з історії літератури Омеляна Огоновського. Водночас С. Федак долучився до роботи студентських об'єднань, зокрема був активним учасником «Кружка правників». Державний іспит діяч склав у жовтні 1880 р., а докторат — у червні 1884 р. Восени 1885 р., як адвокатський практикант («конципієнт»), здобув право брати участь у кримінальних провадженнях, що започаткувало його професійну і громадську діяльність.

Після закінчення практики в січні 1890 р. С. Федак відкрив власну адвокатську канцелярію у Львові, а на початку лютого 1890 р. включений до складу місцевої Палати адвокатів — органу самоврядування. Протягом кінця XIX — початку XX ст. до юридичних проблем, які вирішувалися адвокатською канцелярією С. Федака, відносимо: захист під час судових процесів; представництво інтересів установ і організацій; затвердження офіційної документації, участь у проведенні аукціонів, розподілі майна, спадщини. Практику в ній проходили відомі українські адвокати, згодом — провідні діячі



Є. Петрушевич, С. Баран, В. Загайкевич та ін. На початку 1910 р., через зайнятість у страховому товаристві «Дністер», С. Федаку довелося призупинити роботу контори, відновивши її вже 1923 р., після чого вона функціонувала до смерті діяча.

У міжвоєнний період важливе місце у роботі канцелярії посідала організація правової і фінансової допомоги українським політичним в'язням Польської Республіки. С. Федак працював у комісіях львівської Палати адвокатів, у 1919 — 1925 рр. брав участь у нарадах «Колегії оборонців», на яких узгоджувалися тактики ведення політичних процесів, а в 1923 — 1926 рр. обраний керівником Союзу українських адвокатів у Львові. Адвокатський досвід допомагав в інших сферах громадської активності — участі в національному політичному, культурно-освітньому житті в Східній Галичині.

Важливим аспектом діяльності С. Федака була праця в українських фінансово-економічних організаціях

краю — «Народній торгівлі», «Крайовому союзу кредитовому» і «Карпатії». Діяч став співзасновником товариств «Руська щадниця» у Перемишлі, «Земельний банк гіпотечний» тощо. Особливе місце належало роботі в страховому товаристві «Дністер», заснованому за його участю в 1892 р. С. Федак долучився до розробки статуту установи, а після організаційного оформлення працював юридичним представником у складі дирекції. З жовтня 1909 р., після смерті Я. Кулачковського, С. Федак був призначений на посаду технічного директора «Дністра», яку з перервами обіймав до осені 1927 р. Цей період позначився найбільшим організаційним розвитком товариства, на зміну чому прийшла Перша світова війна, а з початком 1920-х рр. — економічна криза й політико-правовий тиск польської влади. У нових реаліях, для відновлення легальної роботи «Дністра», керівництву на чолі з С. Федаком довелося домовлятися з польськими політичними колами. Вийшовши на пенсію восени 1927 р., залишився адвокатом товариства, відстоював інтереси установи в судових інстанціях.

Стосовно суспільно-політичної активності С. Федака, то, на противагу окремим сучасникам, він «...стояв осторонь суто політичного життя, своєю вдачею більш схильний до того, щоб жити з усіма в згоді і мирити всіх, ніж вести боротьбу із противниками інших поглядів». Намагаючись дистанціюватися від політики, все ж брав участь у роботі львівського міського самоврядування в 1892-му і 1911 рр. Його кандидатуру висували на виборах до Галицького сейму в 1901 р. З 1899 р. входив до Української національно-демократичної партії, однак активної участі в діяльності політичної сили не брав.

На початку Першої світової війни С. Федак виступив представником українського населення Львова перед російською окупаційною владою. У результаті, як заручник, з липня 1915 р. до серпня 1916 р. перебував на Наддніпрянщині, де займався підтримкою інших галицьких переселенців та арештованих. Після повернення до краю восени 1916 р. і до середини 1918 р. опікувався допомогою українським сиротам, брав участь у відновленні діяльності національних господарських і політичних організацій. Напередодні листопадової національно-демократичної революції 1918 р. Степана Федака було обрано керівником Українського харчового уряду (УХУ), на який покладалося продовольче забезпечення населення Східної Галичини. Пізніше,



як президент УХУ, він увійшов до складу першого уряду Західно-Української Народної Республіки, однак подальшій роботі завадила польсько-українська війна 1918 — 1919 рр. Водночас на початку листопада 1918 р. С. Федак підтримав ініціативу перемовин між українською владою у Львові й місцевими поляками, проте в умовах загострення конфлікту такі спроби провалилися.

