

ГРОМАДСЬКА ДУМКА ПРО ПРАВОТВОРЕННЯ

У НОМЕРІ:

- **ЗАКОНОДАВСТВО**

✓ *Новий Закон України «Про адвокатуру»: оцінки експертів*

✓ *Зміни до Закону України «Про судову експертизу»*

- **ПРАВО: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА**

✓ *Моделі функціонування виборчих органів у США та ЄС*

№ 17 (161) ЖОВТЕНЬ 2018

НАЦІОНАЛЬНА БІБЛІОТЕКА УКРАЇНИ ІМЕНІ В. І. ВЕРНАДСЬКОГО
НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА БІБЛІОТЕКА

**ГРОМАДСЬКА ДУМКА
ПРО ПРАВОТВОРЕННЯ**

№ 17 (161) 2018

Інформаційно-аналітичний бюлетень
на базі оперативних матеріалів

Додаток до журналу
«УКРАЇНА: ПОДІЇ, ФАКТИ, КОМЕНТАРІ»

Засновники:

Національна бібліотека України
імені В. І. Вернадського
Національна юридична бібліотека

Головний редактор

В. Горовий, д-р іст. наук, проф.,
заступник генерального директора НБУВ

Редакційна колегія:

Н. Іванова (відповідальна за випуск),
Ю. Половинчак, Т. Дубас,
В. Гребенюк

Заснований у 2011 році
Видається двічі на місяць

Передрук – тільки з дозволу редакції

З повнотекстовою версією видання можна
ознайомитись на сайті

Центру досліджень соціальних комунікацій
nbuviar.gov.ua

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНА ПОДІЯ

Уряд затвердив Воєнно-медичну доктрину
України.....3

АНАЛІТИЧНИЙ РАКУРС

Беззуб І.
Новий Закон України «Про адвокатуру»:
оцінки експертів.....4
Кривецький О.
Зміни до Закону України
«Про судову експертизу».....12

ПРАВО: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

Миськевич Т.
Моделі функціонування виборчих органів
у США та ЄС15

ЕКОНОМІЧНІ РИЗИКИ ТА ПРОГНОЗИ

Моніторинг законодавства.....22

ЩОДЕННИК БЛОГЕРА *27

АКТУАЛЬНА ПОДІЯ

Уряд затвердив Воєнно-медичну доктрину України

Кабінет Міністрів України 31 жовтня своєю постановою затвердив Воєнно-медичну доктрину України.

Воєнно-медична доктрина – це сукупність поглядів, науково обґрунтованих принципів, єдиних організаційних вимог щодо організації медичного забезпечення Збройних Сил, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, правоохоронних та розвідувальних органів, органів спеціального призначення з правоохоронними функціями.

Документ визначає мету, принципи, організаційні основи системи військової охорони здоров'я, повноваження та відповідальність за її реалізацію, фінансове та ресурсне забезпечення, наукове супроводження військової охорони здоров'я, вирішення проблем військової медицини, а головне – відповідальність держави та органів виконавчої влади за розвиток системи військової охорони здоров'я і забезпечення її спроможностей у воєнний час.

Рішення Уряду дозволить об'єднати зусилля військової та цивільної охорони здоров'я на засадах єдиного медичного простору з метою поліпшення стану медичного забезпечення захисників, які сьогодні відстоюють суверенітет та територіальну цілісність держави.

Доктрина визначає, що для потреб медичних служб і цивільної охорони здоров'я державою забезпечується виробництво та постачання необхідного переліку та кількості вітчизняного медичного обладнання, майна і техніки, лікарських та профілактичних засобів, створення і утримання стратегічного запасу відповідно до затвердженої номенклатури.

З прийняттям Воєнно-медичної доктрини будуть запроваджені єдині підходи до організації надання медичної допомоги військовослужбовцям, їх лікування та реабілітації. Доктрина стане основою для впорядкування відомчих керівних документів щодо медичного забезпечення, сприятиме поліпшенню матеріально-технічного оснащення військово-медичних служб, створить передумови для подальшого розвитку системи військової охорони здоров'я та формування єдиного медичного простору.

Крім того, буде забезпечено впровадження міжнародних стандартів, принципів та політики медичного забезпечення військ НАТО шляхом врахування їхніх вимог у національному законодавстві з питань охорони здоров'я військовослужбовців (*Урядовий портал (<https://www.kmu.gov.ua/ua/news/uryad-zatverdiv-vojenno-medichnu-doktrinu-ukrayini>). – 2018. – 31.10*).

АНАЛІТИЧНИЙ РАКУРС

І. Беззуб, мол. наук. співроб. НЮБ НБУВ

Новий Закон України «Про адвокатуру»: оцінки експертів

Створення правової держави є одним із найактуальніших завдань, яке стоїть сьогодні перед Україною. Правова держава визнає права та свободи людини найвищою соціальною цінністю. Без ефективного функціонування незалежної та сильної адвокатури існування правової демократичної держави і громадянського суспільства неможливе.

В Україні правоохоронна система орієнтована на звинувачення. У 2016 р. суди винесли 86 тис. 744 вироки, з яких лише 314 були виправдальними. Якщо в Україні виправдовують лише 0,36 % людей, то у Сполучених Штатах Америки – 7 %, у Великій Британії – 20 %. Лише сильна і незалежна адвокатура спроможна обмежити надмірне втручання держави у сферу приватних інтересів особи.

Зміни до Конституції України у частині правосуддя від 2016 р. закріпили за адвокатурою нову роль: вона отримала унікальний для країн Європи статус «монополіста» у питанні представництва осіб у судах та захисту від кримінального обвинувачення.

Основним завданням адвокатури є надання професійної правничої допомоги. Реалізація зазначеного завдання можлива лише у тому випадку, якщо правнича допомога буде надана адвокатом, який матиме необхідний рівень професійної підготовки, широке коло професійних прав, буде дотримуватись правил професійної етики, законодавчих вимог доступу до професії та нести відповідальність за неналежне виконання свого професійного обов'язку.

Міжнародні стандарти адвокатської діяльності було закріплено у новітньому національному законодавстві в 2012 р. – профільному Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», розробленому за рекомендаціями Ради Європи і схваленому Венеціанською комісією. Однак одразу

почалися наступи на права адвокатів, різко зросла кількість протиправних втручань та тиску на адвокатів із боку представників правоохоронних органів та суду (необґрунтовані кримінальні переслідування, незаконні «обшуки», порушення адвокатської таємниці, фізичне насильство, вбивства). У 2013–2017 рр. до Єдиного реєстру досудових розслідувань було внесено 1162 відомості про злочини щодо адвокатів.

За даними Комітету захисту прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності Національної асоціації адвокатів України, протягом 2016–2017 рр. проти адвокатів було відкрито 20 кримінальних проваджень, а за три квартали поточного року – вже 12 проваджень. Це порушує принцип імунітету адвоката від кримінальних, цивільних, адміністративних або інших переслідувань.

Тому в умовах порушень прав адвокатів із боку працівників правоохоронних органів, що набули системного характеру і викликають стурбованість європейських інституцій, виникла потреба у вдосконаленні положень законодавства у частині реального забезпечення гарантій адвокатської діяльності.

Крім того, удосконалення законодавства про адвокатуру сприятиме забезпеченню конституційного права громадян на якісну та доступну правничу допомогу, реалізації принципу змагальності у судовому процесі та посиленню професійних гарантій адвокатської діяльності у відповідності до європейських стандартів.

Саме на реалізацію цих завдань було розроблено проект Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (№ 9055 від 6 вересня 2018 р.).

Законопроект, підготовлений у тісній взаємодії з експертами Ради Європи, представниками професійної юридичної та адвокатської спільноти, який був затверджений

Радою з питань судової реформи та внесений до Верховної Ради України Президентом П. Порошенком.

Звіт експертів Ради Європи підтверджує відповідність положень законопроекту стандартам Ради Європи.

Метою законопроекту є приведення засад діяльності адвокатури у відповідність до кращих міжнародних стандартів, сприяння формуванню єдиної правничої професії та практичній реалізації в Україні принципу верховенства права, забезпечення ефективного захисту адвокатурою прав і свобод громадян.

Документом передбачається викласти Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у новій редакції, а також внести зміни до Кримінально-процесуального кодексу України та Кодексу України про адміністративні правопорушення.

За своєю структурою документ складається з десяти логічно пов'язаних між собою розділів, якими передбачаються: посилення професійних прав, додаткові гарантії і, головне, механізми їх реалізації; прозора система допуску до професії без корупційних ризиків; збалансована система дисциплінарної відповідальності, а не інструменти для боротьби з інакомисленням; адвокатське самоврядування – це коли адвокати самі керують собою, а не їх «самоуправляють»; спрощений допуск (без втрати контролю якості) до адвокатської професії і лояльний перехідний період; право представництва у суді з будь-яких категорій справ, права та гарантії адвоката після отримання свідоцтва; можливість впливати на правову політику через органи адвокатського самоврядування, у тому числі представництво адвокатури у Вищій раді правосуддя (ВРП) та Вищій кваліфікаційній комісії суддів України (ВККС); додаткові механізми для захисту прав і свобод громадян адвокатами; система контролю за якістю професійної правової допомоги через допуск до професії; реальна відповідальність адвоката за дотримання стандартів якості та адвокатської етики.

Коментуючи даний проект, заступник голови Адміністрації Президента та координатор Ради з питань судової реформи О. Філатов зазначив, що ухвалення цього законопроекту зміцнить

адвокатуру, дасть можливість адвокатам ефективно використовувати свої права, гарантії діяльності та виконувати обов'язки на засадах дійсної, а не формальної рівності у судовому процесі.

Однак слід зазначити, що професійна спільнота по-різному відреагувала на зареєстрований законопроект.

Неприйнятність змісту та цілей президентської законодавчої ініціативи спричинили появу альтернативних законопроектів, поданих різними фракціями та позафракційними депутатами під реєстраційними номерами 9055-1 та 9055-2.

Так, альтернативний законопроект № 9055-1 «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», ініціатором якого виступила депутатська група «Партія “Відродження”» на чолі з народним депутатом В. Писаренком, який був зареєстрований у Верховній Раді України 14 вересня 2018 р.

20 вересня 2018 р. зареєстровано та надано для ознайомлення законопроект № 9055-2, розроблений колективом народних обранців на чолі з народним депутатом С. Ківаловим.

На думку адвокатів, запропоновані цими законопроектами зміни передбачають законодавче посилення прав адвокатів і гарантій адвокатської діяльності та механізмів відповідальності за їхні порушення; враховують необхідність закріплення незалежності інституту адвокатури через інституційні гарантії адвокатського самоврядування та його фінансової самодостатності; вирішують питання доступу до професії з урахуванням конституційних змін про виключне право адвокатів на представництво в судах у відповідності до цілей підвищення фахового рівня адвокатів та задоволення потреб захисту прав та інтересів громадян у судах; у цілому сприяють розвитку інституту адвокатури у демократичній правовій державі, принципам верховенства права та доступності професійної правничої допомоги і, найголовніше, реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина в Україні.

Як зазначив заступник голови НААУ В. Гвозд'їй, альтернативні законопроекти

відрізняються важливими речами – з них прибрано все те, що обмежує права людини і права захисника, прибрані всі негативні явища, які спрямовані на знищення інституційної міцності адвокатури.

Внесення народними депутатами альтернативних законопроектів є логічним кроком законодавців із метою проведення реальної реформи адвокатури у рівноправному діалозі з 40-тисячною професійною спільнотою. Про це йдеться у Резолюції Ради адвокатів України, прийнятій під час позачергового засідання 25 вересня 2018 р. РАУ як вищий орган адвокатського самоврядування підтримує дані законопроекти, як такі, що відображають позицію адвокатської спільноти, а саме пропозиції змін до профільного законодавства, що були обговорені на конференціях адвокатів регіонів, підтримані і затверджені З'їздами адвокатів України, що відбулися 2014 (позачерговий) та 2015 рр.

Рада адвокатів України вважає, що прийняття альтернативних проектів закону слугуватиме розвитку інституту адвокатури у демократичній правовій державі, сприятиме виконанню міжнародних зобов'язань України як члена Ради Європи та ООН, реалізації конституційних прав та свобод людини і громадянина, принципів верховенства права і доступності правової професійної допомоги.

Разом з тим, жоден із законопроектів, а ні президентський, а ні обидва альтернативні не є ідеальними і кожен із них містить не тільки відверто низькоякісні положення з огляду на юридичну та нормотворчу техніку, а й відверто шкідливі, навіть подекуди спекулятивні і корупціогенні норми.

Але сьогодні найбільшої критики з боку адвокатського співтовариства зазнає саме президентський законопроект № 9055.

Так, Рада адвокатів України (вищий орган адвокатського самоврядування) стурбована майбутнім адвокатури, адже мова йде про загрозу дисбалансуванню всієї правової системи нашої держави, існування якої є неможливим без ефективної, самоврядної та незалежної адвокатури. РАУ виступила із заявою про невідповідність проекту Закону

України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» міжнародним стандартам і принципам правничої професії, а його розробка відбувалася без її належного представництва. Ще однією підставою для критики, на думку представників РАУ, є істотне обмеження прав адвокатів і можливість узалежнити систему адвокатури від держави. 13 вересня 2018 р. РАУ закликала Верховну Раду утриматися від прийняття проекту закону «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» № 9055.

Вищий орган адвокатського самоврядування був підтриманий регіональними філіями. У вересні після опублікування законопроекту практично в усіх областях відбулися спільні засідання Рад адвокатів та Кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури регіонів (Закарпатської, Львівської, Харківської, Вінницької, Донецької, Київської, Волинської, Дніпропетровської та інших областей).

Учасники засідань наголосили на тому, що, незважаючи на відповідні звернення до керівництва країни та міжнародних партнерів, процес розробки законопроекту тривав без належного врахування пропозицій професійної організації адвокатів України – Національної асоціації адвокатів України. Це призвело до наявності у законопроекті суттєвих недоліків та протиріч, які зробляють неможливим нормальне функціонування адвокатури України вцілому і виконання своїх професійних обов'язків кожним адвокатом окремо.

За оцінкою учасників дискусій, законопроект № 9055 містить загрози знищення інституційної гарантії незалежності адвокатури – адвокатського самоврядування та саморегулювання професії шляхом детального регулювання процесу обрання органів адвокатського самоврядування, їх діяльності, фінансового забезпечення адвокатського самоврядування.

Значним недоліком законопроекту є численні корупційні ризики: на етапах допуску до професії; у порядку притягнення до дисциплінарної відповідальності адвокатів; у порядку оскарження рішень кваліфікаційної та дисциплінарної комісій; у повноваженнях голови та голів дисциплінарної

та кваліфікаційної комісії, які не несуть дисциплінарної відповідальності за дії чи бездіяльність у зв'язку з виконанням ними обов'язків посадових осіб органів адвокатського самоврядування.

На думку адвокатської спільноти, президентський законопроект започатковує деструктивну модель створення «покірної» адвокатури, яка має думати і жити по циркулярам, що спускаються згори з владних кабінетів.

Крім цього, серед численних ризиків законопроекту варто виділити такі:

– у громадянина заберуть право на вільний вибір захисника. Сьогодні, якщо людину затримують чи проводять обшук, то вона може наполягти на залученні свого адвоката, який працює за договором. Законопроект № 9055 дає право слідчому самостійно залучити захисника, а власного адвоката допустять лише тоді, коли процесуальні дії закінчаться.

– адвоката, який активно захищає своїх клієнтів, зможуть позбавляти статусу. Законопроект № 9055 вводить поняття «зловживання процесуальними правами». Максимальне покарання – позбавлення права займатися адвокатською діяльністю. Що є зловживанням, а що ні, вирішуватиме суддя за розмитими критеріями. До зловживань можуть віднести відводи, скарги на рішення суду, адвокатські запити, клопотання про нові докази у справі тощо.

– відкрити справу проти адвоката буде ще легше. Нині підозру у вчиненні злочину адвокату може вручити лише генпрокурор, його заступник чи прокурор області. Якщо законопроект № 9055 приймуть, підозру зможе вручати слідчий будь-якого рівня.

– адвокатську таємницю перетворять на фікцію. Під час обшуку в адвокатському офісі слідчий на свій розсуд вирішуватиме, які матеріали містять адвокатську таємницю, а які ні. Це положення законопроекту дає слідчому відкритий доступ до всіх адвокатських документів.

– нівелюється адвокатський запит, головний інструмент збору доказів захисту. Законопроект № 9055 значно розширює перелік підстав, які

дозволять державним органам і посадовим особам відмовляти у наданні інформації. Новелою є те, що запит може визнаватися зловживанням із боку адвоката.

Коментуючи даний документ, голова НААУ Л. Ізовітова наголосила, що спроба так званої реформи адвокатури – це наступ на права людини, це порушення конституційних норм, практики ЄСПЛ та рішень Конституційного Суду. Таку ж думку висловив і голова Ради адвокатів Закарпатської області О. Фазекош, зазначивши, що йдеться не лише про обмеження прав адвокатів, а й про знищення прав людей, тому що в суді адвокати представляють не самих себе, а захищають права та інтереси громадян.

Фахівці Національної асоціації адвокатів України також звертають увагу, що у законопроекті № 9055 є численні корупційні ризики. На думку правників, документ переповнений суперечностями між різними статтями, логічними термінологічними неузгодженнями, невинуватими, згідно правил законодавчої техніки, формулюваннями і оборотами, оціночними судженнями, особливо у частині регулювання доступу до професії та притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності, розподілу адвокатських внесків тощо.

Так, голова Ради адвокатів Тернопільської області Т. Будз зазначив, що у законопроекті прямо передбачено, що кваліфікаційний іспит проводиться у формі письмового анонімного тестування, що наперед виключає значно прогресивнішу та доступнішу форму проведення кваліфікаційного іспиту за допомогою технічних засобів по вже запропонованій концепції НААУ, де значно нижчі корупційні ризики, мінімальні затрати та вплив людського фактору, спрощений доступ до здачі таких іспитів у будь-який час і без прямого залучення членів Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури для безпосередньої їх присутності у кожному окремому регіоні.

Не схвалює прийняття проекту Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у чинній редакції і Рада адвокатів Луганської області, де вважають,

що документ потребує не технічного коригування, а докорінного вдосконалення із залученням найкращих вітчизняних фахівців із кримінально-процесуального права. Адже автори документа не впровадили якихось якісно нових, передових інструментів захисту, зокрема у частині прав адвокатів у кримінальному процесі, а здійснили формальну компіляцію норм із різних розділів КПК України.

Українська Гельсінська спілка з прав людини та Харківська правозахисна група також висловили серйозне занепокоєння щодо наслідків застосування закону у такій редакції і запропонували зупинити проходження та розгляд проекту № 9055 у Верховній Раді України. Натомість вони пропонують доопрацювати текст законопроекту, для цього сформувати робочу групу із відповідних фахівців, враховувати також позитивні пропозиції з існуючих на сьогодні альтернативних законопроектів із цієї проблематики.

На думку представників Ради адвокатів Донецької області, внесений законопроект, у разі його прийняття, дасть старт некерованому, сповненому зловживань процесу масової реєстрації регіональних палат, як нових юридичних осіб. Він створює підвалини для клонування таких організацій: в областях будуть створюватися по кілька псевдоадвокатських організацій.

Також неприйнятним є положення законопроекту про те, що З'їзди адвокатів України мають відбуватися щорічно. Це зменшить значення З'їзду та потягне не виправдані витрати на їх щорічне проведення за кошти адвокатів. Це призведе до того, що врешті-решт на З'їздах будуть присутні лише столичні адвокати, які і будуть вирішувати долю всієї адвокатури.

Звертає на себе увагу намагання авторів законопроекту знизити кворум правомочності конференції адвокатів регіону до 10–15 % від кількості зареєстрованих у регіоні адвокатів. Адже у такому випадку для прийняття найважливіших рішень достатньо 5–8 % адвокатів. Звичайно, на таку їх невелику кількість значно простіше здійснити

адміністративний вплив та лобіювати необхідні рішення.

У свою чергу, адвоката ЮФ «ЄПраво» В. Власюка дивує неготовність законодавця до жорстких санкцій щодо адвокатів, які грубо порушують відповідні норми, зокрема етики. Нормальною світовою практикою є передбачення довічного «бану» на зайняття адвокатською діяльністю. Однак, якщо наразі було 2 роки, то законопроектом пропонується аж 3 роки. Відсутність остраху назавжди втратити доступ до професії, як наслідок, наприклад, зайняття сумнівними обладнаннями чи показове вистрибування зі штанів «народних» адвокатів, зовсім не сприяє боротьбі з корупцією, з якою адвокати, на його думку, також повинні боротися.

Не секрет, що є окремі колеги, які фактично покривають сумнівну діяльність своїх клієнтів (попри правила етики) або намагаються заховати за адвокатською таємницею всю чи будь-яку документацію клієнта. А потім обшуки, «порушення чогось там адвокатського» та заплямована репутація всієї адвокатури.

На бік українських адвокатів стала і Рада адвокатських та правничих товариств Європи (ССВЕ). Із приводу невідповідності процесу розробки законодавства про адвокатуру до керівництва України були направлені інтервенційні листи, в яких ССВЕ висловили занепокоєння з приводу ситуації довкола реформи адвокатури та закликали утриматися від внесення змін до профільного закону без належної консультації з НААУ.

Звіт Європейської комісії з питань ефективності правосуддя поставив Україну на одну з найнижчих позицій серед країн-членів Ради Європи. Згідно зі Звітом, система правосуддя виглядає погано, з точки зору європейських стандартів. В Україні не вистачає суддів і юристів, а завдяки внесеному до ВРУ новому проекту Закону України «Про адвокатуру», професія юриста взагалі може зникнути. Про це розповів адвокат, член Вищої ради правосуддя П. Гречківський.

Отже, всі ці та інші недоліки у своїй сукупності дають підстави стверджувати, що внесений Президентом до парламенту проект Закону України «Про адвокатуру та адвокатську

діяльність» № 9055 потребує не косметичного його опрацювання, а глибинного, ґрунтового й системного перероблення. В іншому випадку про існування незалежної адвокатури України можна забути.

Дійсно, законопроект № 9055 викликав величезний супротив не тільки адвокатської спільноти, а й громадських організацій, активістів і простих громадян.

Натомість в Асоціації правників України відразу ж заявили про підтримку ініціативи. На їхню думку, документ потрібно прийняти у першому читанні й потім доопрацювати – насамперед в інтересах суспільства. В АПУ вважають, що проект містить прогресивні норми, які враховують потреби адвокатської діяльності та самоврядування, а їх суть відповідає європейським стандартам. Підтримали цей законопроект і київські адвокати, очолювані І. Рафальською.

Так, дійсно, критикуючи документ, фахівці та експерти звертають увагу й на певні позитивні новації та пропозиції, які загубилися серед прогалин, помилок, колізій і похибок. Зокрема розширено перелік осіб, захист прав, свобод і законних інтересів, яких уповноважений здійснювати адвокат; передбачено право адвоката здійснювати фіксування процесуальних дій без дозволу будь-якими технічними засобами, не забороненими законом; заборонено збирати докази з порушенням прав адвоката; адвокату надано право оскаржити слідчому судді відмову у доступі до матеріалів досудового розслідування та розширено перелік рішень, дій та бездіяльності слідчого, прокурора, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування; адвокат отримує право збирати докази шляхом проведення допиту свідків за їх згодою. Ця гарантія посилюється і тим, що відповідальність наступає за надання неправдивих показань не тільки слідчому, прокурору та судді, а й адвокату; врегульовано право адвоката ініціювати проведення слідчих (розшукових) дій (у тому числі негласних) та брати у них участь (крім негласних); адвокатам надано право мати доступ до державних реєстрів тощо.

У даному законопроекті, переконаний голова Ради адвокатів Тернопільської області Т. Будз, є і нові прогресивні зміни (до закінчення процесу оскарження рішень у дисциплінарній справі не набиратимуть чинності; більш чіткіше конкретизовано порядок проведення З'їзду адвокатів України та конференцій адвокатів регіону; норми профільного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» щодо гарантій адвокатської діяльності, продубльовані в КПК; більш чіткіше конкретизовані деякі права адвоката та гарантії адвокатської діяльності; розширені повноваження регіональних органів адвокатського самоврядування і т. п.). Але, які, на його думку, можна прийняти, як зміни до діючого профільного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»?

На думку адвоката ЮФ «ЄПраво» В. Власюка, позитивним також є чітке закріплення відповідальності адвокатського об'єднання за якість надання правничої допомоги. Компанія повинна відповідати за кожного працівника. Окрім того, звертає увагу адвокат, позитивним є чітке врегулювання статусу помічника адвоката. Наразі практика різна: хтось із державних органів вимагає довіреність, хтось – посвідчення, а комусь все не так. Вагомим здобутком є розповсюдження недоторканості адвоката (адвокатської таємниці) на його помічника, стажиста.

Перемогою можна вважати заборону здійснювати обшуки в адвоката, окрім, як після вручення йому підозри. Адвокатський офіс, як і його дім, має бути форпостом верховенства права у цій країні. Якщо слідство підозрює адвоката у незаконній діяльності, то слідство докладає зусиль і «відпрацьовує» цю ниточку, а не приходять з обшуком «про всяк випадок».

Але, на його думку, ці позитивні моменти не матимуть жодної цінності, якщо чинну систему самоврядування буде федералізовано, причому федералізовано без жодної на те потреби, як це пропонує адвокатурі законопроект №9055.

Знайшов позитив у законопроекті і голова Ради адвокатів Київської області П. Бойко. На його думку, важливим є те, що згідно з новим законопроектом, дається більше прав і

можливостей регіонам. Це логічно, бо в регіонах ближче до проблем, які існують і дієвіше оперативне втручання щодо їх вирішення. Тепер рішення Ради адвокатів регіону не можуть бути скасовані центральною адвокатською інституцією, хоча у неї залишається право розгляду скарг на такі рішення. Зняте відоме ярмо для регіонів у вигляді, так званих квот, коли, щоб провести конференцію, потрібно чекати на рішення Ради адвокатів України і проводити безліч кущових зборів. Проведення конференцій і прийняття на них рішень, дійсно, стане простішим.

Проте адвокат погоджується, що всю цю модернізацію можна було запровадити у дуже простий спосіб – внести в існуючий Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а також Кримінальний процесуальний кодекс відповідні правки.

Президентський законопроект № 9055 «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», у разі прийняття парламентом, дозволить адвокатам без отримання спеціального дозволу слідчого або слідчого судді скористатися правом фіксувати на фото або відеокамеру слідчі дії, зазначив адвокат О. Климчук. За словами експерта, адвокат не зможе зробити це відео публічним, але зможе використовувати як доказ у судах.

Прогресивним, на думку фахівців, видається пропонуване положення про надання адвокатам доступу до Єдиного реєстру досудових розслідувань, в якому акумулюється актуальна інформація про всі кримінальні провадження, що здійснюються у державі. Звісно, законопроект встановлює обмеження для такого доступу і передбачає, що адвокати отримуватимуть інформацію лише про провадження, в яких вони надають правничу допомогу з одночасним забезпеченням збереження таємниці даних розслідування. Проте ці запобіжники, на переконання адвокатів, недостатні.

У свою чергу, виконавчий директор ГО «Адвокат Майбутнього» А. Вишневський, проаналізувавши новий законопроект, виділив п'ять його ключових переваг для адвокатів: доступ до професії адвоката без корупції та поборів; нові додаткові професійні права адвоката; нові додаткові можливості

для провадження адвокатської діяльності; справедлива дисциплінарна процедура; самоврядування, підзвітне адвокатам. Доречі, «Адвокат Майбутнього» – дієва мережа адвокатів, що об'єднує лідерів думок адвокатури, які надають правничу допомогу відповідно до найвищих етичних стандартів, є агентами змін у суспільстві та лідерами у професійній спільноті, за підтримки посольства США та проекту «Доступна та якісна правова допомога в Україні», що фінансується урядом Канади та впроваджується Канадським бюро міжнародної освіти.

Голова Ради адвокатів Одеської області Й. Бронз не бачить у новому законопроекті жодної загрози адвокатському самоврядуванню, тому що обов'язкове членство всіх адвокатів України у складі НААУ не порушується. Разом з тим, положення про створення у регіонах адвокатських палат, які будуть об'єднувати всіх адвокатів регіону, які містяться у президентському проекті Закону, адвокат вважає доцільним. У такому разі Рада адвокатів регіону буде виконувати функції виконавчого органу регіональної палати, адже так побудована система органів адвокатського самоврядування держави: НААУ, Рада адвокатів України й інші структури адвокатського самоврядування.

Ніякої загрози для адвокатського самоврядування не несе й наділення регіональної палати статусом юридичної особи, який забирається у Ради адвокатів регіону. На рівні регіонів така система відсутня і це потребує змін. Вищий орган адвокатського самоврядування в регіоні – конференція адвокатів має створювати регіональну палату. Так, як З'їзд адвокатів України створює НААУ, що передбачено ст. 45 чинного Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Відкритий дозвіл усім адвокатам регіону брати участь у роботі згаданої конференції, без попередніх зборів адвокатів і висування делегатів на конференцію також не несе загрози для єдності адвокатів України, оскільки у законопроекті зазначено, що всі адвокати входять до НААУ.

Разом з тим Й. Бронз вважає, що раді адвокатів регіону слід дати можливість

призначати конференції адвокатів без відповідних рішень РАУ. Проведення ж такої конференції без рішення Ради адвокатів регіону має вважатися незаконним і не зумовлювати правових наслідків.

У контексті розглянутої проблематики можна навести данні опитування «Функціонування інституту адвокатури в Україні», проведеного Центром прикладних досліджень на замовлення Української фундації правової допомоги з 16 по 23 серпня 2018 р. Методом телефонного інтерв'ю було опитано 1000 адвокатів з усіх регіонів України. Генеральна сукупність вибірки становила 40 тис. адвокатів.

Після проведеного опитування з'ясувалося, що більшість адвокатів не знайомі з законопроектом «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Лише 23 % адвокатів ознайомлені з законопроектом, 49,2 % – володіють частковою інформацією, проте, її недостатньо для формування власної позиції щодо законопроекту, а 28 % опитаних взагалі не знайомі з даним законопроектом. Таким чином, більшість респондентів – 77 % відзначили, що не можуть знайти достатній обсяг інформації щодо цього законопроекту.

Також з'ясувалось, що більшість опитаних позитивно оцінили законопроект. 44 % респондентів вважають, що законопроект частково сприятиме розвитку адвокатської діяльності, 29 % – не змогли відповісти і 7 % – дали негативні оцінки законопроекту.

У тому, що новий профільний Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» спрямований на захист адвокатів і посилення їх статусу у суді, впевнені лише 22 % респондентів. 48 % адвокатів не змогли відповісти на питання, чи підсилює цей законопроект адвокатське самоврядування.

Також адвокати скаржилися, що внаслідок дефіциту публічної інформації про законопроект, вони не мають чіткої картини щодо реформи та не можуть його оцінити.

У ході опитування було також оцінено діючий Закон України «Про адвокатуру». 58 % опитуваних зазначили, що чинне законодавство частково забезпечує прозорість і незалежність

адвокатського самоврядування у тій чи іншій мірі. Крім того, результати дослідження показали високий рівень підтримки діяльності чинної моделі адвокатського самоврядування. Її оцінили позитивно понад 70 % опитаних адвокатів, високі оцінки отримали і ключові напрямки діяльності Національної асоціації адвокатів України. Близько 80% опитаних позитивно оцінюють діяльність НААУ з розвитку адвокатського самоврядування. Особливо підкреслюються такі аспекти, як захист прав адвокатів – 44 % оцінили діяльність НААУ у цій сфері як хорошу, а 33 % – як відмінну; сприяння професійному розвитку адвокатів 41 % респондентів оцінили добре, 33 % – відмінно.

Результати дослідження засвідчили, що більша частина адвокатів задоволена діяльністю НААУ й отримує користь від свого членства, сказав директор Центру прикладних досліджень А. Каракуц.

Діяльність регіональних органів адвокатського самоврядування також дістала позитивну оцінку. Так, 52 % респондентів оцінили на відмінно роботу Ради адвокатів свого регіону, 37 % – оцінюють роботу місцевих рад адвокатів як добру. Ці показники дещо вище, аніж оцінка роботи Ради України – 54 % оцінили її як добру, 29 % – як відмінну. У той же час, робота Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури оцінюється майже так само, як і кваліфікаційно-дисциплінарні комісії адвокатур регіонів – 49 % оцінили як добре і 33 % – відмінно; проти – 43 % опитаних оцінили як добре і 40% – відмінно. Результати опитування також засвідчили про прозорість діяльності адвокатського самоврядування. Близько 75–80 % опитаних адвокатів відзначили, що їм цілком вистачає одержуваної інформації про діяльність органів адвокатського самоврядування.

Отже, реформувати систему адвокатури в Україні дійсно потрібно, але зважено і з урахуванням того, що реформа повинна стати складовою комплексної фундаментальної реформи всієї правової системи, наближення її до європейських правових стандартів *(Стаття підготовлена з використанням*

інформації таких джерел: офіційний веб-портал Верховної Ради України (<http://www.rada.gov.ua>); офіційне інтернет-представництво Президента України (<http://www.president.gov.ua>); офіційний веб-сайт Національної Асоціації Адвокатів України (<http://unba.org.ua>); сайт Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури Київської області (<http://kdkako.com.ua>); Регіональна школа адвокатської майстерності у Дніпропетровській області (<http://shkola-advokativ.org.ua/uk/>); портал «Ти і Право» (<http://tuipravo.info>); портал «Українське право» (<http://ukrainepravo.com>); сайт «The Economist» (<https://economistua.com>); сайт Української Гельсінської спілки з прав людини (<https://helsinki.org.ua>); сайт Програми «Адвокат Майбутнього» (<http://tomorrowlawyer.org>); газета «Закон і Бізнес» (<http://zib.com.ua>); газета Сьогодні (<http://ukr.segodnya.ua>); «Слово і Діло» (<http://www.slovoidilo.ua>); газета «Дзеркало тижня. Україна» (<https://dt.ua>); сайт інформаційної агенції «Вголос» (<http://vgolos.com.ua>); інтернет-видання «ГОРДОН» (<http://gordonua.com>); сайт «Тверезий погляд» (<https://tverezo.info>); сайт «Цензор.НЕТ» (<https://ua.censor.net.ua>).

О. Кривецький, голов. ред. НЮБ НБУВ

Зміни до Закону України «Про судову експертизу»

У Верховній Раді зареєстровано проект Закону України № 8223 «Про судову експертизу та самоврядування судових експертів» з метою зміни підходу до системи проведення судових експертиз і підвищення ролі та статусу експерта як процесуальної особи. Законопроектом запропоновано удосконалити регулювання судово-експертної діяльності на законодавчому рівні задля створення умов для належного та ефективного експертного забезпечення правосуддя, зокрема, пов'язаних із проведенням судової реформи. Документом визначено складові, що закладають основу судово-експертної діяльності в Україні.

«Норми чинного Закону України “Про судову експертизу” потребують не лише вдосконалення й уточнення, але і формування нової парадигми принципів роботи судових експертів, – каже один із авторів законопроекту І. Лапін. – Передусім це стосується статей, які закріплюють основні принципи здійснення судово-експертної діяльності, визначають статус судових експертів і забезпечують їх самоврядування». На сьогодні, вважає депутат, важливо сформувавши систему незалежних від органів влади судово-експертних установ для

забезпечення верховенства права і незалежності правосуддя.

Як відомо, наразі здійснюється повний судовий контроль під час призначення експертиз у кримінальному виробництві, проте, вважають фахівці, необхідність участі слідчого судді в цьому процесі не завжди виправдана та доречна. За словами експертів, така процедура значно затягує досудове розслідування і створює зайве навантаження на суди: за приблизними оцінками, щорічно у кримінальних виробництвах призначається близько 800 тис. експертиз. До того ж, існують загрози незалежності експертів, що, зокрема, виражаються у втручанні в їх діяльність і тиски з боку слідства. З метою вирішення цієї проблеми та забезпечення гарантій незалежного здійснення судово-експертної діяльності парламентарі даним законопроектом пропонують відмовитися від надмірної бюрократизації кримінального процесу, а саме шляхом внесення відповідних змін до норм Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України. Зокрема, запропоновано зміни щодо порядку проведення/призначення судових експертиз, а також ввести кримінальну відповідальність за тиск на експерта та умисне

знищення або пошкодження його майна (доповнення до ст. 343 і ст. 347 КК). Крім того, законопроект передбачає і можливість проведення допиту експерта тільки на стадії судового розгляду (пропонується внести зміни до ч. 5 ст. 65 КПК), а саме експертів не може бути допитано в якості свідків під час досудового розслідування із приводу наданих ними висновків. «Закон дозволить усунути певні формальності у кримінальному процесі, що призводять до непомірного навантаження на слідчих суддів, гальмують процес розслідування і не несуть ніякої користі для захисту прав підозрюваних», – відзначається в пояснювальній записці до законопроекту.

До основних переваг законопроекту слід віднести те, що саме судовий експерт, а не державні спеціалізовані експертні установи, стає основним суб'єктом судово-експертної діяльності, незалежно від того, де він працює – у державній спеціалізованій установі, приватній або як особа, що здійснює незалежну професійну діяльність.

Даним законопроектом також передбачено надання можливості самостійного вибору претендентом місця проходження стажування між експертними установами державного або приватного типу для отримання ним атестації як судового експерта. У чинному ж законодавстві встановлено «монополію» державних установ, за якої кількість експертів, які не працюють у спеціалізованих експертних установах (приватні експерти), за останні роки зменшилась втричі.

Крім того, законопроект пропонує повністю відмовитись від повторних кваліфікаційних випробувань для експертів, а натомість запровадити обов'язок лише підтверджувати кожні п'ять років свою кваліфікацію шляхом здійснення експертом практичної діяльності з обраної спеціальності, що стане, на думку фахівців, дієвим механізмом прибирання «мертвих душ» із реєстру судових експертів. До того ж, законопроектом введено поняття «підвищення кваліфікації судового експерта» та передбачено складання ним присяги перед початком своєї професійної діяльності.

Як показала практика, стажування експертів та здавання ними кваліфікаційного іспиту

кожні три роки для підтвердження кваліфікації судового експерта не призводить до підвищення рівня їх професійних знань, а лише стає не виправданим обмеженням для здійснення судово-експертної діяльності приватними експертами.

«Довіра населення і, зокрема, юридичної спільноти до якості підготовлених висновків судових експертів, їх неупередженості та наукової достовірності з кожним роком падає, – відзначає заступник керівника Центру експертних досліджень, патентний повірений, судовий експерт К. Сопова. – Причиною цього є застаріле законодавство, що закріплює неефективну процедуру атестації та підвищення кваліфікації експертів, оминаючи увагою питання їх самоврядування, а також встановлює монополію “державних” експертів. Тому, реформування судово-експертної діяльності є вкрай необхідним».

З нею погоджується і юрисконсульт О. Шпак: «Сьогодні важливим є створення такої системи самоврядування судових експертів, яка б забезпечила їм незалежність від органів досудового розслідування, суду, органів виконавчого провадження та інших учасників процесу. Така організація має встановити рівні умови для отримання кваліфікації, розгляду дисциплінарних проваджень, визначити правила професійної етики судового експерта та забезпечити участь всіх суб'єктів судово-експертної діяльності в Україні у відносинах з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями, громадськими об'єднаннями та міжнародними організаціями».

Депутати також пропонують створити Єдиний державний реєстр судових експертів й експертних досліджень, інформація з якого надаватиметься у формі витягу на запит слідчого, прокурора, суду, а у разі необхідності отримання такої – в рамках відповідного кримінального провадження або у відповідних справах про адміністративні правопорушення. Єдиний державний реєстр судових експертів та експертних досліджень запропоновано ввести проектом Закону України № 8336 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів

України щодо посилення гарантій незалежності судового експерта та належного забезпечення здійснення судово-експертної діяльності».

Зміст проекту Закону України «Про судову експертизу та самоврядування судових експертів» свідчить про акцентування уваги законодавців та фахівців на дотриманні експертами відповідних строків проведення експертиз, нерозголошенні даних слідства та збереженні речових доказів. Однак у документі не визначено, які саме матеріали, надані для експертизи, підпадають під визначення невеликої, середньої, великої та особливо великої кількості, що в разі відсутності щодо цього внутрішніх інструкцій знову надасть можливість безпідставно затягувати строки виконання експертиз. У законопроекті також не враховано й важливе питання щодо належного технічного забезпечення кожного експерта державних експертних установ всіх рівнів, його права на якісні сучасні умови праці та виділення відповідних ресурсів, що часто позбавляє можливості ефективного проведення експертних досліджень і гальмує розвиток експертної служби в Україні.

У країні триває судова реформа, а судова експертиза є однією зі складових судової системи. До основних змін, які зараз «на часі» й увагу, на які звернено у законопроекті, можна віднести: усунення монополії державних

спеціалізованих установ на проведення експертиз у кримінальних справах, максимальне зрівняння повноважень «державних» та «приватних» експертів, удосконалення процедури підвищення кваліфікації та атестації експертів, а також створення самоврядної організації судових експертів.

Звичайно, реформування інституту судових експертиз наразі є своєчасним, однак, залишається питання – яким чином ця реформа відбудеться і чи зможе експертна спільнота об'єднатись та лобювати ті законодавчі зміни, які б відповідали необхідним стандартам та вимогам. Та будемо сподіватися, що зазначені зміни допоможуть, у певній мірі, підвищити довіру правової спільноти до діяльності судових експертів та забезпечити її успішний розвиток у майбутньому (*Матеріал підготовлено з використанням інформації таких джерел: інформаційний портал «Дзеркало суддів України» (<http://suddya.com.ua/news/>); сайт Київської незалежної судово-експертної установи (<https://kise.ua/golovna/>); портал «Українське право» (<http://ukrainepravo.com>); сайт Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності Національної академії правових наук України (<http://ndiiv.org.ua/index.php/ua/blog/225-10-perevah-zakonoproektu-pro-sudovu-ekspertyzu-ta-samovriadvannia-sudovuykh-ekspertiv>); портал «FEMIDA.UA» (<https://femida.ua>)*).

ПРАВО: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

Т. Миськевич, мол. наук. співроб НЮБ НБУВ

Моделі функціонування виборчих органів у США та ЄС

Виборча система відіграє одну з найважливіших ролей в політичному житті розвинених демократичних держав, забезпечуючи представництво волі народу та ефективне функціонування всіх рівнів органів влади. Уніфікованих стандартів щодо типів виборчих систем у міжнародному праві не існує – кожна держава самостійно вирішує дане питання на конституційному рівні або на рівні галузевого виборчого законодавства. Слід зазначити, що досконалої виборчої системи поки не розроблено, тому багато держав світу намагаються модернізувати вже існуючі, вносячи в них свої, властиві їм державно-політичному устрою інтересам, корективи. На сьогодні, в світі налічується більше 300 різновидів виборчих систем, більшість з яких є різними варіаціями двох основних класичних систем – мажоритарної та пропорційної.

Кожна держава також має свої процедури для підрахунку голосів, що впроваджуються органом управління виборами задля забезпечення правдивого відображення волевиявлення виборцями. Здійснення організаційного управління виборчим процесом, як правило, покладається на виборчі органи (виборчі комісії) – дільничні, окружні, територіальні, центральні. Центральна виборча комісія створюється або президентом, або парламентом, або урядом, а в ряді випадків – верховним судом. Виборчі органи не тільки організують і проводять вибори, а й контролюють дотримання усіма учасниками виборчого процесу відповідного законодавства та інших правових норм. Зокрема, виборчі органи та комісії контролюють хід виборчих кампаній, визначають і публікують підсумки виборів, визнають їх дійсними або недійсними тощо. Розглянемо особливості утворення та функціонування виборчих органів у ряді західних країн.