Перебуваючи в окупованому польськими військами Львові, С. Федак очолив Український горожанський комітет, члени якого протягом грудня 1918 р. — жовтня 1921 р. представляли інтереси місцевого українського населення, координували допомогу постраждалому від війни населенню краю, опікувалися долею інтернованих вояків УГА та ін. На початку 1920-х рр. С. Федак провів низку неформальних перемовин з окремими польськими політиками, переконуючи останніх змінити ставлення до національних потреб українців, діяльності господарських і культурно-освітніх організацій. У 1918 — 1927 рр. діяч був депутатом Тимчасової міської ради Львова, представляючи інтереси українців міста в культурно-освітній сфері. Водночас він залишався у складі керівних структур УНДП (з 1919 р. — УНТП), а в грудні 1928 р. був обраним до складу партійного суду Українського національного демократичного об'єднання, у яке трансформувалася УНДП.

Активна діяльність С. Федака проявилася в культурно-освітній сфері. Як шанувальник музики, він із 1880 р. виступав у хорі товариства «Лютня», а в 1891 р. долучився до заснування українського товариства «Львівський Боян», зарекомендувавши себе вмілим диригентом-аматором, співорганізатором музичних вечорів тощо. Як адвокат, діяч залучався до роботи Наукового

товариства ім. Т. Шевченка, Академічного дому у Львові та ін., у 1917 — 1922 рр. очолював Ставропігійський інститут, а в грудні 1925 р. обраний почесним членом товариства «Просвіта».

Водночас він, разом із дружиною Марією Федак (Сичинською), не випускав з поля зору проблеми національного виховання і шкільництва, опікуючись роботою львівських дитячих садків, фінансово допомагаючи навчальним закладам Львова, гімназіям Перемишля та Яворова. Поряд з чоловіком Марія Федак проявляла активність у суспільній сфері: отримала право голосу на виборах до міського самоврядування, брала участь у заснуванні товариства «Вакаційних осель», що організовувало відпочинок для дітей із незаможних сімей, працювала бухгалтером у товаристві «Українська захоронка», яке опікувалося вихованням сиріт. Разом подружжя виховувало восьмеро дітей, які стали активними учасниками українського національного руху під час Першої світової війни та у міжвоєнний період.

Незважаючи на зростання інтересу фахівців до життєпису і діяльності С. Федака, для ширшого кола громадськості його ім'я залишається маловідомим. Вивчення і популяризація цієї постаті збагатить не тільки національну історичну пам'ять. Для адвокатської спільноти стануть цікавими стратегії і тактики захисту його клієнтів, зокрема у резонансних справах, фінансові успіхи очолюваних ним товариств, а також діяльність прототипу органів адвокатського самоврядування — Союзу українських адвокатів, першим головою якого був саме Степан Федак. Загалом життя і діяльність адвоката Степана Федака яскраво ілюструє важливість та результативність поєднання професійної, зокрема адвокатської, діяльності з працею на користь громадського суспільства¹.

¹ Список використаних джерел: 1. Д-р Степан Федак. Діло. 1937. 12 січня. Ч. 6. С. 3. 2. Левицький К. Д-р Степан Федак (Товариський спомин). Діло. 1937. 13 січня. Ч. 7. С. 2. 3. Львівська національна наукова бібліотека України імені Василя Стефаника. Відділ рукописів. Ф. 167. Оп. 2. Спр. 3207. Арк. 17—18зв. 4. Волошин М. Тим, що відійшли від нас у боротьбі за право. Ювілейний альманах «Союзу Українських Адвокатів у Львові» / Репр. вид., упор. М. Петрів, передм. А. Редзій. Київ, 2014. С. 101—136