США

У Сполучених Штатах Америки склад і порядок формування Федеральної комісії з виборів – незалежної від органів державної влади агенції – встановлює Закон «Про федеральні виборчі кампанії» від 1975 року.

До складу комісії входять секретар Сенату та клерк Палати представників без права голосу на засіданнях комісії. При необхідності вони можуть призначати осіб, які будуть їх замінювати. Також до складу комісії входять ще 6 членів, які призначаються президентом за порадою і за згодою Сенату, троє з яких можуть належати до однієї і тієї ж політичної партії. Важливо, що склад даної комісії оновлюється кожні два роки на третину, при цьому в комісію призначаються по одному представнику від кожної партії, а термін повноважень самої комісії становить 6 років.

Виборчі комісії у США функціонують на постійній основі. Зроблено це для того, щоб при першій необхідності можна було організувати і провести вибори. Існують наступні рівні організації виборчих комісій: федеральна комісія з виборів; виборчі комісії штатів; виборчі комісії графств; дільничні виборчі комісії.

Коло повноважень Федеральної виборчої комісії (англ. Federal Elections Commission) охоплює питання, пов'язані з виданням нормативних актів, необхідних для реалізації федерального законодавства; з розробкою та затвердженням відповідних форм документів, що надаються виборчою комісією або направляються виборчою комісією в інші державні установи і організації; із забезпечення реалізації заходів, що стосуються підготовки та проведенням виборів і референдумів; з розглядом скарг і звернень, а також з іншими повноваженнями, передбаченими нормативним регулюванням і контролем за дотриманням федерального законодавства в галузі виборчого права.

Членів Федеральної виборчої комісії США встановлює «Закон про федеральні виборчі кампанії», відповідно до якого на момент призначення вони не можуть займати посади в органах виконавчої, законодавчої і судової влади, а також займатися будь-якою іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю (за винятком секретаря Сенату і клерка Палати представників). Після формування складу комісії шляхом таємного голосування її члени обирають голову та заступника голови. Термін повноважень голови становить один рік, при цьому, голова і заступник голови не можуть належати до однієї і тієї ж політичної партії.

Як правило, засідання Федеральної комісії з виборів відкриті для громадськості, за винятком випадків, коли законодавством передбачено проведення закритого засідання. Приводом до проведення закритого засідання можуть бути розслідування за фактами порушення виборчого законодавства, участь комісії у судових процесах, обговорення внутрішніх кадрових питань, тощо. Зазначимо, що уряд США не схвалює присутність міжнародних спостерігачів у виборчих комісіях.

Оскільки кожен штат США, по суті, є «державою в державі», на даному рівні існують деякі особливості у формуванні виборчих комісій. Виборчі комісії штатів очолює Рада з виборів штату. До ради входять 5 членів: секретар штату, один член комісії, який призначається Сенатом Генеральної асамблеї штату, і член комісії, який призначається палатою представників Генеральної асамблей штату. Також в комісію входять по одному представнику з політичних партій, які призначаються губернатором штату за поданням виконкому партії. Термін повноважень комісії становить 2 роки. Фактично, на даному рівні виборчі комісії локально контролюють ті ж питання, що і Федеральна виборча комісія.

Комісії графств, які формуються Генеральною асамблеєю штату можуть приймати рішення, що стосуються питань розподілу, перегляду або зміни виборчих дільниць; підготовки матеріалів для публікації щодо виборів; організації виборчих дільниць, в тому числі призначення посадових осіб; отримання протоколів

голосування з виборчих дільниць, проведення підрахунку та засвідчення результатів виборів, підготовки проекту бюджету для проведення чергових виборів і т. д.

Дільничні виборчі комісії також мають свої ради, до яких входять головний керуючий і два його заступника. Члени дільничної виборчої комісії призначаються виборчою комісією графства таким чином, щоб в раді виборчої дільниці жодна з політичних партій не мала більшості голосів.

Таким чином, можна зробити висновок про те, що адміністративний ресурс в США відіграє ключове значення у формуванні виборчих органів.

Німеччина

У ФРН порядок проведення виборів, а також система виборчих органів регулюється «Федеральним Законом про вибори» від 1993 р. (Bundeswahlgesetz, далі – BWG). Згідно з законом, виборчими органами вважаються:

- 1) федеральний керівник із проведення виборів (нім. Bundeswahlleiter) і федеральна комісія з виборів (нім. Bundeswahlausschuss);
- 2) земельний керівник із проведення виборів (нім. Landeswahlleiter) і земельна комісія з виборів (нім. Landeswahlausschuss);
- 3) окружний керівник із проведення виборів (нім. Kreiswahlleiter) і окружна комісія з виборів (нім. Kreiswahlausschuss) в кожному виборчому окрузі;
- 4) керівник із проведення виборів на рівні дільниці (нім. Wahlvorsteher) і правління виборчої дільниці (нім. Wahlvorstand).

Водночас, у кожному виборчому окрузі передбачено не менше одного керівника та одного правління, призначених для підрахунку результатів голосування по пошті. Кількість таких поштових правлінь визначається окружним керівником із проведення виборів. Для кількох сусідніх виборчих округів може бути призначений загальний окружний керівник із проведення виборів, а також передбачено утворення спільної комісії з виборів. Рішення про це приймається земельним керівником із проведення виборів.

Федеральна комісія з виборів (нім. Bundeswahlausschuss) діє на всій території

Федеративної Республіки Німеччина. Функції центрального виборчого органу з проведення виборів виконують Федеральний керівник і Федеральна комісія, яких призначає міністр внутрішніх справ на невизначений час. Повноваження Федерального керівника з виборів складають: головування у Федеральній комісії з виборів, спостереження за проведенням виборів, відвідування засідань і оголошення рішень Федеральної комісії з виборів; здійснення контролю за рішеннями окружних комісій з виборів про допуск або недопуск окружних списків кандидатів з правом подачі скарги земельному керівнику з виборів; підведення остаточних результатів виборів, а також інші повноваження, встановлені BWG і іншими законами ФРН. Середній термін повноважень Федерального керівника складає 5-7 років. В період між виборами вказаний керівник очолює орган виконавчої влади – статистичне управління. Тобто, виборча комісія є затребуваною лише в період виборчої кампанії.

Для всіх виборчих органів встановлено наступні правила: ніхто не може входити в якості керівника або члена виборчої комісії в більш ніж один орган з проведення виборів. Кандидати та їхні довірені особи не можуть входити до складу виборчих органів. Члени виборчих комісій працюють на громадських засадах.

Федеральна комісія з виборів складається з восьми призначених засідателів, серед яких передбачається і представництво Федерального адміністративного суду (двоє суддів). Федеральна комісія з виборів вирішує наступні завдання:

- встановлює, які партії з часу останніх виборів були представлені в земельних списках;
- встановлює, які об'єднання сповістили за 90 днів до виборів про своє бажання брати участь у виборах і чи можна їх визнати партіями;
- приймає рішення щодо заяв на відмову або допуск до земельних списків;
- виносить рішення за заявами про виключення з виборчих списків;
- остаточно встановлює результати виборів по земельним спискам на федеральній території тощо.

Земельні комісії з виборів (нім. Landeswahlausschuss) діють в кожній з 16 німецьких земель. Земельний керівник із проведення виборів, згідно з п.2 § 8 BWG, приймає рішення про призначення загального окружного керівника з проведення виборів і утворення спільної комісії з виборів для кількох сусідніх виборчих округів (п.2 §9 BWG). Земельний керівник уповноважений утворювати земельні комісії з виборів, перевіряти кандидатів на предмет виставлення своєї кандидатури в кілька списків, контролювати рішення земельної комісії з виборів про допуск земельних списків, встановлювати попередні підсумки голосування в землях, а також здійснювати інші дії, передбачені законом. Земельна комісія встановлює остаточні результати голосування за земельними списками, приймає рішення про допуск земельних списків, вносить до протоколу найменування партій та їх короткі характеристики, а також здійснює інші повноваження, передбачені Законом.

Окружна комісія з виборів (нім. Kreiswahlausschuss) діє в кожному виборчому окрузі – на території ФРН їх 299. Як і в структурі інших комісій, головою є керівник комісії. Окружний керівник, крім загальних повноважень, об'єднує дрібні громади та частини громад у виборчі дільниці, керує утворенням виборчих дільниць. Окружна комісія перевіряє рішення виборчих правлінь у виборчих дільницях, встановлює результати голосування у виборчому окрузі, а також визначає, які кандидати були обрані.

Правління виборчої дільниці (нім. Wahlvorstand) складає керівник із проведення виборів в якості голови, його заступника та від трьох до семи призначених їм виборців в якості засідателів. Також, засідателі правління виборчої дільниці можуть призначатися органами громади (п. 2 § 9 BWG). Правління виборчої дільниці уповноважене на спостереження за ходом виборів у цілому, забезпечення таємниці виборів, підтримку спокою і порядку в приміщенні для голосування, допуск або відмову у голосуванні, а також воно встановлює дійсність виборчих бюлетенів і

голосів, здійснює фіксацію подій в ході виборів і підрахунку голосів.

Незважаючи на те, що по суті, вибори у Німеччині перебувають в полі контролю виконавчої влади і єдиним відповідальним органом за перевірку результатів парламентських виборів визначено німецький Бундестаг, у Німеччині практично відсутні будь-які міжнародні спостерігачі.

Франція

Виборчі органи Французької республіки не складають єдиної централізованої системи. У процедурі організації, проведенні виборів і контролю за їх проведенням в рамках наданої компетенції беруть участь численні органи і посадові особи. Організація та контроль виборів здійснюються Міністерством внутрішніх справ ФР. Також, в структурі МВС Франції спеціально створений Департамент МВС Франції, що обслуговує зарубіжних виборців (їх чисельність складає близько 1,5 млн).

До числа виборчих органів Франції належать різного роду комісії, що на загальнонаціональному рівні здійснюють контроль за ходом виборів, виходячи з профільних напрямків своєї діяльності:

Національна комісія з перевірки рахунків виборчих кампаній і фінансування політичних партій (Національна рахункова комісія) є одним з допоміжних виборчих органів. Вона виконує адміністративні функції: перевірку фінансових звітів щодо передвиборчих кампаній кандидатів в округах з населенням понад 9000 чол.; збір та публікацію звітів партій і політичних об'єднань; видачу дозволу асоціаціям, створеним з метою фінансування. У неї входять 9 посадових осіб з трьох найвищих судових інстанцій Французької республіки: Держради, Касаційного суду і Рахункової комісії. Комісія має власний штат і бюджет, який є частиною бюджету Міністерства Юстиції Франції. Слідом за Рахунковою комісією спеціальний суддя приймає рішення про зачислення тих чи інших витрат до групи виборчих та про точність і вичерпність характеру записів у фінансовому звіті.

Комісія з передвиборної агітації, голова якої призначається на посаду першим головою

Апеляційного суду. До складу Комісії входять посадові особи, затверджені префектом та керуючим відповідного регіону або департаменту. Кандидат повинен делегувати свого представника для участі в роботі комісії, яка перевіряє правильність складання бюлетенів, афіш, листівок, достовірність розміщеної в них інформації, їх відправку виборцям (за винятком випадків, коли виборці займаються цим самостійно), а також доставку бюлетенів на виборчі дільниці до початку голосування.

Комісія з контролю за голосуванням утворюється виключно в комунах з населенням понад 20 000 чол. (в даний час у Франції налічується близько 300 таких комун). До її повноважень входить контроль за правильністю формування виборчих дільниць і підрахунком голосів. До складу комісії входять: суддя, призначений першим головою Апеляційного суду, держслужбовець, призначений префектом, і суддя від органів юстиції департаменту. Члени комісії можуть діяти безпосередньо або направляти представників на виборчі дільниці. Вони мають право вимагати внесення до протоколу зауважень як до, так і після оголошення результатів. Кожна дільнична виборча комісія складається з екс-посадовців комуни або призначених ними осіб: мера або його заступника, які зазвичай головують (в разі їх відсутності її очолює старший член комісії), не менше чотирьох членів комісії і секретаря. Постійно на ділянці повинні знаходитися голова, секретар та не менше двох членів комісії. Дільнична комісія несе відповідальність за своєчасне та належне оснащення виборчої дільниці, регулювання проведення голосування та спостереження за підрахунком голосів, що здійснюють спеціально відібрані виборці цього округу.

Особливою структурною одиницею виборчих органів ФР є Вища рада з електронних засобів масової інформації/ аудіовізуального мовлення – колегіальний орган, що складається з 9 членів, при цьому по три члена призначається відповідно Президентом Французької Республіки, Головою Національних зборів і Головою Сенату. Термін

повноважень Ради становить 6 років. В рамках виборчих кампаній основними функціями Ради, згідно з чинним законодавством Франції, є: спостереження за вмістом телевізійних програм, видача дозволів приватним телевізійним каналам на використання частот, а також забезпечення дотримання принципу пропорційності та рівномірності висвітлення всіх політичних сил під час виборчої кампанії. Зазначені функції Рада реалізує тільки після трансляції тієї чи іншої програми. Також Рада має право видавати рекомендації та інструкції засобам масової інформації як до, так і під час проведення виборчої кампанії. Рада активно взаємодіє з органами влади, що володіють функціями виборчого контролю, в тому числі з Конституційною радою та Національною комісією з контролю. Вища рада з аудіовізуального мовлення має право також розглядати скарги від кандидатів з приводу порушення принципу рівності кандидатів, а також змісту деяких програм.

У проведенні виборів у Франції також участь приймають Міністерство закордонних справ, посольства, консульства, префекти, мери міст та інші органи і посадові особи в рамках наданої їм компетенції. Відтак, кожний виборчий орган у Франції наділений вузько визначеною компетенцією і входить в одну з гілок державної влади.

Італія

Виборчі органи в Італії складають складну і розгалужену систему. Ця система включає в себе діючі на постійній основі національні виборчі органи, частина яких за статусом відноситься до виконавчої та судової влади. Очолює систему виборчих органів Департамент з виборів Міністерства внутрішніх справ Італії (італ. *Reparto a elezioni del Ministero d'Affari Interni*). Основна діяльність підрозділу полягає в координації, організації та контролі за підготовкою виборів і референдумів всіх рівнів (вибори до Європейського парламенту, національні вибори, регіональні та муніципальні вибори). Департамент встановлює порядок проведення виборчої кампанії, а також контролює її проведення, реєструє емблеми політичних партій, здійснює

контроль за виготовленням виборчих бюлетенів та іншої виборчої документації, готує практичні рекомендації для голів дільничних виборчих комісій, здійснює контроль за обліком виборців і складанням списків італійців, які проживають за кордоном.

В системі виборчих органів, що діють від місцевого самоврядування, виділяються наступні органи:

1) На регіональному рівні діють 20 обласних виборчих бюро (італ. *Uffici elettorali regionali*), а також один закордонний виборчий округ, що реєструють списки кандидатів, визначають порядок розміщення політичних партій (у тому числі, партій в складі коаліцій) в бюлетені, виготовляють виборчі бюлетені, визнають їх при недотриманні вимог законів недейсними, підводять підсумки голосування на підставі протоколів дільничних виборчих комісій, визначають кандидатів, обраних депутатами, а також розподіляють депутатські мандати на виборах в Сенат.

2) На рівні провінцій діють 110 підрозділи з виборів в провінціях (італ. *Divisioni a elezioni in province*), які входять в структуру апарату префектури і забезпечують взаємодію з Департаментом з виборів МВС Італії.

3) На рівні комун функціонують два види виборчих органів – бюро з виборів і виборча комісія комуни. Бюро з виборів (італ. *L'Ufficio Elettorale*) забезпечує взаємодію з Департаментом з виборів МВС Італії і з виборчими підрозділами в провінціях, беруть участь у формуванні дільничних виборчих комісій спільно з муніципальними виборчими комісіями, а також перевіряють правильність складання списків виборців і проводять муніципальні вибори. Виборчі комісії комун (італ. *Commissione elettorale comunale*) є постійно діючими органами. Згідно з Декретом Президента Республіки від 1967 р. створення виборчих комісій комун в кожному муніципалітеті є обов'язковим. Виборчу комісію комуни очолює мер відповідної італійської комуни, його заступник або комісар комуни.

Другу гілку системи виборчих органів Італії становлять органи, які комплектуються зі

складу касаційних та інших судів відповідного рівня:

1. Центральне загальнонаціональне виборче бюро (італ. *L'ufficio elettorale nazionale centrale*) при Вищому Касаційному суді є структурним підрозділом суду касаційної інстанції, яке встановлює результати виборів членів Палати депутатів, розподіл депутатських мандатів, офіційне оприлюднення результатів виборів. Центральне загальнонаціональне виборче бюро (у складі голови секції і чотирьох радників, призначених Першим головою Касаційного Суду) утворюється при Касаційному Суді протягом трьох днів після опублікування декрету про призначення виборів.

2. Округні виборчі бюро (італ. *Commissione elettorale circondariale*) – це структурні підрозділи обласного суду касаційної інстанції або звичайного суду, юрисдикція якого охоплює виборчий округ. Бюро реєструють списки кандидатів, визначають порядок розміщення політичних партій у бюлетені, виготовляють виборчі бюлетені, визнають виборчі бюлетені недійсними, підводять підсумки голосування на підставі протоколів дільничних виборчих комісій, визначають кандидатів, обраних депутатами, а також розподіляють депутатські мандати на виборах в Сенат.

3. Районні виборчі бюро – це структурні підрозділи обласного суду касаційної інстанції або звичайного суду, юрисдикція якого поширюється на місто, яке є центром виборчого округу. Для зарубіжних виборців у відповідних закордонних виборчих округах утворюються спеціальні обласні та районні виборчі бюро, в якості структурного підрозділу міського суду касаційної інстанції.

На парламентських виборах утворюються близько 60 000 дільничних виборчих комісій. Їх основне завдання полягає в організації голосування і підрахунку голосів виборців. В цілому, кожна виборча комісія комуни бере участь в призначенні членів дільничних виборчих комісій різними способами: голосуванням за жеребом, досягненням консенсусу, голосуванням за списками, голосуванням за конкретний список, представлений політичною партією. Всі

співробітники дільничної виборчої комісії отримують винагороду за свою діяльність, яка не обкладається податками. Статус співробітників виборчих органів різних рівнів прирівнюється до державних службовців: вони можуть бути притягнуті до відповідальності за злочини, пов'язані зі зловживанням службовим становищем та перевищенням повноважень (хабарництвом, корупцією, розкраданням, недбалим ставленням до посадових обов'язків тощо).

Крім того, що система виборчих органів в Італійській республіці складається з органів, що входять до двох гілок державної влади – судової та виконавчої, також діяльність виборчих органів великою мірою регулюється і численними декретами Президента Республіки.

Іспанія

Правову основу діяльності виборчих зборів становить конституційний закон Іспанії 1985 «Про Загальний виборчий режим» (далі – LOREG). Згідно п. 2 ст. 8 LOREG, до системи виборчої адміністрації входять Центральні, провінційні, зональні виборчі комісії, а також виборчі відділи та виборчі дільниці. Тобто, виборчі органи Іспанії складають систему виборчих комісій, розташованих за принципом територіальності.

Центральна виборча комісія (ісп. *Junta Electoral Central*) є єдиним органом, що працює на постійній основі (інші діють лише в період виборів). Комісія складається з 13 членів, 8 з яких є магістрами Верховного Суду Іспанії, що обираються за допомогою жеребкування Вищою Радою судової влади (ісп. *Consejo General del Poder Judicial*), і 5 – професорами права, політології чи соціології (вони обираються Конгресом депутатів за пропозицією партій, коаліцій, що мають представників у парламенті, або об'єднань виборців. Члени комісії призначаються Королівським указом.

Виборча комісія провінції (ісп. *La Junta Electoral Provincial*) не є постійно діючим органом і скликається лише для проведення виборів відповідного рівня. До її складу входять 5 членів зборів, 3 з яких є магістри (правознавці) відповідного Провінційного суду,

призначені Загальним Радою суддів цього суду; і ще 2 призначаються Центральною виборчою комісією з числа професорів і заслужених викладачів права, політичних наук та соціології або висококваліфікованих юристів, які працюють і проживають у відповідній провінції. Серед членів Зборів на період сесії обирається його президент. Кількість виборчих зборів провінцій відповідає кількості виборчих округів (50 округів). На провінційні виборчі комісії, крім загальних функцій контролю і спостереження за чистотою електоральної процедури і дотриманням законності, в періоди проведення виборів в Генеральні кортеси, законодавчі збори автономій або Європейський парламент покладено обов'язки оприлюднення списків висунутих кандидатів, гарантія правильного проведення виборчої кампанії та остаточний підрахунок голосів, поданих з округів.

Виборчі комісії зон (ісп. La Junta Electoral de Zona) утворюються для проведення муніципальних виборів. Їх склад в цілому аналогічний складу провінційної виборчої комісії (5 членів, система 3:2). Однак існує і відмінність в процедурі їх відбору: троє членів обираються за допомогою жеребкування між судьями першої інстанції судового округу і двоє призначаються провінційною виборчою комісією за пропозицією осіб, що висувають свою кандидатуру. Виборчі комісії провінцій і зон засновуються на третій день після призначення відповідних виборів (п. 1 ст. 14 LOREG), і їх мандат припиняється через 100 днів після завершення виборів (п. 2 ст. 15 LOREG).

Виборчі секції / відділи (ісп. Una Sección Electoral) і виборчі пункти / ділянки (ісп. Una Mesa Electoral) створюються безпосередньо в день виборів, голосування. Вони складаються

з президента та двох членів. Кожна секція включає від 500 до 2000 виборців, причому кожен муніципальний округ має, як мінімум, одну секцією.

Згідно зі ст. 29 LOREG, органом, що сприяє проведенню виборів в Королівстві Іспанія є Управління виборчого цензу (ісп. La Oficina del Censo Electoral), що діє при Національному інституті статистики (ісп. El Instituto Nacional de Estadística). Управління виборчого цензу є органом, до повноважень якого входять: координація процесу складання списків виборців, спостереження за процесом складання списків підвідомчими виборчими органами і їх інспектування, а також інші повноваження з ведення та обліку виборчих списків.

Отже, в практиці підготовки та проведення виборів в західних країнах зустрічаються різні суб'єкти проведення виборів – дана функція покладена на певні органи виконавчої влади, державного управління або інші органи, для яких вона часто не є профільною. В той же час, система управління виборчим процесом в більшості країн розвинутої демократії є стабільною та піддається змінам вкрай рідко (*Матеріал підготовлено з використанням наступних джерел: The ACE Electoral Knowledge Network (<http://aceproject.org/ace-en/topics/vc/vcc/default>); Кадомцева Е. А. Избирательные органы зарубежных стран: сравнительно-правовой аспект (<http://e-koncept.ru/2017/970790.htm>); Общая характеристика основ избирательного законодательства Федеративной Республики Германии (<http://www.cis-emo.net/ru/materials/demokratische-processy/germaniya-analiz-izbiratel'nogo-zakonodatelstva-v-kontekste-soblyudeniya>); Цолоев Т. С., Тхашоков Г. В. Избирательные органы США (<https://sibac.info/conf/law/xxxvii/38372>).*

ЕКОНОМІЧНІ РИЗИКИ ТА ПРОГНОЗИ

Моніторинг законодавства

Податки та збори

Платник податків

Лист Комітету ВРУ з питань податкової та митної політики

від 02.10.2018 № 04-27/10-614

Для покупця товарів/послуг єдиною достатньою підставою для нарахування сум ПДВ, що відносяться до складу податкового кредиту, що не потребує будь-якого іншого додаткового підтвердження, є податкова накладна та/або розрахунок коригування до неї, складені і зареєстровані платником податку, що здійснює операції з постачання таких товарів/послуг, після 1 липня 2017 року в Єдиному реєстрі.

Податок на доходи фізичних осіб та військовий збір

ПК ДФСУ від від 07.09.2018

№ 3888/Б/99-99-15-01-01-15/ПК

У разі якщо юридична особа (комітент) за посередництвом юридичної особи (комісіонера) здійснює продаж транспортного засобу фізичній особі за ціною, що становитиме 50 відсотків від ринкової вартості транспортного засобу, то сума знижки вартості товару включається до загального місячного (річного) оподатковуваного доходу такої особи як додаткове благо та оподатковується податком на доходи фізичних осіб та військовим збором на загальних підставах. При цьому юридична особа, яка надає дохід у вигляді додаткового блага, повинна виконати всі функції податкового агента, визначені Кодексом.

Податок на додану вартість

ПК ДФС від 08.10.2018

№ 4324/6/99-99-15-03-02-15/ПК

Оскільки у зв'язку з укладенням трьохсторонньої угоди про заміну первісного орендаря новим орендарем фактичне

постачання послуг з оренди здійснюється не первісному орендарю, а новому орендарю, то такий первісний орендар втрачає право на раніше сформований податковий кредит.

ПК ДФС від 28.09.2018

№4243/6/99-99-15-03-02-15

У разі постачання товарів за договорами товарного кредиту (товарної позики, розстрочки), умови яких передбачають сплату (нарахування) відсотків, датою збільшення податкових зобов'язань у частині таких відсотків вважається дата їх нарахування.

ПК ДФС від 28.09.2018

№ 4236/6/99-99-15-03-02-15/ПК

ДФС у податковій консультації зазначила: «На дату отримання від суборендарів коштів, які є оплатою вартості послуг з суборенди за останній місяць оренди, платник податку – орендодавець повинен визначити податкові зобов'язання, скласти податкову накладну та зареєструвати її в ЄРПН».

ПК ДФС від 19.10.2018

№ 4492/6/99-99-15-03-02-15/ПК

Якщо між отримувачем послуг – платником ПДВ та виконавцем – нерезидентом виникли суперечності з приводу вартості виконаних послуг, відкоригувати податкові зобов'язання з ПДВ, нараховані за такими операціями, можливо після усунення суперечностей, внесення відповідних змін до первинних документів, складення на їх підставі розрахунку коригування до податкової накладної та реєстрації його в ЄРПН.

Державне регулювання

Будівництво

Наказ Мінрегіону

від 15.08.2018 № 220

Мінрегіон затвердив Вимоги, які визначають структуру і формат оприлюднення відомостей

про містобудівну документацію у мережі Інтернет – графічні та текстові матеріали Генеральної схеми планування території України, схем планування окремих частин території України та схем планування території Автономної Республіки Крим, областей.

Перевірки, контроль, штрафи

Проект Плану здійснення комплексних заходів

державного нагляду (контролю) на 2019 рік.
на офіційному веб-сайті ДРСУ від 18.10.2018

Держрегуляторною службою оприлюднено проект Плану здійснення комплексних заходів державного нагляду (контролю) на 2019 рік, згідно з яким у наступному році буде проведено 30 424 перевірки суб'єктів господарювання.

Лист Держпраці від 24.09.2018
№4501/4/4.3-зв-18

Держпраці наголосила, що при проведенні перевірок інспектор праці може дослідити питання щодо правильності внесення до трудової книжки відомостей про роботу, в т. ч. назви посади. При цьому, неправильне зазначення назви посади у трудовій книжці загрожує штрафом у розмірі мінімальної заробітної плати.

Новини на офіційному веб-сайті ГУ ДФС
у Тернопільській області від 12.10.2018

ГУ ДФС у Тернопільській області нагадує, що платники податків зобов'язані повідомляти контролюючі органи за основним місцем обліку про всі об'єкти оподаткування і об'єкти, пов'язані з оподаткуванням та звернула увагу на те, які штрафи очікують платника податків, у випадку неповідомлення вказаних відомостей.

Новини на офіційному веб-сайті ГУ ДФС
у Запорізькій області від 24.10.2018

Документи, пов'язані з предметом перевірки, проведенням процедури адміністративного оскарження прийнятого за її результатами податкового повідомлення-рішення або судового розгляду, зберігаються до закінчення перевірки та передбаченого законом строку

оскарження прийнятих за її результатами рішень та/або вирішення справи судом, але не менш як 1095 днів (2555 днів для контролю за трансфертним ціноутворенням) з дня подання податкової звітності.

Новини на офіційному веб-сайті ГУ ДФС
у Тернопільській області від 26.10.2018

Якщо неприбуткова організація після внесення змін до установчих документів, не подала до контролюючого органу реєстраційну заяву з позначкою «зміни» протягом 30 к. д. з дня державної реєстрації таких змін або з моменту виникнення обставин, пов'язаних зі змінами в її установчих документах, у разі, коли державна реєстрація змін не здійснюється, то до такої неприбуткової організації застосовується штраф у розмірі 510 гривень.

Новини на офіційному веб-сайті ГУ ДФС
у Чернівецькій області від 23.10.2018

Фіскали мають право вилучати готівку з каси підприємства у рахунок погашення податкового боргу без згоди керівника на підставі рішення суду, а у випадку виникнення податкового боргу у результаті несплати грошового зобов'язання та/або пені, визначених платником податків у податковій декларації або уточнюючому розрахунку, – за рішенням керівника (його заступника або уповноваженої особи) контролюючого органу без звернення до суду, за умов визначених в абз.2 п.95.5 ст.95 ПКУ.

Галузі та сфери діяльності

IT та телекомунікації

Запитання-відповідь,
розміщенні на ЗІР в категорії 135.03

У разі відсутності на підприємстві посади головного бухгалтера до контролюючого органу подається заява за формою № 1-ОПП або за ф. № 1-РПП з позначкою «Відомості про особу, відповідальну за ведення бухгалтерського та/або податкового обліку» з відомостями про керівника підприємства. У разі ведення бухобліку безпосередньо керівником платника податку така податкова декларація підписується таким керівником.

Фінансові послуги

Постанова НБУ від 05.10.2018 № 106
Електронні банківські документи стануть більш захищеними. НБУ модернізував правила організації захисту електронних банківських документів з використанням засобів захисту інформації регулятора. Врегульовано використання програмно-апаратного модуля генерації ключів і передбачено застосування в якості носіїв ключів криптографічного захисту інформації НБУ виключно захищених носіїв інформації.

Постанова НБУ від 03.10.2018 № 105

Вводиться новий механізм формування резервів за валютними форвардними і ф'ючерсними угодами, який може бути задіяний в разі потреби для забезпечення фінансової стабільності. Цей інструмент запобігає системним ризикам, пов'язаним з укладанням контрактів, змінною величиною яких є валютний курс або ціна банківського металу до валютного курсу. Рішення про застосування цього механізму буде приймати Правління НБУ. До появи відповідного окремого рішення Правління зазначені вимоги до резервування за форвардними і ф'ючерсними контрактами застосовуватися не будуть.

Постанова НБУ від 19.10.2018 № 110

Регулятор оновив процедуру прийняття рішення про визнання структури власності банку непрозорою. Тепер таке рішення приймає Комітет з питань нагляду та регулювання діяльності банків, нагляду (оверсайта) платіжних систем Національного банку. Також структура власності банку може бути визнана непрозорою повторно, якщо виникнуть підстави, визначені Положенням.

Постанова НБУ
від 16.10.2018 № 109

НБУ оновив порядок видачі та відкликання у небанківських фінансових установ ліцензії на переказ коштів у національній валюті без відкриття рахунків. Інформація про видані, відкликані, анульовані ліцензії розміщується

на сайті НБУ протягом 3 робочих днів з дня прийняття такого рішення.

Постанова ВС від 18.10.2018
у справі № 821/900/16

Верховний Суд в складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду роз'яснив, що спір про включення кредиторських вимог до реєстру акцептованих вимог кредиторів не підлягає розгляду в порядку адміністративного судочинства, а відносяться до цивільної юрисдикції. Така позиція відповідає правовому висновку Великої палати, викладеному у справі № 826/7532/16, в якому вказано, що спір про включення кредиторських вимог до реєстру акцептованих вимог кредиторів не є публічно-правовим і не належить до юрисдикції адміністративних судів.

Об'єкти правовідносин

Земля

Постанова ВС від 10.10.2018
у справі № 520/17520/14-ц

Якщо власник (користувач) земельної ділянки заперечує проти визнання права власності на нерухоме майно за особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво на його земельній ділянці, або якщо це порушує права інших осіб, майно підлягає знесенню особою, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, або за її рахунок.

Постанова ВС від 03.10.2018
у справі № 469/777/16-ц

Верховний Суд нагадав, що відповідно до Земельного кодексу України землі водного фонду заборонено передавати у приватну власність. Крім того, ДБН забороняють будівництво житла у трикілометровій зоні узбережжя Азовського і Чорного морів.

Постанова КМУ
від 17.10.2018 № 848

Затверджено Тимчасовий порядок реалізації експериментального проекту із запровадження проведення аукціонів з продажу спеціальних дозволів на користування

надрами шляхом електронних торгів. Проект реалізовуватиметься Держслужбою геології та надр з 24 жовтня 2018 року по 1 грудня 2019 року в системі ProZorro.Продажі.

Рішення Київради
від 09.10.2018 № 1740/5804

Ставка земельного податку за розташовані в м. Києві земельні ділянки: – творчих спілок у галузі культури та мистецтва, майстерень художників, скульпторів, народних майстрів, музеїв, театрів, які не відносяться до державної або комунальної форми власності зменшена у 100 разів – з 1% від їх нормативної грошової оцінки до 0,01%; – суб'єктів господарювання, що здійснюють господарську діяльність у сфері централізованого водопостачання та водовідведення в частині площ, на яких розміщені основні, підсобні і допоміжні будівлі та споруди технічної інфраструктури, визначена у розмірі 0,03% від їх нормативної грошової оцінки.

Конкуренція

Новина КОТВ АМКУ від 17.10.2018

Навколо стільки проявів недобросовісної конкуренції, що ми звикли їх сприймати як належне. Виробник, який «забуває» зазначити на упаковці хоч одну складову продукції, наражається на накладення штрафу АМКУ до 5 % доходу за попередній рік. Так, стосовно ТОВ «Чіпси люкс» розпочався розгляд справи, бо «на лицьовій стороні упаковки «Картопляних чіпсів «ЛЮКС» розміщує неточну інформацію про споживчі властивості Продукції, оскільки до складу «Картопляних чіпсів «ЛЮКС» в асортименті, які виготовляє Товариство, входять ароматизатори.».

Новина КОТВ АМКУ від 25.10.2018

Якщо розміщувати на упаковці харчового продукту зображення певної тварини або рослини із їх назвою (що зазначена великими літерами), зі смаком якої такий продукт, і, при цьому, лише маленькими літерами остеронь вказувати, що цей смак дають смако – ароматичні добавки, то можна «нарватись» на втрату

5% доходу за попередній рік за поширення інформації, що вводить в оману. Цього разу декілька виробників отримали обов'язкові до виконання рекомендації відділення АМКУ щодо припинення поширення такої продукції (що теж не покращить фінстановище виробника). Однак виконання таких рекомендацій не позбавляє АМКУ права в окремих випадках застосувати більш жорсткі санкції – штрафи. Мораль: майте талановитого маркетолога/дизайнера та компетентного юриста, який зміг би вказувати на рамки такої творчості задля Вашого процвітання.

Постанова ВС від 18.10.2018
по справі 916/3214/17

Недосягнення суб'єктами господарювання мети, з якою вони узгоджують власну конкурентну поведінку, з причин та обставин, що не залежать від їх волі, не є підставою для встановлення відсутності правопорушення – антиконкурентних узгоджених дій у вигляді спотворення результатів процедури закупівлі (торгів). Адже «наслідки у вигляді спотворення результатів процедури закупівлі не сталися не у зв'язку з тим, що Підприємець і Товариство відмовилися від своїх дій щодо координації своєї поведінки в процесі проведення процедур закупівель, і не у зв'язку з добровільним припиненням ними таких дій, а з інших причин (через відхилення тендерних пропозицій всіх учасників через їх невідповідність тендерній документації).».

Праця

Постанова ВС від 10.10.2018
по справі № 337/3678/16-ц

Аргументи про те, що невикористаний час відпочинку, належний за нормою, повинен бути компенсований шляхом надання відгулу або приєднаний до щорічної відпустки в ті ж строки з оплатою цього часу з розрахунком встановленого місячного окладу чи без оплати є безпідставними, оскільки відповідно до частини четвертої статті 106 КЗпП України компенсація надурочних робіт шляхом надання відгулу не допускається.

Новина Управління Держпраці
у Полтавській обл. від 23.10.2018

Управління Держпраці нагадало основні ознаки, що відрізняють трудовий договір від договору цивільно-правового характеру.

Новина ПФУ від 24.10.2018

ПФУ повідомив про старт роботи кабінету роботодавця (страхувальника), в якому для працедавця доступна інформація щодо забезпечення соціальних прав його працівників, про правильність подання звітності, можливість отримати інформацію для розрахунку суми виплати за час тимчасової непрацездатності працівника (лікарняні) тощо. Увійти до кабінету роботодавця може через електронний цифровий підпис.

Новина Управління Держпраці
у Хмельницькій обл. від 19.10.2018

Якщо під час звільнення, визнаного судом незаконним, працівникові була виплачена грошова компенсація за невикористані дні щорічної відпустки, то після поновлення його на роботі права на використання цих днів відпустки він не має. Також не передбачено повернення працівником виплачених йому коштів за відпустку під час звільнення чи зарахування їх у рахунок суми за відпустку, що надається за період вимушеного прогулу.

Транспорт

Новини на офіційному веб-сайті
Державної авіаційної служби України від
24.10.2018

Державіаслужба України повідомила про набрання чинності з 12 жовтня нових Авіаційних правил України «Правила використання повітряного простору України», що встановлюють вимоги щодо організації та порядку використання повітряного простору юридичними і фізичними особами незалежно від форми власності.

Оголошення на веб-сайті

Мінінфраструктури України від 23.10.2018

Порядок функціонування та експлуатації тролейбусів та трамваїв в Україні буде врегульовано на правовому рівні: Мінінфраструктури України опублікував проект наказу «Про затвердження Правил експлуатації трамвая і тролейбуса». Правила встановлюють вимоги до технічного і санітарного стану рухомого складу, який працює на маршрутах (лініях), та інших об'єктів міського електричного транспорту, системи електропостачання та зв'язку, обладнання і устаткування міського електричного транспорту, призначених для надання послуг з перевезень трамвайними вагонами і тролейбусами, а також до організації руху і роботи підприємств міського електричного транспорту та їх працівників.

ЩОДЕННИК БЛОГЕРА *

Блог на сайті «Судебно-юридическая газета»

Про автора: Анатолій Телявський,
приватний виконавець, м. Київ

Чи достатньо прав і повноважень отримали приватні виконавці, щоб працювати ефективно і взаємодіяти з силовими відомствами.

Минуло три роки, як Верховна Рада ухвалила в першому читанні законопроект № 2506а «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів». Тоді в Україні з'явився новий інститут – приватні виконавці, на яких було покладено амбітне завдання – вивести виконання судових рішень на якісно новий рівень і підвищити частку завершених проваджень до середньоєвропейського рівня. Перших приватних виконавців Україна побачила лише у 2017 році, проте вони досить швидко адаптувалися до нової ролі і почали давати результат. Вже сьогодні можна констатувати, що введення інституту приватних виконавців поліпшило ситуацію: за даними Міністерства юстиції, за перше півріччя 2018 року кількість фактично виконаних судових рішень в Україні зросла на 7%. А чи достатньо прав і повноважень отримали виконавці, щоб працювати ефективно і взаємодіяти з силовими відомствами?

На сьогодні взаємодія правоохоронців та органів і осіб, що здійснюють примусове виконання рішень, залишається не дослідженою та законодавчо не врегульованою. Водночас проблема безпеки і захисту виконавців, а також відповідальності за тиск і втручання у їх діяльність, є надзвичайно важливою і стосується як державних, так і приватних виконавців. Саме тому це питання необхідно врегулювати якомога скоріше.

Для розуміння проблеми треба зауважити, що безпека виконавців полягає не тільки у гарантіях їх фізичної недоторканості та здоров'я і життя членів їх сімей. До цього

комплексу входить і процесуальна захищеність, яка дозволяє виконавцю бути неупередженою процесуальною фігурою. Важливими також є економічні фактори і кібербезпека. Державні виконавці постійно стикаються з подібною проблемою. Вона нікуди не поділася, коли у 2018 році я став приватним виконавцем.

Сьогодні в Україні фактично відсутня взаємодія з правоохоронними органами при виконанні, здавалося б, такої простої функції, як залучення працівників поліції для проведення виконавчих дій, але ж це передбачено ч. 4 ст. 18 Закону України «Про виконавче провадження». Також двояко визначено ч. 3 ст. 5 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» – відповідальність за опір і заподіяння ушкоджень передбачена, але механізми залучення правоохоронців для гарантій безпеки чітко не прописані. Таким чином, закон передбачає, що приватний виконавець має право залучати працівників поліції, але на практиці їх участь обмежується лише спостереженням того, як працюють виконавці, а іноді і зовсім ігнорується.

Якщо ж прагнути справжнього сприяння виконавчим діям з боку правоохоронних органів, то це має здійснюватися за мотивованою постановою виконавця, яка подається керівнику територіального органу поліції за місцем проведення відповідної виконавчої дії та має бути розглянута по суті не пізніше наступного робочого дня. У задоволенні постанови виконавця може бути відмовлено лише з підстав залучення особового складу цього територіального органу поліції до припинення групового порушення громадського порядку чи масових заворушень, а також до подолання наслідків масштабних аварій чи інших надзвичайних ситуацій. Однак на практиці виявляється зовсім інакше.

* Збережено стиль і граматику оригіналу

Водночас п. 27 ч.1 ст. 23 ЗУ «Про національну поліцію» передбачено: «Поліція відповідно до покладених на неї завдань:

вживає заходів для забезпечення публічної безпеки і порядку під час примусового виконання судових рішень і рішень інших органів (посадових осіб), а також вживає заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю державних виконавців, приватних виконавців та інших осіб, які беруть участь у вчиненні виконавчих дій, здійснює привід у виконавчому провадженні, здійснює розшук боржника чи дитини у виконавчому провадженні у випадках, передбачених законом або рішенням суду».

Ще на етапі підготовки проекту нового Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» державним виконавцям пропонували вивчити та надати рекомендації до нового закону, однак його кожна наступна редакція кардинально відрізнялася від попередньої, а прийнято було як завжди третю редакцію, яку, на жаль, не мали можливості бачити державні виконавці. У цих законопроектах значну увагу приділили саме питанням безпеки виконавця, недопустимості втручання в його професійну діяльність та процесуальну незалежність. Але так вийшло, що редакція, у якій Закон набрав чинності, суттєво відрізняється, і вся «безпека виконавця», його захист та гарантії зводяться лише до декларативних норм за принципом «за все хороше проти всього поганого».

Так само у Кримінальному кодексі України містяться недієві на практиці норми, що не спрямовані захистити фізичну недоторканість виконавця як особи та зафіксувати його процесуальну безпеку (наприклад, від посягань органів внутрішніх справ). В українському законодавстві спостерігається вічна неузгодженість і суперечливість деяких нормативно-правових актів, які мали б, навпаки, пов'язувати різні структури. «Порядок взаємодії Міністерства внутрішніх справ України, Національної поліції України та органів і осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших

органів», затверджений наказом МВС №64/261/5 від 30.01.2018 – типовий приклад. Згідно з ч. 3 ст. 5 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», передбачається залучення працівників поліції для сприяння у вчиненні виконавчих дій. Однак навіть таку декларативну норму автори звели до виключного переліку випадків, за яких виконавець (при цьому не вказано, чи він просто має право, чи він зобов'язаний) може залучити працівників поліції для:

- примусового проникнення виконавця до житла чи іншого володіння фізичної особи;
- виконання постанови державного, приватного виконавця про розшук транспортного засобу боржника;
- примусового виселення боржника;
- примусового вселення стягувача;
- усунення перешкод у користуванні приміщенням (житлом).

Таким чином, законодавець обмежив можливості виконавців і розширив можливості для скаржників та органів внутрішніх справ – для відмови в участі у виконавчому провадженні і бездіяльності. Така законодавча необачність унеможливує залучення працівників поліції в інших випадках, наприклад, для забезпечення охорони громадського порядку під час потенційно резонансного виконання. Однак можливість звужувати випадки залучення працівників поліції названими вище законами не передбачена. Так само не передбачена і можливість окремого врегулювання цього питання підзаконними актами.

Варіантом вирішення вказаного питання може бути прийняття змін до Закону України «Про виконавче провадження» та «Про органи та осіб...». Законотворцю слід зібрати політичну волю в кулак, прийняти новий підзаконний акт і виписати його так чітко та однозначно, щоб його положення увійшли до нової редакції нещодавно опублікованого «Великого енциклопедичного словника юриста».

Прикладом правильно розтлумаченого нормативного акта може бути «Порядок реалізації арештованого майна», затверджений

наказом Міністерства юстиції України від 29.09.2016. Саме цей НПА має риси прагнення законодавця до чіткого регулювання відповідних відносин та уникнення неоднозначних визначень та двоякого порядку певних процесуальних дій. Міністерство юстиції та ДП «СЕТАМ» не дарма ініціювали цей нормативно-правовий акт, і їм вдалося таким чином унеможливити ризики маніпуляцій та зменшити число екстремальних випадків, які могли б призвести до розхитування ситуації з проведенням торгів та майбутніми небажаними наслідками майнового характеру для організатора електронних торгів. Тому приклади вдалих законів існують.

Також незрозумілим і загадковим залишається для мене наявність прямої заборони в нормативній базі використання чи залучення до участі у виконавчому провадженні охоронних структур. Так, Закон України «Про охоронну діяльність» тягне за собою рудимент, який і виключити не можна в повному обсязі як такий, і втручатися в ці правовідносини з метою їх реформування і приведення у відповідність до сьогоденних реалій ніхто не береться. Ст. 10 ЗУ «Про охоронну діяльність», яка так і називається «Обмеження в охоронній діяльності», містить чітке і категоричне положення: «Під час організації та здійснення охоронної діяльності забороняється:

11) брати участь у виконанні судових рішень під час виконавчого провадження».

Наскільки це лаконічно та категорично викладене в цьому НПА, настільки має абсурдний характер. По-перше, саме визначення «брати участь у виконанні судових рішень під час виконавчого провадження» звучить незрозуміло з точки зору точного визнання розмежувань прав та повноважень, які забороняється вчиняти охоронним структурам. Адже наприклад, не можна заборонити стягувачу чи іншому учаснику виконавчого провадження звернутися за послугами до охоронної структури для забезпечення схоронності описаного та арештованого майна і потім офіційно стягнути кошти з боржника, які були витрачені на забезпечення схоронності цього майна. Тому не має бути і перешкод залучити охоронну структуру для особистого

(фізичного) захисту виконавця, а також, за необхідності, інших учасників виконавчого провадження, як протягом всього виконання, так і для вчинення конкретних виконавчих дій.

Права однієї особи закінчуються там, де починаються права іншої. Ця аксіома якнайкраще підкреслює принцип, за яким має бути введено в законну площину і виведено з тіні правовідносини участі охоронних структур у виконавчому провадженні. Ні для кого не секрет, що дуже часто сторони звертаються за послугами до приватних охоронних структур неофіційно. Ще добре, якщо такі помічники відносяться до якоїсь зареєстрованої організації, охоронної фірми тощо, мають розпізнавальні знаки, надають договір про взяття під охорону певного об'єкту. Тоді у разі надзвичайної ситуації (нанесення збитків охоронцями, вчинення дій, які перешкоджають виконанню рішення, або фізичного впливу на виконавця чи учасників виконавчого провадження) існують шанси притягнути до відповідальності винних осіб або стягнути завдану матеріальну шкоду.

Але ж як це не прикро, часто сторони виконавчого провадження вдаються до послуг так званих «юристів у спортивних костюмах», рівень відповідальності яких наближається до нуля, і тоді знайти винних чи притягнути до відповідальності у такому випадку будь-кого не виявляється можливим. Тому вкрай необхідно звернути увагу і змусити законодавчу владу включитися в цю проблему. Міністерство внутрішніх справ та Міністерство юстиції можуть самостійно внести зміни до Порядку і надати право приватним виконавцям офіційно звертатися на основі договірних правовідносин за послугами охоронних структур з метою забезпечення фізичного захисту учасників виконавчого провадження та схоронності майна боржників. Для цього, звісно, необхідно детально прописати механізм залучення охоронних структур, чітко викласти положення, якими будуть прийняті зміни до діючих нормативно-правових актів, чи прийнято нові, що унеможливить зловживання у вказаній сфері, всіх учасників відносин. Для цього потрібно переглянути Закон України «Про охоронну діяльність», доповнити його відповідними

положеннями, або взагалі розробити новий нормативно-правовий акт, з урахуванням сучасної проблематики, наповнити нашу нормативну базу, що стосується примусового виконання відповідними регуляторними положеннями.

На жаль, в Україні усе ще скептично ставляться до ідеї введення охоронних структур у правовідносини, пов'язанні з виконавчим провадженням. Сумнозвісний досвід неконтрольованих підрозділів «тітушок», безумовно, дається взнаки, але не будемо забувати, що в Україні зокрема діє абсолютно легальний збройний підрозділ – Управління державної охорони України. Цей орган має офіційний правовий статус, підзвітний та абсолютно підконтрольний державі з конкретними службовими та посадовими особами, які несуть відповідальність за вчинені дії або бездіяльність. Сьогодні це єдиний в Україні орган, який поєднує поліцейські функції та функції охоронної структури. Чому ми не можемо узяти його за приклад?

Призначаючи охоронців постановою на платній основі за рахунок коштів виконавчого провадження чи укладаючи офіційний договір про надання охоронних послуг, ми отримали б перелік конкретно визначених осіб, які відповідатимуть за свої дії, і реальний механізм притягнення до відповідальності у разі непередбачуваних ситуацій. Можливо це все ще занадто глибинні зміни, які важко здійснити в архаїчній і заржавілій системі. Однак спадає на думку кінець 2014 року, коли представники Європейського Союзу вказували Україні на міжнародний досвід впровадження інституту приватних виконавців, наводили приклади дуалістичної системи органів виконання рішень в інших країнах, проте все одно доходили думки, що Україна поки не готова до запровадження системи виконання рішень, яка могла б поєднати приватних осіб та державні органи у системі виконавчого провадження. Як ми бачимо сьогодні, вони були не дуже далекоглядні: вже у 2017 році ми отримали низку виконавців, які ефективно виконують

рішення у безлімітному режимі на приватних засадах, і кількість таких спеціалістів постійно зростає. Тому змін не треба боятися.

Відомості про автора:

Анатолій Телявський – приватний виконавець виконавчого округу м. Києва. Здобув юридичну освіту у Національному університеті Державної податкової служби України і Київському національному університеті імені Тараса Шевченка. Починав кар'єру на посаді консультанта у компанії «СП Юстиція», після чого перейшов на посаду державного виконавця відділу державної виконавчої служби Дніпровського районного управління юстиції у м. Києві. На державній службі дуже швидко отримав підвищення до головного державного виконавця і згодом став заступником начальника відділу примусового виконання рішень Управління державної виконавчої служби у Київській області.

У серпні 2018 року Анатолій почав працювати приватним виконавцем. У вересні 2018 року став співзасновником громадської організації «Всеукраїнське об'єднання приватних виконавців «ФАКТ», основною метою якої є розвиток, популяризація і підвищення ролі інституту приватного виконання рішень в Україні (<https://sud.ua/ru/news/blog/127526-bezpeka-u-vikonavchomu-provadhenni-yak-vzayemodiyati-z-pravoohoronnimi-organami>). – 2018. – 24.10).

Юридический блог компании Yurimex

Про автора: Таисия Дуда, юрист, аналітик

Штрафи за неподання звіту про контрольовані операції: сформована практика

Питання відповідальності за неподання звіту про контрольовані операції залишається актуальним для платників податків з огляду на немалі розміри штрафів.

Останні рішення судів першої та апеляційної інстанцій свідчать про те, що на сьогодні практика застосування норм, які набрали чинності з 2017 року фактично сформувалася. Крім того, не так давно і Верховний Суд (далі – ВС) висловив свою позицію з цього питання.

Окреслимо проблему детальніше. З 2017 зазнали змін склади правопорушень, що стосуються трансфертного ціноутворення. Так, до 2017 року було передбачено відповідальність, зокрема, за неподання платником податку звіту про контрольовані операції, а також за невключення до такого звіту інформації про всі здійснені операції. Норма передбачала, що сплата штрафу за неподання звіту, недекларування всіх операцій не звільняє від обов'язку подати відповідну звітність. Однак не було визначено санкцію за невиконання такого обов'язку (тобто не було передбачено реальної відповідальності). У зв'язку з прийняттям ЗУ «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» № 1797-VIII від 21.12.2016 ситуація змінилася. Було встановлено санкцію за повторну неподачу звітності після сплати штрафу за неподання звіту, документації, недекларування всіх операцій у звіті. Так, було визначено, що неподання платником податків звіту про контрольовані операції (уточнюючого звіту) та/або документації з трансфертного ціноутворення після спливу 30 календарних днів, наступних за останнім днем граничного строку сплати штрафу (штрафів), передбаченого п.120.3 Податкового кодексу України (далі – ПК України), – тягне за собою накладення штрафу у розмірі 5 розмірів прожиткового мінімуму для працездатної особи, встановленого законом на 1 січня податкового (звітного) року, за кожен календарний день неподання звіту про контрольовані операції (уточнюючого звіту) та/або документації з трансфертного ціноутворення. Втім, окреслені зміни породили питання дії закону в часі та ретроактивної відповідальності відповідно. Так, питання полягає у тому, чи можна застосовувати за порушення, пов'язані зі звітами, поданими за періоди до 2017 року, відповідальність за п. 120.3 ПК України (в частині штрафу за зволікання з неподанням звіту/уточнюючого після спливу 30 календарних днів після закінчення часу, відведеного на сплату штрафу). Тобто чи не буде це застосуванням відповідальності ретроактивно. Питання є актуальним, адже сьогодні перевіряються якраз звіти за 2015, 2016 роки.

ВС у цьому питанні зайняв бік платника податку. Звернемося до справи № 804/5049/17, постанову у якій ВС виніс 25.05.2018. За результатами перевірки податковий орган зробив висновок, що товариством з обмеженою відповідальністю було допущено порушення – не включено до звіту про контрольовані операції за 2015 рік інформацію про всі здійснені протягом звітного періоду контрольовані операції. В подальшому до платника було застосовано штрафні санкції за те що він не подав уточнюючий звіт після спливу 30 календарних днів, наступних за останнім днем строку, відведеного на сплату штрафу.

ВС визнав такі дії податкового органу неправомірними. Так, Суд підкреслив, що податковий орган застосував до платника податку відповідальність, яка була запроваджена лише з 2017 року, тобто застосував дану норму ретроспективно.

ВС: «...заявник касаційної скарги зазначає, що заходи відповідальності, які підлягають застосуванню за вчинені платниками податків порушення, повинні зазначатися згідно з нормативно-правовими актами, чинними на час виникнення відповідних правовідносин, тобто на час застосування відповідальності, зокрема винесення податкового повідомлення-рішення.

... можливість подання уточнюючого звіту передбачена законодавством з 01 січня 2017 року, в редакції цієї норми до 01 січня 2017 року такої можливості не передбачалось, рівно як і не було врегульовано питання подання нового звіту, не визначались строки їх подання, в тому числі за 2015 рік.

Суд першої інстанції ... дійшов обґрунтованого висновку про відсутність в діях (бездіяльності) товариства складу податкового правопорушення, оскільки випадком правомірної поведінки платника податків є подання уточнюючого звіту до спливу 30 календарних днів, наступних за останнім днем граничного строку сплати штрафу (штрафів), що передбачено нормою діючою з 01 січня 2017 року.

При цьому... положення пункту 120.3 статті 120 Податкового кодексу України не передбачали відповідальність за порушення

строків подання уточнюючого звіту, як і не встановлювали жодних строків для його подання.

Відтак, податковий орган встановив порушення із застосуванням норми чинної з 01 січня 2017 року, яке триває, за логікою відповідача, з 31 жовтня 2016 року, тобто до виникнення нової норми права, яка встановлює відповідальність, застосувавши таку норму із зворотною дією у часі.

При цьому, оскаржуване нарахування штрафу здійснено з 01 січня 2017 року за кожен календарний день неподання звіту про контрольовані операції (уточнюючого звіту), неподання якого виникла 31 жовтня 2016 року.

Відсутність у 2016 році норми, яка б визначала обов'язок подання уточнюючого звіту платником податків, строків його подання, відповідальність за невиконання такого обов'язку, унеможливорює застосування податковим органом штрафних (фінансових) санкцій та свідчить про безпідставність та протиправність спірного податкового повідомлення-рішення...».

Таку позицію незастосування відповідальності на сьогодні займають і суди нижчих інстанцій. Так, прикладом цього можуть слугувати постанови Київського апеляційного адміністративного суду від 12.09.2018 у справі № 826/17982/17, від 26.07.2018 у справі № 826/17871/17, від 11.09.2018 у справі № 826/15026/17.

Аналогічною була позиція Дніпропетровського апеляційного адміністративного суду у постанові від 01.03.2018 у справі № 804/4695/17. У постанові від 21.05.2018 у справі № 816/65/18 Харківський апеляційний адміністративний суд також підтримав позицію незастосування відповідальності.

Втім, у контексті сформованої практики слід зазначити наступне. На нашу думку, склад правопорушення, яке полягає у неподанні звіту/уточнюючого звіту після спливу 30 календарних днів, запроваджено з 2017 року. Тобто неподання платником податків звіту про контрольовані операції (уточнюючого звіту) після спливу 30 календарних днів, наступних

за останнім днем граничного строку сплати штрафу (штрафів), передбачених п. 120.3 ПК України, становить собою самостійний та окремий склад правопорушення. За неподання платником податку звіту/недекларування всіх операцій застосовується штраф, згідно з пунктом 120.3 ПК України. Подальше неподання звіту/уточнюючого звіту після спливу 30 днів наступних за днем закінчення строку на сплату штрафу слід вважати окремим триваючим порушенням, за яке передбачена окрема санкція (5 розмірів прожиткового мінімуму за кожен день неподання звіту). В разі іншого розуміння застосовується подвійна відповідальність – два види штрафів за одне порушення – неподання звіту. Однак, на нашу думку, слід підкреслити, що таке повторне неподання звіту можна вважати триваючим порушенням, і фактично тлумачити, що якщо платник не подає звіт, то з 2017 року він вважається таким, що вчиняє порушення. Саме тому обрахунок суми штрафу «за кожен календарний день» неподання звіту (зокрема, у справі, розглянутій ВС) податковий орган почав з 2017 року (а дні неподання звіту, що минули до початку 2017 року, не бралися до уваги при такому розрахунку).

Тим не менш, як вже зазначалося, суди не підтримують такі міркування, що водночас є втішним для платників податків (<http://jurblog.com.ua/2018/10/shtrafi-za-nepodannya-zvitu-pro-kontrolovani-operatsiyi-sformovana-praktika/>). – 2018. – 18.10).

Юридический блог компании Yurimex

Про автора: Нина Кучерук.

Добір з багатьма невідомими

Чи буде здатний ВСІВ забезпечити кваліфікований та оперативний розгляд спорів щодо інтелектуальної власності?

Більш як рік тому з'явився указ Президента щодо утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. Проте процедура його формування лише набирає обертів, тож суд продовжує існувати на «папері». Що ж зміниться з його появою і чи зможуть новоспечені судді забезпечити більш кваліфікований, а отже,

оперативний розгляд спорів у інтелектуальній царині?

Анонсовані позитиви

За рік, що минув, Вища кваліфікаційна комісія суддів лише розпочала конкурс на зайняття вакантних посад у ВСІВ. На початку жовтня був проведений перший етап кваліфікаційного оцінювання, яке у підсумку має визначити 21 переможця, котрих призначать до першої інстанції цього суду. А 16 жовтня розпочнеться прийом документів від охочих працювати в апеляційній палаті ВСІВ.

Законодавець передбачив, що до нової установи надходитиме більшість справ з питань інтелектуальної власності у порядку, встановленому новою редакцією Господарського процесуального кодексу. Сьогодні ж такі справи розглядають суди різних видів юрисдикції, що часто призводить до неоднакового застосування одних і тих самих норм законодавства та, відповідно, формування суперечливої практики.

Тому очевидно, що зосередження спорів з питань інтелектуальної власності в одному суді першої інстанції допоможе вирішити конфлікти щодо підвідомчості та сприятиме виробленню єдиної судової практики. Крім того, як стверджують ініціатори створення ВСІВ, останній дасть змогу швидко та оперативно розглядати спори.

Наскільки кваліфіковано вирішуватимуться спори новим судом – невідомо, адже він фактично не створений. Водночас законодавчі норми щодо його формування та функціонування викликають чимало питань, у тому числі в контексті кваліфікованості майбутніх суддів.

Особливий статус

Насамперед викликає подив передбачення в системі судоустрою лише двох спеціалізованих судів – Вищого суду з питань інтелектуальної власності та Вищого антикорупційного суду.

Обґрунтовуючи необхідність створення цих установ, автори закону «Про судоустрій і статус суддів» у пояснювальній записці зазначили, що це дасть змогу швидко та оперативно розглядати спори, віднесені до їхньої юрисдикції, висококваліфікованими судьями відповідної спеціалізації. Тоді варто створити й інші суди: Вищий податковий суд,

Вищий суд з розгляду земельних справ, Вищий суд з вирішення корпоративних спорів тощо. Адже ці спори є не менш важливими.

Наприклад, минулого року до районних судів надійшло 230 позовних заяв у сфері інтелектуальної власності та ще 247 відповідних справ залишилися нерозглянутими в попередній період. Крім того, 816 спорів цієї категорії перебувало на розгляді у господарських судах. Натомість до адміністративних судів першої інстанції за 2017 рік надійшло 24128 нових податкових справ та ще 10385 – залишилися нерозглянутими. Однак, попри таку нерозмірність спорів, питання про створення Вищого податкового суду та інших не менш важливих спеціалізованих судів у межах судової реформи не розглядається. Відповідно, запитання щодо причин надання особливого статусу двом спеціалізованим судам залишається риторичним.

Інстанційна невідповідність

Не менш загадковою видається і назва спеціалізованого суду першої інстанції. Так, законодавець передбачив створення ВСІВ за відсутності судів нижчих інстанцій з розгляду цієї категорії спорів.

Крім того, за законом «Про судоустрій і статус суддів», саме він буде судом нижчої інстанції, адже діятиме як суд першої інстанції. При цьому наявність у складі ВСІВ апеляційної палати не позбавляє його такого статусу. Водночас вищим судом з розгляду таких справ є Верховний Суд, у складі якого функціонує, зокрема, палата Касаційного господарського суду щодо захисту прав інтелектуальної власності, а також пов'язаних з антимонопольним та конкурентним законодавством.

Досі незрозуміло, чим керувався законодавець, обираючи для суду таку назву, оскільки пояснювальна записка жодних обґрунтувань із цього приводу не містить. Водночас створення такої установи підтверджуватиме факт існування в Україні суду, назва якого не відповідає його «інстанційним» повноваженням.

Спеціальна освіта? Ні, не чули

Законодавець досить дивно підійшов до формування кадрового складу ВСІВ, до якого

насамперед мали б входити висококваліфіковані спеціалісти в цій сфері. Принаймні про формування саме такого професійного органу зазначається в пояснювальній записці до проекту згаданого закону.

Здавалося б, спеціалізований суд мав би складатися з осіб, які мають як досвід роботи в цій сфері, так і спеціальну освіту (спеціальні знання).

Проаналізуємо вимоги до складу схожих судів європейських країн, досвідом яких послуговувалися ініціатори створення спеціалізованих судів в Україні. У багатьох з них (наприклад Федеральному патентному суді Німеччини, Федеральному патентному суді Швейцарії тощо) частина суддів повинна мати знання в галузі техніки. Очевидно, що наявність таких спеціальних знань сприяє швидшому розгляду справ через відсутність необхідності призначати судові експертизи та, відповідно, зменшенню витрат учасників процесу і навантаження судових експертів.

Однак український законодавець вирішив, що швидко та оперативно розглядати спори у сфері інтелектуальної власності зможуть особи, які не мають ні спеціальної освіти, ні досвіду роботи в цій галузі. Зокрема, йдеться про діючих суддів та суддів у відставці, які, за законом, можуть стати та, як показує практика, стали кандидатами до ВСІВ за наявності щонайменше трирічного стажу роботи на посаді судді. При цьому жодного значення не має, які справи розглядав суддя: у сфері інтелектуальної власності чи інші. Не вимагається й наявності спеціальної освіти (у сфері інтелектуальної власності або технічної).

Натомість досвіду «звичайного» судового представництва для зайняття цієї посади адвокатом уже недостатньо. Він повинен мати саме досвід ведення справ щодо захисту прав інтелектуальної власності.

Невідомо, що вплинуло на вироблення такого вибіркового підходу до вимог для кандидатів. Однак уже зараз виникають побоювання щодо професійності суддів ВСІВ. Адже сформований за такими критеріями суд може складатися з осіб, які не мають ні спеціальної освіти, ні відповідного досвіду роботи.

Не можна виправдати відсутність таких вимог і проведенням кваліфікаційного оцінювання. Як свідчить практика формування Верховного Суду, рівень теоретичних знань та практичних навичок (що визначається під час виконання тестових та практичних завдань) має не таке важливе значення, як результати перевірки морально-етичних якостей претендентів.

Єдиними кандидатами, які обов'язково матимуть спеціальну освіту у сфері інтелектуальної власності, будуть представники у справах щодо інтелектуальної власності. Адже її наявність є необхідною умовою для набуття статусу патентного повіреного.

При цьому кількість патентних повірених – кандидатів є мізерною (6 осіб) порівняно із кандидатами-суддями (197). Небагато охочих стати суддями нової установи було й серед адвокатів (лише 5 осіб). Причиною можуть бути особливі вимоги щодо досвіду цієї категорії претендентів.

Прикметно, що в разі однакової позиції за рейтингом та за однакової кількості балів за виконане практичне завдання перевага надаватиметься саме суддям, а не адвокатам чи патентним повіреним.

Водночас, попри наявність спеціальної освіти, надання можливості стати суддею патентному повіреному видається необґрунтованим. Адже такі особи можуть не мати досвіду представництва в суді, а з повним уведенням адвокатської монополії й не зможуть мати, адже його здійснюватимуть виключно адвокати. Крім того, досвіду патентного повіреного може бути недостатньо для здійснення правосуддя у справах щодо інтелектуальної власності, оскільки останні не обмежуються патентними спорами.

Не можна залишити поза увагою й науковців, державних службовців сфери інтелектуальної власності, які не ввійшли у досить вузьке коло претендентів на посаду судді ВСІВ. На відміну від кандидатів до ВС, науковці виявилися «недостойними» звання судді такої установи.

Недосконалість структури

Новий ГПК передбачає поєднання в одному суді першої й апеляційної інстанцій та наділяє ВСІВ повноваженнями переглядати прийняті

ним же рішення в апеляційному порядку. Для цього створять апеляційну палату.

Запровадження такої структури викликає чимало питань. По-перше, передбачаючи можливість функціонування апеляційної палати у складі ВСІВ, законодавець тим самим установлює однакові вимоги для зайняття посади судді як першої, так і апеляційної інстанції. Втім, до охочих працювати в апеляційному суді законодавство висуває вищі вимоги, ніж до тих, хто починає кар'єру з першої інстанції. Однак щодо спеціалізованого суду це правило чомусь не діє.

По-друге, поєднання в одній установі судів і першої, і апеляційної інстанцій може призвести до великої завантаженості. За статистичними даними, минулого року в провадженні судів першої інстанції перебувало понад 1200 справ у сфері інтелектуальної власності, які необхідно розглядати за правилами господарського та цивільного судочинства. І хоча кількісний склад «інтелектуального» суду збільшено з 21 до 30 (9 з яких працюватимуть в апеляційній палаті), виникають побоювання щодо забезпечення ним своєчасного та кваліфікованого розгляду та перегляду справ. Навпаки, завантаженість може призвести до поверхового розгляду (перегляду) справ, безпідставного повернення заяв (скарг) і безпідставної відмови у відкритті провадження та, як наслідок, негативно позначитися на якості правосуддя.

Територіальна недоступність

Першою проблемою, що виникне з початком роботи вищого спецсуду, буде його територіальна віддаленість для більшості пересічних громадян. Так, якщо сьогодні справи з питань інтелектуальної власності можуть розглядати всі господарські, районні та апеляційні суди, то від дня початку функціонування ВСІВ розгляд усіх цих спорів зосереджуватиметься у Києві.

Безперечно, для осіб з віддалених населених пунктів це буде додатковою перешкодою для доступу до правосуддя, в тому числі фінансовою. Конституційний Суд у мотивувальній частині рішення

від 12.07.2011 №9-рп/2011 наголошував, що принцип територіальності забезпечує територіальне розмежування компетенції судів загальної юрисдикції й зумовлений потребою доступності правосуддя на всій території України.

Однак ініціатори створення ВСІВ проігнорували вказане рішення та не врахували потреби в доступності правосуддя у сфері інтелектуальної власності на всій території України. Отже, з огляду на низький рівень життя населення такі новації з урахуванням високих ставок судового збору та адвокатської монополії призведуть до подорожчання правосуддя.

На перший погляд, «територіальну проблему» може вирішити інститут відеоконференції, право на проведення якої передбачено чинним ГПК. Проте, як свідчить практика, у більшості випадків суди ігнорують таку можливість та відмовляють в організації відеоконференції, обґрунтовуючи це різними причинами. При цьому підстави для таких зловживань створює сам законодавець, у тому числі шляхом позбавлення учасників процесу права оскарження ухвал про відмову в проведенні відеоконференції.

Підсумовуючи, можна сказати, що, по-перше, передбачена законом можливість формування складу ВСІВ з осіб, які не мають ні спеціальної освіти, ні досвіду роботи у сфері інтелектуальної власності, ставить під сумнів створення професійного «інтелектуального» суду. Тому доцільно підвищити вимоги до кандидатів або ж установити обов'язковість проходження ними відповідного навчання.

По-друге, поєднання в одній установі, в якій працюватиме 30 суддів, першої та апеляційної інстанцій може призвести до значної завантаженості та, як наслідок, негативно позначитися на якості правосуддя.

По-третє, територіальна віддаленість спеціалізованого суду та недосконале правове регулювання інституту відеоконференції можуть спричинити порушення права на доступ до суду (<http://jurblog.com.ua/2018/10/dobir-z-bagatma-nevidomimi/>). – 2018. – 18.10).

Блог на сайті «Цензор.НЕТ»

Про автора: Павло Мороз, адвокат, правник, екс-заступник Міністра юстиції

Що обіцяє новий Кодекс для банкрутів

До сьогоднішнього дня в Україні було дуже застаріле законодавство, що стосувалось ліквідації та банкрутства юридичних осіб та ФОП. Чому?

Є декілька причин. По-перше, усі норми, що стосувались цих питань були розкидані у законах і кодексах, які приймалися в різний час і різною владою. Норми могли суперечити одна одній, створюючи не просто колізії в законодавстві, а й проблеми для бізнесу.

Друга причина (хоча скоріше наслідок) – наша позиція в рейтингу ведення бізнесу Doing Business за показником платоспроможності за попередній рік. Ми на 149-му місці! Через те, що у нас немає уніфікованого та осучасненого збірника норм і законів, який б оформляв процедуру банкрутства «від А до Я», при чому зрозуміло і прозоро – ми 149-і.

Ідея створити єдиний законодавчий акт, який би вирішив ці проблеми з'явилась досить давно, аж 2 роки тому. І ось у лютому цього року у Раді з'явився проект Кодексу під номером 8060. У цьому проекті детально розписані усі процедури, з якими зіштовхувався бізнес усі ці роки.

Зокрема, про проблему податкових стимулів (які неможливо було сплатити), чи про винагороду арбітражним керуючим (сума якої не була визначена), а також купу інших проблем, які мали боржники. Але без нового Кодексу проблеми так і лишались на рівні проблем. І ось нарешті наші народні обранці затвердили нові правила банкрутства. Щоправда перед тим запропонували 1335 правок до проекту Кодексу, з яких профільним комітетом враховано майже 60%. Решту відхилили вже в сесійній залі.

Чому? Бо вони вважали, що даний документ містить багато суперечливих норм та потребує подальшого доопрацювання. Положення КПБ (він же Кодексу з процедур банкрутства) не узгоджуються із нормами Конституції та законів України, а також не враховують правові позиції

Конституційного Суду України, висловлені у його відповідних рішеннях. Але все ж таки норми Кодексу України з процедур банкрутства було прийнято.

Ключові проблеми, які Кодекс повинен вирішити для компаній, усім зрозумілі, зокрема це:

- спростити доступ самого боржника до процедур;

- збільшити можливості для санації та створити ефективні механізми позасудового врегулювання;

- виключити всі положення, що можуть розглядатися як підстава для звільнення від боргів, крім випадків, коли кредитори на це погоджуються;

- об'єднати мирову угоду та санацію в єдину процедуру;

- покращити умови участі у процедурах банкрутства забезпечених кредиторів;

- підвищити рівень захищеності прав усіх кредиторів;

- скоротити строки розгляду справ, зокрема, за рахунок: зменшення кількості оскаржень;

- удосконалити положення закону, що стосуються продажу активів боржника, чим забезпечити основу для продажу майна за найвищою ціною.

І ще кодекс має на меті вирішити багато інших питань. Зокрема питання щодо банкрутства фізичних осіб – це дрімучий ліс, бо для України такого поняття не існувало взагалі.

Так, мова йде про відносини щодо відновлення платоспроможності фізичних осіб, які опинилися в скрутній фінансовій ситуації та потребують допомоги з боку держави. В ринковій економіці трапляються ситуації, коли особа опиняється у скрутному становищі не за її вини. Тимчасові фінансові труднощі у кожного можуть статись через втрату роботи, розлучення і необхідність забезпечення матеріальної допомоги дітям, втрату родичів чи годувальників і ще через сотні причин. Крім того, циклічний розвиток ринкової економіки передбачає, як підйом виробництва, так і падіння, що прямо впливає на особистий і сімейний бюджети.

Тому, в розвинутих країнах на такі випадки існує спеціальне законодавство, спрямоване на

розв'язання тимчасових проблем громадян за допомогою юридичних механізмів. Система врегулювання проблем заборгованості громадян – фізичних осіб, не зайнятих у підприємстві, в усьому світі спрямована на забезпечення надання допомоги чесним (але невдалим) боржникам шляхом передусім реструктуризації їх боргів, а в разі неможливості у майбутньому погасити борги – заслужити їх списання. У нас такого раніше не було і така практика для України – це щось нове.

І аби це щось нове не стало невідомо чим, для запровадження такого нового механізму у державі потрібно правове врегулювання. Що ж нам пропонують?

У новому Кодексі пропонується конкретна сума, з якої в принципі може запускатися процедура банкрутства. Це 100 мінімальних з/п для усіх громадян і 300 мінімалок – для ФОП.

Але якщо ФОП приховує активи або переписує майно на інших, або взагалі придумує борг перед «своїм» кредитором, або ж ФОП повинен був подати в суд заяву про банкрутство, але не зробив цього – такі ФОПи не будуть вважатись банкрутом.

Тож стати банкрутом може той, хто відповідає наступним критеріям:

- є непогашені кредити або громадянин платить менше половини місячних платежів по кожному з кредитних договорів протягом двох місяців;

- у особи не залишилося майна, за рахунок якого можуть бути погашені борги і це зафіксовано постановою виконавчого провадження;

- сукупний дохід за останні півроку зменшився наполовину при наявності непогашених кредитів та іншої заборгованості;

- вартість майна скоротилася більш ніж на 50% при наявності непогашених кредитів та іншої заборгованості;

- розмір боргів більше ніж наполовину перевищує вартість всіх активів боржника. Або є інша загроза неплатоспроможності.

Тож, як бачимо, під цей критерій підпадають досить багато людей. Але чи стануть люди користуватись новим механізмом? Все залежить від того, як багато людей дізнаються про такі можливості.

Скажу лише, що як завжди, рано оцінювати ефективність нового Кодексу без конкретних прецедентів! Хоча не можу не радіти, що нарешті за роки незалежності, наша влада уніфікувала та створила єдину нормативну базу для врегулювання питань щодо банкрутства (https://censor.net.ua/blogs/3092186/scho_obtsya_noviyi_kodeks_dlya_bankrutv). – 2018. – 19.10).

Блог на сайті «Цензор.НЕТ»

Про автора: Кирилл Сазонов, журналіст

Бюджет 2019. Первое чтение

Итак, 18 октября Верховная Рада проголосовала за проект государственного бюджета на 2019 год. Документ принят в первом чтении, так что впереди нас ждет еще много споров, дискуссий и депутатских «хотелок». Достаточно сказать, что к правительственному законопроекту уже внесли более двух тысяч правок. Комитет решил учесть 922 из них, а 1249 отклонил. На реализацию этих поправок требуется 2,2 триллиона гривен. Где их взять – предложенный из зала не поступили. Традиционно удобная позиция для депутатов, кстати. Мы распределяем больше, чем страна заработала, а где взять недостающие – пусть правительство думает.

Тем не менее, 240 голосов собрали достаточно оперативно. Эксперты отмечают, что это во многом заслуга министра Кабмина Александра Саенко, который обеспечивает коммуникацию между ВР и правительством. Давайте коротко оценим, что нам готовит в следующем году принятый пока в первом чтении проект.

В первую очередь бюджет 2019 предусматривает улучшение макроэкономических показателей и уменьшение долгового давления на бюджет. Рост ВВП минимум 3%, инфляция опускается до 7,4%. Госдолг сокращается с 60% в этом году до 52,2% в 2019. По 2020 году сокращение долга планируется довести до 49,9%. Теперь немного чистых цифр.

Безопасность и оборона – 209,7 млрд, что на 31,7 млрд больше, чем в этом году. Держим

установленную планку – не менее 5% ВВП. Думаю, никто не будет спорить, что экономить на безопасности в конечном итоге выйдет дороже. Не верите – спросите у беженцев из Крыма и Донбасса. Панические крики отдельных политиков про «строительство полицейской державы» я всерьез даже не рассматриваю. Зарплаты военных вырастут и это самое малое, что мы можем сейчас сделать.

2 млрд гривен на энергоэффективность (1,6 Фонд плюс 400 млн. на теплые кредиты). Ремонт и строительство дорог остается в приоритете. Всего в 2019 году на это направление планируется выделить 55,1 млрд., что на 7,4 больше, чем в 2018. По агросектору: 1 млрд на поддержку фермеров, 1,38 на удешевление покупки отечественной техники (то есть загрузим заказами и смежные отрасли), 4 млрд на развитие животноводства. Еще 400 миллионов на закладку новых садов и виноградников.

Децентрализация продолжается и местные бюджеты становятся еще мощнее, чем в уходящем году. По проекту бюджета финансовые ресурсы местных бюджетов вырастут на 35,6 млрд (6,4%), составив в итоге 588,9 млрд. При этом Кабмин увеличит и финансирование местных инфраструктурных проектов на 3,1 млрд, что составит в итоге 9,1 млрд. Плюс 4,5 млрд субвенция на социально-экономическое развитие регионов. Пишите проекты, господа на местах. Можно решить массу текущих вопросов для своих городов.

По зарплатам – будут повышены оклады учителям (рост финансирования образования увеличен на 28 млрд до 242,6 млрд). Плюс миллиард на подготовку Новой Украинской Школы для первоклассников 2019-2020 годов. На медицину расходы увеличены на 8,4 млрд до 92,3 млрд из Общего фонда. Сводный бюджет выделяет по итогу 128,3 млрд. Благодаря дополнительному финансированию медицинской реформы, со второй половины года по направлению семейного врача пациенты могут бесплатно пройти диагностику по целому ряду направлений. На это еще 2 млрд. Плюс миллиард на старт программы

новой «Скорой помощи» – закупка транспорта, оборудование диспетчерских и повышение зарплаты сотрудникам.

Общая картинка по росту зарплат и пенсий: С 1 марта пенсии будут автоматически пересчитаны. Больше никаких подачек к выборам в ручном режиме. Автоматические пересчет 1 марта, 1 июня и 1 декабря. Если показатели позволят (а все выглядит оптимистично) – потом с 1 января. По минималке – будет расти с 1 января 2019 года. Отдельное повышение пенсий военнослужащим в среднем на 738 гривен. Вообще цифры по всем повышениям пенсий есть в проекте, но я бы не рискнул их воспринимать, как конечные до второго чтения. Финансирование украинской культуры увеличивается до 5,5 млрд. На производство украинского кино, которое действительно начали делать хорошо и ярко – 1 миллиард.

Вот основные моменты, которые привлекают внимание при беглом просмотре. Старался не перегружать цифрами настолько, насколько это вообще возможно при обсуждении бюджета (https://censor.net.ua/blogs/3092233/byudjet_2019_pervoe_chtenie). – 2018. – 19.10).

Блог на сайті «LB.ua»

Про автора: Олександр Водяніков, національний радник з юридичних питань, керівник відділу верховенства права Координатора проектів ОБСЄ в Україні

Герцогиня і Чеширський кіт або Судова реформа між Верховним і Конституційним судами

Іноді для розуміння правових дискурсів, на мою думку, доречними є романи-казки Льюїса Керрола. Так Дивокрай, куди потрапляє Аліса в першому романі, населений персонажами, що з легкістю змінюють форму, як наприклад Герцогиня та її маля, яке, потрапляючи на руки Аліси, перетворюється на порося, і Чеширський кіт, чия посмішка дивним чином залишається, навіть коли сам кіт зникає. Не можна позбутися цих алюзій, коли мова йде про те, скільки ж верховних судів в Україні зараз. В грудні 2017 розпочав роботу Верховний Суд, але й

зараз існує Верховний Суд України, який не здійснює повноважень, але фізично і юридично є.

Від Конституційного Суду України очікують «наведення різкості» на цю достатньо розмиту правову ситуацію, бо ще з 14 червня 2017 року там за конституційним поданням Верховного Суду України знаходиться справа щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», а саме щодо ліквідації Верховного Суду України. Влітку в мережі з'явився проект рішення КСУ, що, як здається, певною мірою відтермінував винесення рішення, але робота над проектом триває, і його оприлюднення можна очікувати в найближчий час. Чому це важливо і чому, власне, важливе визнання неконституційності ліквідації Верховного Суду України для успішності і ефективності судової реформи? Саме час сказати декілька слів з цього питання.

Вирішення питання навколо двох верховних судів по суті пропонує дві опції: або визнати конституційною ліквідацію Верховного Суду України і, таким чином, визнати порушення процедури внесення змін до Конституції в 2016 році, або визнати таку ліквідацію неконституційною та імпліцитно підтвердити дотримання визначеної Частиною XIII Конституції України процедури внесення конституційних змін.

В короткостроковій перспективі перша опція дає певні політичні дивіденди, адже підтверджує політичну візію реформи, що адвокується її апологетами. Але в середньостроковій та довгостроковій перспективі ця опція матиме катастрофічні наслідки, що проявлятимуться не тільки у постійній небезпеці згорання надбань судової реформи, легалізації можливості ліквідації вищого судового органу на примху політичних сил, що можуть виграти наступні парламентські і президентські вибори, а також виникнення підстав для скасування конституційної реформи 2016 року в цілому в силу порушення процедури внесення конституційних змін.

Друга опція може нести короткострокові політичні ризики, адже визнає порушення Конституції при розробці і прийнятті судової

реформи 2016 року. Але переваги довгострокові набагато важливіші – Верховний Суд отримуватиме конституційний імунітет і стає захищеним від можливого в майбутньому політичного втручання з боку Парламенту і Президента. По-друге, ця опція цементує конституційну реформу 2016 року, роблячи її незворотною. І, що не менш важливо, ускладнює чергову нову судову реформу після виборів 2019 року.

Розшифрую дещо цю дилему. Конституційне провадження порушує дві пов'язані, але різнопланові, групи питань. Перша лежить в площині політики, а друга – конституційного права.

Ліквідація ВСУ, політичний контекст і судова реформа

Однією з основних цілей внесення змін до Конституції України є деполітизація судової системи і забезпечення її незалежності відповідно до європейських стандартів. Саме тому суд утворюється, реорганізується і ліквідується виключно законом, а право законодавчої ініціативи щодо утворення, реорганізації і ліквідації суду визначене виключно за Президентом України після консультацій з Вищою радою правосуддя (нова редакція статті 125 Конституції). В умовах парламентсько-президентської форми правління судова гілка влади має слугувати одним з ключових запобіжників надмірної концентрації влади в руках однієї політичної сили. Загроза такої концентрації за таких умов вочевидь виникатиме у випадку, якщо політична сила, представник якої обраний Президентом України, отримуватиме більшість в Верховній Раді України чи, навіть, входить до коаліції більшості. Іншими словами після кожних парламентських чи президентських виборів з огляду на прецедент з ліквідацією законом Верховного Суду, створений оскаржуваним Законом «Про судоустрій і статус суддів», Верховний Суд знаходитиметься в уразливій позиції.

Минулого року відбулося формування нового Верховного Суду на конкурсних засадах. Однак з огляду на прецедент ліквідації найвищого судового органу, встановленого Конституцією, законом, його незалежне функціонування не

може бути забезпечено, якщо судді не будуть упевнені, що зміна політичної конфігурації у Парламенті чи вибори Президента України не нестимуть загрозу нової реорганізації чи ліквідації. Тому завершення судової реформи вимагає забезпечення конституційного «іммунітету» Верховного Суду від ризиків політичних процесів.

В конституційній демократії ані законодавча влада, ані судова не є верховними. Верховенство належить Конституції. Законодавець, навіть якщо в нього залишається «капельюх» установчої влади, як це має місце в Україні, зобов'язаний дотримуватись конституційних положень і принципів. Адже з точки зору теорії установчої влади ті повноваження, які має український Парламент згідно Розділу XIII Конституції, є повноваженнями похідної установчої влади, в той час як первинна установча влада залишається виключно за народом України як політичною нацією. І тому похідна або делегована установча влада не може виходити за межі такого делегування і тим більше узурпувати первинну установчу владу.

Завданням Конституційного Суду є захист Конституції і забезпечення дотримання законодавцем вказаного обов'язку. Як справедливо вказувала Беверлі Маклохлін, суддя Верховного Суду Канади, «Обрані законодавці підпорядковуються Конституції і повинні залишатися в її рамках; це ж стосується і судів. Суди несуть обов'язок вирішувати, чи дотримуються законодавці цього обов'язку. Демократія – дещо більше за популізм, це правомірне здійснення влади, визначеної Конституцією... Коли суди визнають закон неконституційним, вони не обмежують верховенство парламенту. Вони просто тлумачать межі, які встановлені Конституцією по відношенню до парламенту» (McLachlin B. Charter Myths // University of British Columbia Law Review. – 1999–2000. – Vol. 33, No. 1. – p. 31).

У цій справі існує нагальна необхідність визначити межі, які встановлені Конституцією по відношенню до Верховної Ради України, у питаннях судової гілки влади.

Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» – внесені зміни до статті 125 Конституції України. Зокрема згідно частини третьої статті 125 Конституції України у новій редакції, «Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України». У порівнянні з попередньою редакцією частини другої статті 125 Конституції України («Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України») назва найвищого судового органу (суду) України була змінена: замість «Верховного Суду України» запроваджена назва «Верховний Суд». Разом з тим конституційний статус цього органу залишається без змін, і пропонувані положення не можуть тлумачитися як такі, що уможливають ліквідацію Верховного Суду України під час зміни назви.

Оскаржувані положення Закону України «Про судоустрій і статус суддів» в частині ліквідації Верховного Суду України порушують декілька принципових питань, а саме:

- дотримання принципу інституційного континуїтету при внесенні змін до Конституції;
- дотримання принципі поділу влад і інституційного балансу;
- можливість реорганізації Верховного Суду відповідно до закону.

Принцип інституційного континуїтету. Принцип інституційного континуїтету визначає, що органи, що мають конституційний статус і встановлені Конституцією України, продовжують функціонувати незалежно від політичних чи організаційних обставин, якщо самою Конституцією не передбачено інше. Такі органи – Національний Банк України, Рахункова палата, Уповноважений Верховної Ради з прав людини, Вища Рада правосуддя, Верховний Суд, Конституційний Суд України тощо – можуть бути ліквідовані виключно через процедуру внесення змін до Основного Закону.

Змінами до Конституції в частині правосуддя було забезпечено інституціональний континуїтет Верховного Суду України як найвищого судового органу (суду) України з новою назвою, а підстави для його ліквідації

і утворення нового найвищого суду у системі судоустрою не передбачені. Це також підтверджується позицією суб'єкта законодавчої ініціативи, викладеної в Пояснювальній записці до Законопроекту: «Законопроект визначає, що найвищим судом у системі судоустрою є Верховний Суд. Оскільки цей суд є єдиним найвищим судом в Україні, а всі суди є судами України, запропоновано змінити назву цього суду з “Верховний Суд України” на “Верховний Суд”. Таким чином, текст Основного Закону позбавляється наслідків механічної адаптації назви “Верховний Суд Української Радянської Соціалістичної Республіки”, здійсненої шляхом її заміни на “Верховний Суд України”. З аналогічних міркувань назва посади “Генеральний прокурор України” змінена на “Генеральний прокурор”».

Зважаючи на конституційний статус Верховного Суду України, який утворюється на підставі Конституції України, порядок його реорганізації чи ліквідації повинен бути визначений самою Конституцією. За відсутності відповідних спеціальних положень серед внесених до Конституції змін, не можна дійти іншого висновку, аніж той, що Верховний Суд України продовжує функціонувати під новою назвою «Верховний Суд» і не підлягає ліквідації в порядку частини 5 пункту 16-1 перехідних положень. Цей висновок відповідає підходам Венеціанської Комісії, яка у угорському випадку перейменування Верховного Суду Угорщини наголосила, що при прийнятті нової конституції, встановлення перехідних положень «не повинно використовуватись як спосіб припинення повноважень осіб, обраних чи призначених за попередньою Конституцією» (CDL-AD(2011)016).

Принципи поділу влад і інституційного балансу. Принцип поділу влад, закріплений частиною першою статті 6 Конституції, визначає похідний від нього принцип інституційного балансу, який закріплений у частині другій цієї ж статті. Принцип інституційного балансу в конституційній площині визначає, що конституційні органи мають діяти виключно в межах встановлених повноважень і компетенції. Проявом цього принципу в конституційному

тексті є положення частини другої статті 19 Конституції. Разом з тим принцип інституційного балансу не вичерпується окремою сферою, визначеною статтею 19. Він втілює ідею стримувань та противаг: «Принцип інституційного балансу, зараз відомий як система «стримувань і противаг», є основою демократії і визначає взаємний баланс і контроль між гілками влади з тим, аби всі гілки державної влади мали приблизно однакову вагу, тобто були збалансованими задля взаємного обмеження і, таким чином, уникнення зловживання державною владою. Така система стримувань і противаг є *sine qua non* для існування модерної демократії, адже попереджає надмірну концентрацію влади в руках законодавця, уряду чи суддівського корпусу» (Tănase A. *Role of the Constitutional Justice in Controlling the Balance Between State Powers in the Republic of Moldova // Rule of Law, Human Rights and Judicial Control of Power. Some Reflections from National and International Law / Rainer Arnold, José Ignacio Martínez-Estay eds. – Cham: Springer, 2017. – p. 180*).

Така система стримувань і противаг має за загальну мету унеможливити зловживання і узурпацію влади в державі. Саме з такої перспективи слід розглядати цей принцип, адже без розуміння функції і мети цього принципу, він втрачав би сенс, а суто механічне розмежування влади на законодавчу, виконавчу і судову могло б вести як до дисфункції системи державного управління, так і до узурпації і зловживання владою в державі. З одного боку принцип поділу влади вимагає функціональної незалежності гілок влади. З іншого боку, принцип стримувань і противаг спрямований забезпечити те, що конституційний порядок в цілому перешкоджає гілкам влади узурпувати владу одна одної. У такому сенсі він передбачає необхідність чи невідворотність взаємодії гілок в своїх відповідних сферах. Жодна конституційна система не може спиратися на повний поділ влади. Конституція України також ґрунтується на принципі забезпечення стримувань і противаг через функціональну незалежність і взаємодію. Як зазначив Конституційний Суд України, «Поділ державної

влади є структурною диференціацією трьох рівнозначних основних функцій держави: законодавчої, виконавчої, судової. Він відображає функціональну визначеність кожного з державних органів, передбачає не тільки розмежування їх повноважень, а й їх взаємодію, систему взаємних стримувань та противаг, які мають на меті забезпечення їх співробітництва як єдиної державної влади» (Рішення Конституційного Суду України у справі (справа про Регламент Верховної Ради України) від 1 квітня 2008 року N 4-рп/2008).

З такої точки зору постає питання тлумачення частини другої та третьої статті 125 Конституції України, а саме чи утворений Верховний Суд Конституцією України, або чи підпадає він під дію частини другої статті 125, тобто чи може він бути утворений, ліквідований чи реорганізований законом. З формально-логічної точки зору тлумачення цих двох положень у спосіб, що поширює дію частини другої статті 125 на Верховний Суд, виглядає досить сумнівно. Адже частина третя вказує, що «Верховний Суд є найвищим судом у системі судоустрою України», тобто ліквідувати такий суд на підставі закону в порядку частини другої статті 125 чи утворити в якості найвищого суду у системі судоустрою України інший судовий орган неможливо. Як власне не можливо передбачити інший порядок обрання Голови Верховного Суду, аніж той, що встановлений частиною третьою статті 128 Конституції України.

З огляду на відсутність безпосередніх конституційних положень щодо утворення чи ліквідації Верховного Суду законом, та зважаючи на принцип поділу влад і інституційного балансу, можна дійти висновку, що Верховний Суд може бути утворений або ліквідований виключно шляхом внесення змін до Конституції України.

Реорганізація Верховного Суду України на підставі закону. Реалізація судової реформи вимагала реорганізації Верховного Суду у зв'язку з ліквідацією вищих спеціалізованих судів та поверненням власне судових функцій найвищому судовому органу в системі судоустрою України. Зокрема така

реорганізація включала збільшення кількості суддів. Реорганізація найвищого судового органу повинна відбуватися виключно з дотриманням конституційних положень, що визначають статус Верховного Суду і суддів. Стаття 125 і статті 128 Конституції України визначають, відповідно, статус і місце Верховного Суду в системі судоустрою, його конституційну функцію, та засади процедури обрання Голови Верховного Суду. Всі інші питання, що стосуються організації діяльності Верховного Суду, його юрисдикції, структури, складу визначаються законом відповідно до пункту 14 частини першої статті 92 Конституції України.

У цьому випадку виникає питання співвідношення підпунктів 4 та 5 пункту 16-1 Перехідних положень Конституції України у випадку суддів Верховного Суду України. Підпункт 4 містить наступне положення: «відповідність займаній посаді судді, якого призначено на посаду строком на п'ять років або обрано суддею безстроково до набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», має бути оцінена в порядку, визначеному законом. Виявлення за результатами такого оцінювання невідповідності судді займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності чи відмова судді від такого оцінювання є підставою для звільнення судді з посади. Порядок та вичерпні підстави оскарження рішення про звільнення судді за результатами оцінювання встановлюються законом».

Підпункт 5 передбачає: «у випадках реорганізації чи ліквідації окремих судів, утворених до набрання чинності Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», судді таких судів мають право подати заяву про відставку або заяву про участь у конкурсі на іншу посаду судді в порядку, визначеному законом. Особливості переведення судді на посаду в іншому суді можуть бути визначені законом».

Як вбачається, положення підпункту 4 стосується всього суддівського корпусу, включаючи суддів Верховного Суду України,

тобто всіх осіб, які на момент набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)” обіймають суддівські посади в державі.

Підпункт 5 стосується окремого випадку реорганізації чи ліквідації окремих судів, утворених до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)”. Оскільки положеннями Закону України «Про судоустрій і статус суддів» по суті Верховний Суд України реорганізується, постає питання щодо поширення дії підпункту 5 на суддів Верховного Суду України.

З одного боку формулювання цього положення дають підстави вважати, що воно поширюється на всі випадки реорганізації чи ліквідації судів, включаючи Верховний Суд України. З іншого боку, системне тлумачення цього положення, а саме формулювання «реорганізації чи ліквідації» вказує, що воно поширюється на суддів судів, які можуть бути як реорганізовані, так і ліквідовані законом, тобто всіх судів, окрім Верховного Суду, який не може бути ліквідований законом, оскільки утворений безпосередньо Конституцією.

Іншими словами, судді Верховного Суду України є судьями Верховного Суду, але несуть конституційний обов’язок пройти оцінювання відповідності займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності і, у випадку невідповідності, мають бути звільнені на підставі підпункту 4 пункту 16-1 Перехідних положень Конституції України (але в жодному разі не на підставі підпункту 5 вказаного положення).

Посмішка Чеширського kota не несе ризиків перетворення судової реформи на «поросятко»

Рік тому у «Дзеркалі тижня» я писав щодо відкритого конституційного провадження: «Хоча відкриття провадження, з погляду громадськості, несе загрозу згорання судової реформи й реваншу реакційних сил у суддівському корпусі, на мою думку, конституційне провадження і рішення КСУ дає шанс запустити реформу, зробити здобутки громадськості незворотними. Рішення Конституційного суду матиме важливий вплив і в подальшому, якщо ми не хочемо, щоб ця

реформа була згорнута». Адже, «Якщо можна переформатувати Верховний суд, який є органом, встановленим Конституцією, ухваливши закон без внесення змін до Конституції, то це дає можливість будь-якому наступному парламенту зробити те саме в будь-який час. Тому значення цього майбутнього рішення може полягати у забезпеченні конституційного імунітету Верховного суду від будь-якої ситуативної конфігурації в парламенті у подальшому...».

З точки зору вищесказаного, що було утворено в грудні 2017 року? Нічого нового. З точки зору Конституції України, можна говорити про перейменування Верховного Суду України у Верховний Суд, реформування його структури і розширення складу суддів. Судді призначені до Верховного Суду в листопаді 2017 є судьями Верховного Суду, так само як і судді Верховного Суду України також є судьями Верховного Суду, але мають пройти кваліфікаційне оцінювання відповідно до приписів підпункту 4 пункту 16-1 Перехідних положень Конституції України. Ті з них, хто підтвердить відповідність займаній посаді за критеріями компетентності, професійної етики або доброчесності, мають продовжити працювати на посаді судді Верховного Суду. Але сказати про це має Конституційний Суд України, адже саме у цього органу виключна монополія тлумачити Конституцію і скасовувати неконституційні положення законів.

Погляди, висловлені в цьому блозі, є виключно особистими поглядами автора і не обов’язково співпадають з позицією Координатора проєктів ОБСЄ в Україні та не є офіційною позицією ОБСЄ (https://lb.ua/blog/oleksandr_vodennikov/410161_gertsoginya_i_cheshirskiy_kit_abo_sudova.html). – 2018. – 17.10).

Блог на сайті «LB.ua»

Про автора: Олег Шинкаренко, журналіст Української гельсінської спілки з прав людини

Перехідне правосуддя для України

Комітет Верховної Ради України з питань прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин за підтримки

Української Гельсінської спілки з прав людини та проекту USAID “Права людини в дії” провів круглий стіл “Перехідне правосуддя як шлях подолання наслідків конфлікту та збройної агресії”.

Мета круглого столу – обговорення перспектив використання міжнародного досвіду перехідного правосуддя у врегулюванні збройного конфлікту на території України та в постконфліктний період, недопущенні безкарності та ефективного розслідування воєнних злочинів, запровадженні нових підходів з надання допомоги жертвам конфлікту та відновлення правових зв’язків із населенням окупованих територій.

Учасники круглого столу

Голова Комітету Верховної Ради України з питань прав людини, національних меншин і міжнаціональних відносин Григорій Немиря нагадав, що до теми перехідного правосуддя належать і виборчі права внутрішньо переміщених осіб, і їхнє право на пенсії, і тема амністії для бойовиків.

Виконавчий директор Української Гельсінської спілки з прав людини Олександр Павліченко повідомив, що його організація провела дослідження про застосування правосуддя перехідного періоду в Україні. На основі цього дослідження УГСПЛ випустила монографію та провела велику міжнародну конференцію “Постконфліктне правосуддя в Україні”. Крім того, юристи та експерти Спілки взяли участь у підготовці законопроекту “Про засади державної політики захисту прав людини в умовах подолання наслідків збройного конфлікту”. Але, за словами Олександра Павліченка, дуже важливо вчасно знайомитися із передовим досвідом інших країн, щоби вчитися не на своїх помилках, а на кращих зразках.

УГСПЛ здійснює практичну роботу за двома компонентами перехідного правосуддя. Зокрема, це захист жертв конфлікту і переслідування воєнних злочинців. “Як результат, у нас є понад 300 справ від потерпілих, які супроводжуються у національних та міжнародних судах, – сказав Олександр Павліченко, – Центр документування, який створений в межах

нашої організації, на сьогоднішній день збирає факти, які є доказовими свідченнями потерпілих. Понад 2 тисячі 900 осіб надали свою інформацію, фігурують в матеріалах цього центру”. А загалом проект УГСПЛ зі створення інтерактивної мапи пам’яті, містить інформацію про 11 200 осіб, які загинули в ході конфлікту з обох сторін.

Григорій Немиря анонсував, що 16-17 листопада в Україні відбудеться 40-а щорічна Асамблея найбільшої міжпарламентської неурядової організації, яка називається “Парламентарі за глобальні дії”, скорочено PGA (Parliamentarians for global actions). Ця організація займається питанням сприяння ратифікації і перенесення в національне законодавство, зокрема в кримінальні кодекси, злочинів, якими займається Міжнародний кримінальний суд. Це чотири злочини: злочин агресії, злочин геноциду, воєнні злочини і злочини проти людяності.

Директор програми USAID “Права людини в дії”, УГСПЛ Тарас Цимбрівський розповів про ключові аспекти, які впливають на ефективність та успішність перехідного правосуддя. Це, по-перше, відповідність перехідного правосуддя міжнародним принципам та нормам. По-друге, перехідне правосуддя повинно бути засноване на правах людини. По-третє, фокус має бути на жертвах збройного конфлікту. По-четверте, необхідна координація та партнерство громадянського суспільства у дизайні та імплементації перехідного правосуддя. По-п’яте, необхідно пристосувати перехідне правосуддя до місцевого контексту. По-шосте, в процесі перехідного правосуддя важливе значення відіграє гендерний вимір. Поза тим, що в результаті збройного конфлікту страждають різні групи населення, однією з таких груп населення виступають жінки, які часто є жертвами сексуального насильства, насильницьких зникнень і тортур. Сьоме: у перехідному правосудді необхідно інтегрувати особливий підхід по відношенню до дітей.

Перший віце-президент Української асоціації міжнародного права Микола Гнатовський сказав, що Україна на момент виникнення

збройного конфлікту взяла на себе всі можливі зобов'язання європейської держави у сфері прав людини, у сфері міжнародного гуманітарного права і у сфері Міжнародного кримінального права. Саме тому потрібно ратифікувати Римський статут Міжнародного кримінального суду. “Але і поза тим всі зобов'язання, що випливають з Римського статуту, Україна на себе взяла, – сказав Микола Гнатівський. – І, власне, ратифікація Римського статуту лише перетворить Україну на повноцінну державу-учасницю цього договору, не додаючи їй суттєвих зобов'язань понад ті, що Україна вже на себе взяла”.

Директор Директорату з прав людини, доступу до правосуддя та правової обізнаності Міністерства юстиції України Владислава Власюка уточнив кількість людей, до яких може бути застосоване перехідне правосуддя. “Мені здається, що в Україні вона доволі масштабна буде по кількості учасників силових формувань в “ДНР”, “ЛНР”, це десь 63 тисячі осіб, – сказав він, – Плюс є цивільні особи, яких так само це може стосуватись, особливо, якщо ми будемо говорити про колабораціонізм, який пропонується в окремих законопроектах”. І це буде великий тягар для органів правопорядку і для системи правосуддя.

Народний депутат України Наталя Веселова нагадала, що громадянська війна у Північній Ірландії тривала близько тридцяти років, а у Колумбії – близько п'ятдесяти років. Після закінчення цих війн у Колумбії працювала так звана комісія правди. Наталя Веселова відвідала табори, в яких проходять реабілітацію колишні бойовики, які пройшли через комісію правди і суди. Ці люди отримали умовні терміни, але вони не відбувають покарання у тюрмах, а перебувають у таборах, де їх адаптують до цивільного життя. “Це люди, які, можливо, ніколи не навчалися у школі, тому що тих бойовиків ще в дитинстві просто завербували до лав збройних формувань, – сказала Наталя Веселова. – Чому такі методи застосовуються до колишніх бойовиків? Чому поголовно всіх там не покарали? Бо це було однією з умов тієї мирної угоди, яка обговорювалась 4 роки. Тобто 4 роки уряд, перемовники від

уряду і перемовники від парамілітарних груп зазначали, які пункти є для них важливими, на які компроміси може піти та чи інша сторона. Ну а компромісом зі сторони бойовиків було повне роззброєння, повна відмова від їх діяльності. Умова і компроміс з боку уряду було непереслідування і застосування перехідного правосуддя до 2020 року”. Якщо колишні бойовики в цей період адаптації до 2020 року знову вчиняють злочин, то вони просто засуджуються по звичайному законодавству і отримують термін уже по Кримінальному кодексу Колумбії.

“До речі, коли ми приїхали у Колумбію, то якраз коли затримали колишнього бойовика, який пройшов у парламент і повинен був уже у червні 2018 року скласти присягу на вірність країні, – розповіла Наталя Веселова. – Але його затримали у США із великою партією кокаїну. Його засудили у США та екстрадували у Колумбію для відбування покарання”.

Окремо ведеться реєстр жертв. Він містить близько 8 мільйонів громадян Колумбії. Половина з них – це внутрішньо переміщені особи. Крім того, жертвами вважаються ті бойовики, які постраждали через те, що у неповнолітньому віці їх завербували до лав ФАРКУ або інших парамілітарних груп. Жінки-бойовики теж зверталися до правоохоронних органів, і їх теж вносили у реєстр жертв, якщо вони зазнавали насилля.

Голова ради Українського незалежного центру політичних досліджень Юлія Тищенко нагадала про такий термін як “діалогова правда”: тобто не персональна чи навіть різних частин суспільства, а саме правда, яка визначає якісь політичні обставини стосовно того, хто може бути тут винним у тому, що виник конфлікт.

Особливим чином потрібно вирішувати в Україні і питання амністії для бойовиків. “У Північній Ірландії випустили людей, які відбували по кілька позитивних термінів за злочини, але була соціальна угода, якої вони дотримуються, – сказала Юлія Тищенко. – Якщо вони знову скоять злочини, то ця угода розривається. І що цікаво, ті люди, які вийшли з цих в'язниць, вони стали

своєрідними запобіжниками в суспільстві, і в роботі з молоддю, щоб злочини більше не повторювалися” (https://lb.ua/blog/oleg_shynkarenko/410327_perehidne_pravosuddya_ukraini.html). – 2018. – 19.10).

Блог на сайті «LB.ua»

Про автора: Станіслав Куценко, керівник столичної юстиції

Право на віртуальні гроші. Як це діє в Україні?

Розрахуватись у кав'ярні, заплатити за номер у готелі, орендоване авто чи навіть купити піцу – все це можна зробити за віртуальні гроші. Головне – знайти покупця, який готовий прийняти криптовалюту.

У 2010 році один із перших розробників криптогрошей Ласло Ханеш купив дві піци за 10 тисяч біткоєнів (на той час еквівалент 41 долар). Через кілька місяців біткоїн піднявся до 729 доларів за одиницю, а зараз 10 тис. біткоєнів – 64 мільйони доларів.

Із кожним днем все більше людей не тільки цікавляться, але й стають учасниками операцій з криптовалютою. Віртуальних грошей у світі налічується близько 2 тисяч, але найвідомішою є біткоїн.

Україна за підсумками минулого року увійшла до топ-10 країн за кількістю користувачів криптовалют, йдеться у дослідженні Офісу ефективного регулювання (Better Regulation Delivery Office). Аналітики BRDO встановили, що офіційно жодна юридична особа не декларує ведення в Україні діяльності на ринку криптовалют, хоча в реальності в країні є уся інфраструктура: покупці та продавці, біржі, майнери і навіть творці нових криптовалют, які організували успішні ICO (інструменти інвестування, при якому ви обмінюєте свою криптовалюту на монети певного проекту).

Що таке криптовалюта?

Одиниця криптовалюти – це код, який народжується в результаті складних комп'ютерних математичних обчислень.

Якщо знайти продавця, який погодиться прийняти криптовалюту, то за віртуальні гроші можна купити все, що завгодно.

Наразі Національний банк України визначився зі статусом біткоїна і не визнає криптовалюту валютою.

Дійсно, складна правова природа криптовалют не дозволяє Нацбанку визнати криптовалюту ні коштами, ні валютою, ні платіжним засобом іншої країни, ні валютною цінністю, цінними паперами чи грошовим сурогатом.

Як вирішити це питання?

14 вересня у Верховній Раді зареєстрували законопроект №9083 «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо оподаткування операцій з віртуальними активами в Україні».

Згідно з новим законопроектом держава контролюватиме лише момент, коли віртуальні активи (криптовалюта, токени) обмінюються на фіатні гроші (гривня).

З криптовалют, які були придбані до введення податку, доведеться платити 5% не з прибутку, а з усієї суми.

Тобто, купивши біткоїни за 6 тисяч доларів (без документального підтвердження витрат від біржі) і продавши його за 10 тисяч доларів, доведеться заплатити податок із 10 тисяч, що становитиме не 200, а вже 500 доларів.

Зараз створена робоча група з Нацбанку і Мінфіну для розробки правового регулювання криптовалют в Україні.

Міжнародний досвід:

У деяких країнах операції з віртуальними грошима дозволені на законодавчому рівні. Відтак, у квітні в Японії набув чинності законопроект, що наділяє біткоїн та інші криптовалюти статусом платіжних засобів. Також відомо, що Південна Корея теж має намір легалізувати криптовалюти.

Наразі біткоїн може розглядатися як грошова одиниця (Японія, Німеччина), товар (Китай, Сінгапур) або інвестиційний актив (Норвегія, Болгарія).

Гроші забезпечені золотовалютним резервом, а що стоїть за криптовалютою?

Зараз система побудована на інших принципах. І в першу чергу вона забезпечена потужностями, які використовуються для її видобутку, і всією іншою інфраструктурою.

Вона створена для обслуговування транзакцій біткоєну та інших криптовалют. Окрім цього, система забезпечена попитом.

Якщо порівнювати зі звичайними грошима, то насправді це завжди питання довіри до інституту, який їх випускає. А криптовалюти децентралізовані, тобто немає єдиного джерела, який би їх випускав.

Сподіваюсь, що найближчим часом біткоїн та інші криптогроші знайдуть місце у правовому полі України (https://lb.ua/blog/stanislav_kutsenko/410400_pravo_virtualni_groshi_yak_tse_diie.html). – 2018. – 19.10).

Блог на сайті «LB.ua»

Про автора: Андрій Павловський, експерт з питань соціальної політики

Проблеми реформування оплати праці

Україна сумно відома тим, що рівень оплати праці українців є один з найнижчих серед країн Європи, і за цим показником нас вже випереджає Молдова та деякі африканські країни... Згідно з даними Міжнародного валютного фонду (МВФ), Україна є найбільш бідною країною в Європі!

Середня заробітна плата в Україні за серпень 2018 року становила 8987 гривень, що еквівалентно 264 Євро; для порівняння: в Польщі – 1102 євро, у Великій Британії – 2498 євро, у Франції – 2957 євро, в Німеччині – 3703 євро.

Найгострішою соціальною проблемою України є критично великий розрив між високою вартістю життя і низькою оплатою праці!

Наявність цієї проблеми зумовлена тим, що в Україні з початку незалежності владна «еліта» сповідувала хибну політику дешевої робочої сили та будувала сировину модель економіки, як наслідок знецінення праці, зниження рівня професійності робітників, бідність і масова трудова міграція.

Характерним для слаборозвинутих країн і нажалі для України є низька питома вага витрат на робочу силу в собівартості виробництва так і оплаті найманої праці у структурі ВВП.

Частка оплати праці найманих працівників у ВВП України знизилася з 49,9% у 2013 році до 38,9 5 у 2017 році. Частка заробітної платні в собівартості українських товарів становить у 2017 році становила лише 7%, тоді як у країнах Західної Європи 30-45%. А це свідчить про надмірну експлуатацію української робочої сили

Однією з причин малої частки зарплати в собівартості продукції є низький рівень доданої вартості, створюваної на українських підприємствах. Така проблема є найбільш характерною для експортної продукції хімічної і металургійної галузей, підприємства яких належать одіозним олігархам. Якби Україна експортувала не сировину та полуфабрикати, а товари з глибшим ступенем переробки, більшою була б і частка заробітної плати у собівартості.

Замість модернізації промисловості, інвестування у заміну зношеного та застарілого устаткування вітчизняних підприємств власники-роботодавці примудряються отримувати надприбутки попри високу матеріалоємність та енергоємність виробництва – шляхом скорочення витрат на заробітну плату найманого працівника.

Деякі роботодавці стверджують, що в нас мала зарплата, тому що низька продуктивність праці. Однак не слід забувати, що продуктивність праці на 95% залежить від роботодавця: його здатності ефективно організувати процес виробництва, впровадити сучасні технології, навчити і підвищити кваліфікацію свого працівника.

Втім, сама держава причетна до ошукування найманих працівників, бо в нас податкове навантаження на фонд оплати праці є надмірним.

Крім того, неможливо оминати увагою таку значну статтю витрат вітчизняних підприємств, як їхня корупційна складова, що, за різними оцінками, становить 10%-20% доходів підприємців. У житловому будівництві ця корупційна частка ще більша – 40-50% від собівартості.

Гострим питанням залишається й значна диференціація рівня оплати праці серед

найманих працівників у різних видах економічної діяльності та регіонах.

Протягом останніх років найбільші заробітки були у сфері фінансових, посередницьких послуг, а не в сфері матеріального виробництва.

Співвідношення в посадових окладах між працівниками основних професій і керівником сягає 1:200 (В європейських країнах в межах від 1:4 до 1:12)!

Середньомісячна зарплата жінок в Україні складає лише 75% зарплати чоловіків.

Кожен четвертий найманий працівник в Україні перебуває за межею бідності! Таке ганебне явище, як бідність серед тих, хто працює, просто не має виправдання з позиції європейської практики.

Проте, і заниженню зарплату недобросовісні роботодавці не вчасно сплачують, заборгованість з виплати заробітної плати досягла рекордного показника у більш ніж 2,7 млрд.грн!

Однією причин низької зарплати є вкрай неефективна та несправедлива система оподаткування та розподілу доходів. У результаті, за даними ООН, в Україні 63% українців є бідними. При цьому має місце кричуща майнова поляризація суспільства, розрив між доходами 10% найбідніших і 10% найбагатших критично надвеликий, так званий децильний коефіцієнт – 1:40.

Можновладцям та олігархам дуже пощастило, що терплячі українці мало страйкують і вдовольняються жалюгідними копійками.

Нажаль в Україні відсутній ефективний і дієвий соціальний діалог щодо шляхів підвищення продуктивності праці та більш справедливого розподілу доходу між роботодавцями і працівниками. Профспілки слабкі і розпорошені – не здатні до ефективного захисту інтересів найманих працівників. Роботодавці – жадібні та соціально безвідповідальні. Держава в результаті зрощення влади і крупного капітала втратила функції незалежного соціального арбітра та обслуговує корисливі інтереси олігархічних кланів

Ще одна з проблем забезпечення належного рівня оплати праці – інститут мінімальної

заробітної плати, який не виконує покладеної на нього функції. відтворення робочої сили та утримання сімей.

Протягом останнього часу в Україні відбувається лише профанація та імітація реформування системи оплати праці.

Уряд Гройсмана відірвав мінімальну заробітню плату від прожиткового мінімуму для працездатних осіб та фактично скасував поняття мінімальної заробітної плати, як оплати за просту некваліфіковану працю, включивши до мінімальної заробітної плати доплати і надбавки.

Встановлення Урядом розміру мінімального посадового окладу працівника I тарифного розряду ЄТС на рівні затвердженого в законі про державний штучно заниженого прожиткового мінімуму (вдвічі меншого за фактичні показники), призвело до «зрівнялівки» в оплаті працівників бюджетної сфери з 1 по 12 тарифний розряд, знецінення висококваліфікованої праці .

В результаті маємо занижений рівень оплати праці працівників бюджетної сфери, наприклад у квітні 2018 року середня зарплата в сфері охорони здоров'я становила 65% від середнього рівня по економіці.

На наш погляд, реформування оплати праці необхідно розпочати з нової удосконаленої методології визначення прожиткового мінімуму та мінімальної заробітної плати, відновлення адекватної оплати праці в бюджетній сфері, в забезпеченні обґрунтованої міжпосадової, міжкваліфікаційної диференціації в оплаті праці та усунення диспропорцій у розмірах заробітної плати працівників однакової кваліфікації, що виконують роботу рівної цінності,

За розрахунками профспілок і незалежних експертів, мінімальна заробітна плата вже зараз має становити не менше 7000 гривень – розмір реального прожиткового мінімуму на сьогодні.

Якщо у влади вистачило б бажання і волі закрити чорні офшорні «діри», стимулювати власне виробництво та детінізувати економіку, то вже найближчим часом середня зарплата досягла б 1000 \$...

Підвищення заробітної плати – потужний стимул для розвитку економіки. Це

зростання внутрішнього попиту, піднесення національного виробництва, нові робочі місця. Відтак, завдяки підвищенню зарплати кожного українця з'явиться можливість забезпечити економічне зростання нашої держави!

Для реформування оплати праці в Україні необхідно відмовитися від хибної політики дешевої робочої сили і сировинної моделі. Терміново розпочати запровадження нової моделі економіки, що передбачає інноваційний розвиток, нові технології, зростання продуктивності праці, збільшення доданої вартості української продукції, більш справедливий розподіл доходу між роботодавцями та найманими працівниками.

В рамках європейської інтеграції України необхідно забезпечити виконання в повному обсязі положень щодо гідної оплати праці, якості людського життя, скорочення бідності, які передбачені в Угоді про асоціацію з ЄС, в Європейській соціальній Хартії, відповідними конвенціями Міжнародної організації праці.

Для успішної реформи необхідне справжнє соціальне партнерство, конструктивний та дієвий соціальний діалог між об'єднаннями профспілок, роботодавців, органами влади та високий рівень відповідальності за дотримання домовленостей та Угод (з формалізацією на законодавчому рівні. До соціального діалогу бажано запросити представників громадянського суспільства.

На законодавчому рівні першочергово:

- Внести зміни до законодавства щодо деофшоризації та детінізації економіки України;
- передбачити зменшення навантаження на фонд заробітної плати, впровадження прогресивної шкали податку на доходи фізичних осіб та оподаткування розкоші;
- Встановити прожитковий мінімум для працездатних осіб на рівні фактичного його розміру, на основі осучаснених наборів продуктів харчування, непродовольчих товарів та послуг, з урахуванням потреб працівника на забезпечення житлом, медичним обслуговуванням, освітою відповідно до ратифікованої Україною Конвенції МОП № 117 про основні цілі та норми соціальної політики та індексу споживчих цін;

- встановити мінімальну заробітню плату не нижче фактичного розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, розрахованого згідно з нормами чинного законодавства з урахуванням сімейної складової відповідно до ратифікованої Україною Конвенції МОП № 131 про встановлення мінімальної заробітної плати з особливим урахуванням країн, що розвиваються, та індексу споживчих цін;

- встановити посадовий оклад працівника I тарифного розряду за Єдиною тарифною сіткою у розміру більшому за мінімальну зарплат

- внести зміни до Закону України «Про індексацію грошових доходів населення» щодо: підвищення розміру доходу, що підлягає індексації, до двох прожиткових мінімумів для працездатних осіб, розрахованих згідно з нормами чинного законодавства з урахуванням положень Конвенції МОП №117; зниження порогу індексації до 101%; обмеження максимальної суми доходів, до якої застосовуватиметься механізм індексації грошових доходів.

- встановити суворішу відповідальність за порушення законодавства про оплату праці, зокрема за несвоєчасну виплату заробітної плати з виплатою пені за кожен день затримки, за будь-які форми дискримінації в оплаті праці за гендерною та іншими ознаками (https://lb.ua/blog/andriy_pavlovskiy/410566_problemi_reformuvannya_oplati_pratsi.html). – 2018. – 22.10).

Блог на сайті «Ракурс.ua»

Про автора: Володимир Сущенко

Адвокатура: правова допомога чи юридичний бізнес

Багатотисячолітня історія людства беззаперечно свідчить, що адвокатська професія є найдревнішою на землі (після землеробів і мисливців) та найбільш інтелектуально розвиненою разом з релігійними, академічними і мистецькими та, не зважаючи на створення людиною штучного інтелекту, буде залишатись такою впродовж, мабуть-таки, всього подальшого часу розвитку людства.

Зважаючи на те, що історичною місією адвокатури, як суспільного інституту, є надання правової допомоги окремій людині та людським спільнотам у тлумаченні правил (законів) суспільного життя та захисті основоположних прав і свобод людини передусім перед свавіллям державної влади і владоможців різного ґатунку – професія адвоката за своєю сутністю є (має бути) визначальною мірою незалежною і самодостатньою серед всіх інших професій та видів діяльності людини.

Високий інтелектуальний рівень цієї професії, який потребував спеціальної освіти і підготовки, та її самодостатність і незалежність у міжлюдських взаєминах та відносинах з інститутами державної влади, об'єктивно створили цій професії імідж високого рівня престижності та вартості її послуг у повсякденності як окремих людей, так і людських спільнот. Такий високий рівень престижності та оплати призвів до створення адвокатських корпорацій, часто доволі закритих від суспільного ока та, певною мірою, навіть «утаємнених»...

Слід наголосити, що суспільні відносини на Земній кулі розвивались НЕ рівномірно і відповідно до цього не рівномірно розвивалась адвокатська професія та інститут адвокатури – в цілому. На цей розвиток мали вплив багато чинників релігійного, культурологічного, економічного і політичного життя різних народів і країн. Історія розвитку адвокатури Італії, Греції, Франції, Німеччини, Великобританії нараховує багато століть. І адвокати історично є основою людського потенціалу функціонування правових систем цих країн. Вони реально впливають на формування інших правничих інституцій: суду, прокуратури, нотаріату. Крім того, сама по собі наявність диплому про вищу юридичну освіту не є беззаперечною підставою для заняття юриспруденцією в цих країнах. Юристи, в тому числі (і в першу чергу) адвокати однозначно усвідомлюють свою соціальну місію – надання правничої допомоги людині. В тому числі й тому, хто не в змозі оплатити такі послуги. Адвокати в цих країнах, не зважаючи на достатньо високі адвокатські гонорари (НЕ традиційну

«заробітну плату» – наголошую!), не вважають свою діяльність «бізнес-процесом» в контексті мети – «створення прибутку», а сприймають як спосіб особистого розвитку та розширення сфери надання правничої допомоги, в тому числі в умовах «безоплатної допомоги/ pro bono»!

Історія адвокатури на теренах сучасної України становить не більше 250-300 років. Її роль у суспільному житті за часів різних імперій, до складу яких входили наші землі, була настільки малозначущою, що вона не змогла створити високого рівня правової культури (правової свідомості) і правових традицій в нашому народі. Відсутність цих важливих елементів для демократичного суспільства створює тепер значні проблеми в реалізації принципів і засад правової держави, побудова якої задекларована в нашій Конституції.

Активна розбудова адвокатури сучасної України розпочалась лише наприкінці ХХ століття і значних темпів досягла уже в часи самостійності нашої держави. Враховуючи перехід економіки, ринкові відносини та розвиток приватної власності в Україні, виникла шалена потреба в адвокатах, і країна продовжує переживати «бум» розвитку вищої юридичної освіти та надання правничих послуг. До адвокатської спільноти вливаються тисячі нових кадрів. Сьогодні адвокатура України нараховує понад 30 000 адвокатів, серед яких не малу частку становлять колишні прокурори, слідчі, оперативні працівники органів правопорядку, військові, судді.

Якщо у переважній більшості країн з розвинутими і стабільними правовими системами саме адвокати поповнюють лави суддів і прокурорів, то в нас це відбувається з точністю до навпаки. Враховуючи, що суто психологічно за багато років імперіалістично-тоталітарної системи урядування прокурори і судді були виховані в доволі жорсткій системі підпорядкування та відсутності самоврядування зі стабільною заробітної платою з державного бюджету, то цю психологію вони принесли і в систему сучасної адвокатури України.

Бажання і можливості заробити якомога ябільше власних статків на тлі нестабільної

економіки і недосконалої правової системи держави перехідного періоду, а також за відсутності належного рівня правової культури суспільства в цілому – адвокатські послуги набули ознак звичайних бізнес-процесів... Поле правничої допомоги перетворилося на ринок юридичних послуг, в якому домінуючим критерієм стало не «надання правничої допомоги тим, хто її потребує», а – «отримання прибутку та збільшення розмірів грошового обігу юридичних/адвокатських компаній».

Адвокати і правники в цілому перетворилися із «лікарів» долі людини/спільноти на «пожежників» різних негативних соціальних процесів, а іноді – й на ініціаторів таких процесів! На жаль, цьому сприяють такі чинники: розпорошеність правничої/адвокатської спільноти по різних групах та угрупованнях, недосконалість адвокатського самоврядування, втручання державних інституцій в діяльність адвокатури, низькі критерії професійної культури і відповідальності правників за результати своєї діяльності.

На мій погляд, недостатньо прозорі та зрозумілі за своєю методикою різні правничі конкурси – на кращих/успішних юристів і юридичних компаній/фірм також не сприяють належному якісному розвитку адвокатської професії зокрема і правової системи держави – в цілому.

Попереду в нас багато довготермінової і напруженої роботи з лікування та належної розбудови адвокатської професії і правової системи країни – в цілому... (<https://racurs.ua/ua/b30-advokatura-pravova-dopomoga-chi-uridichniy-biznes.html>). – 2018. – 23.10).

Официальный блог компании Jurimex

Про автора: Мирослава Нечай

Коли за несвоєчасну сплату податку не штрафують?

Нещодавно прийняті рішення Верховного Суду (наприклад, постанова від 20.02.2018 р. у справі №810/700/17, постанова від 08.05.2018 р. у справі №802/777/16-а, постанова від 20.03.2018 р. у справі №812/8730/13-

а) фактично ставлять крапку у спорах щодо застосування до платників податків штрафних санкцій за несвоєчасну сплату податкових зобов'язань, що передбачена ст. 126 Податкового кодексу України від 02.12.2010 р. №2755-VI, якщо строки сплати податків або зборів були перенесені шляхом відстрочення або розстрочення виконання судового рішення про погашення податкового боргу.

Що мається на увазі? За загальним правилом, податки та збори повинні бути сплачені платниками у встановлені ПК України строки. Зокрема, ст. 57 ПК України передбачається, що узгоджена сума грошового зобов'язання повинна бути сплачена платником протягом 10 календарних днів. Порушення цього правила тягне за собою відповідальність, передбачену ст. 126 ПК України, у вигляді штрафних санкцій у розмірі 10% або 20% від погашеної суми податкового боргу, залежно від строку прострочення сплати узгодженої суми грошових зобов'язань.

Згідно зі ст. 100 ПК України, платник податків має право відстрочити або розстрочити сплату податкових зобов'язань чи податкового боргу за рішенням відповідного контролюючого органу. Однак на практиці платники використовували ще одну законну можливість перенесення строків сплати податку, а саме відстрочення або розстрочення рішення суду про погашення податкового боргу.

Відповідно до п. 95.3 ст. 95 ПК України, контролюючий орган за рішенням суду може стягнути у примусовому порядку з платника суму податкового боргу. Водночас, згідно з ч. 1 ст. 378 Кодексу адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. №2747-IV, за заявою сторони суд, який розглядав справу як суд першої інстанції, може відстрочити або розстрочити виконання рішення, а за заявою стягувача чи виконавця (у встановлених законом випадках) – встановити або змінити спосіб та порядок його виконання.

Отже, платник податків може звернутися до суду з проханням відстрочити/розстрочити виконання його рішення про стягнення податкового боргу, таким чином перенісши строки його сплати. Однак, на думку

контролюючого органу, в такому випадку до платника податків все одно необхідно застосувати відповідальність, передбачену ст. 126 ПК України, за несвоєчасну сплату узгодженої суми грошових зобов'язань, незалежно від того, чи здійснюватиметься сплата податкового боргу за графіком, встановленим судом відповідно до ст. 378 КАС України.

Така позиція контролюючих органів стала причиною численних спорів між податковою та платниками податків, крапку в яких фактично ставлять нещодавні рішення суду касаційної інстанції. В мотивувальній частині зазначених рішень було вказано, що розстрочення виконання судового рішення, застосоване адміністративним судом, не звільняє платника податків від відповідальності, передбаченої п. 126.1 ст. 126 ПК України, оскільки обсяг податкового обов'язку, а також відповідальність за його невиконання визначається виключно нормами податкового законодавства (в тому

числі п. 126.1 ст. 126 ПК України), при цьому факт дотримання строків сплати, встановлених у судовому рішенні, не впливає на порушення строків сплати узгоджених грошових зобов'язань, визначених ПК України, та не може нівелювати правове значення останніх. Така позиція Верховного Суду дозволяє припустити, що аналогічні рішення прийматимуть також адміністративні суди першої та апеляційної інстанцій.

Таким чином, єдиним способом перенесення строків сплати податкового зобов'язання без ризику бути оштрафованим є розстрочення або відстрочення грошового зобов'язання чи податкового боргу в порядку, передбаченому ст. 100 ПК України, тобто виключно за рішенням контролюючого органу та у разі наявності підстав і документів у платника, передбачених постановою Кабінету Міністрів України від 27.12.2010 р. №1235 (<http://jurblog.com.ua/2018/10/koli-za-nesvoechasnu-splatu-podatku-ne-shtrafuyut/>). – 2018. – 25.10).

**ГРОМАДСЬКА ДУМКА
ПРО ПРАВОТВОРЕННЯ
№ 17 (161) 2018**

Інформаційно-аналітичний бюлетень
на базі оперативних матеріалів
Додаток до журналу «Україна: події, факти, коментарі»

Редактор Я. Маленко

Комп'ютерне верстання:
А. Берегельська

Підп. до друку 5.11.2018.
Формат 60х90/8. Обл.-вид. арк. 4,5.
Наклад 2000 пр.
Свідоцтво про державну реєстрацію
КВ № 5358 від 03.08.2001 р.

Видавець і виготовлювач
Національна бібліотека України
імені В. І. Вернадського
03039, м. Київ, Голосіївський просп., 3
siaz2014@ukr.net