

### № 9 '2002

**М**и поставили собі за мету захистити інтереси людей і, насамперед, працювати над вирішенням життєвих проблем, які турбують мільйони наших співгромадян. Цією соціально спрямованою роботою Антимонопольний комітет України намагається довести, що захист конкуренції та боротьба з монополізмом - не якісь абстрактні й віддалені від щоденного життя поняття, а реальні механізми досягнення суспільного блага для кожного.

На цьому шляху ми тісно контактуємо з організаціями, які виражають і представляють інтереси суспільства. Дуже цінною для нас у плані правової просвіти населення та пропагування конкурентних відносин стала співпраця із Центром комерційного права.

*Олексій Костусев,  
Голова Антимонопольного комітету України*

Проект здійснюється фірмою Делойт Туш Томатсу за фінансової підтримки Агентства США з міжнародного розвитку (USAID)

#### Зміст:

##### *Громадські обговорення законопроектів*

#### **Проблеми державної реєстрації юридичних та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності**

Про те, як відбулося обговорення законопроекту у Верховній Раді України, розповідає юридичний консультант відділу законодавчого розвитку

*Наталя Руденко* ..... 2-3

#### **Забезпечення комерційного обороту - головна мета реєстрації**

Виступ *Валентини Данішевської*, директора Центру комерційного права ... 4-5

##### *Новини Центру*

#### **Законодавче регулювання захисту економічної конкуренції**

Семінар для працівників центрального апарату та регіональних відділень Антимонопольного комітету України ..... 5

##### *Актуальна проблема*

#### **Реєстри рухомого і нерухомого майна: природні відмінності**

Закінчення статті *Джастіна Т. Хола*, керівника проекту "Центр комерційного права", про відмінності реєстрів рухомого і нерухомого майна (Початок див. у Віснику №8) ..... 6-8

##### *Фаховий підхід*

#### **Стан та перспективи господарського процесуального законодавства**

Науково-практичний семінар для суддів господарських судів України, проведений Центром спільно з Вищим господарським судом України ..... 9-10

##### *Зустрічі професіоналів*

**Американський суддя переконаний в успіху правових реформ в Україні** ..... 11

# Обговорення проблем державної реєстрації юридичних та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності

Організаторами цього засідання, що відбулося у вересні 2002 р., виступили Комітет Верховної Ради України з питань промислової політики і підприємництва, Державний комітет України з питань регуляторної політики та підприємництва, Інститут конкурентного суспільства. Обговорення проводилося за підтримки Агентства США з міжнародного розвитку. У засіданні брали участь народні депутати України, представники органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, міжнародних та вітчизняних організацій, підприємці, а також юристи нашого Центру, які нині працюють над пропозиціями до законопроекту "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності". Про найважливіші теми, що обговорювалися, розповідає консультант відділу законодавчого розвитку Центру **Наталія Руденко**:

Основною метою учасників обговорення була відповідь на питання: хто і як буде проводити реєстрацію, хто буде вести державний реєстр та який його статус. З огляду на важливість цих питань, дискусія носила дуже емоційний характер.

Найбільш активними були ті, хто зацікавлений отримати державний реєстр, а саме: представники Міністерства юстиції України, Державної податкової адміністрації Ук-

раїни, Державного комітету з питань регуляторної політики та підприємництва, а також ті, хто виступає проти будь-яких змін в існуючій системі реєстрації, - як не дивно, деякі підприємці. Це, скоріш за все, викликано побоюванням, що нова система буде гіршою за існуючу. Активною була також позиція представників тих міст України (Івано-Франківськ, Миколаїв, Херсон), де вже відкриті і працюють, або створюються так звані "єдині вікна" - офіси, де державна реєстрація та отримання необхідних дозволів проводяться в одному місці і всі необхідні документи отримуються одночасно.

Стосовно того, хто має проводити реєстрацію, головним аргументом представників Державної податкової адміністрації України (далі - ДПА) є той, що жоден орган державної виконавчої влади, окрім ДПА, не зможе швидко ввести в дію нову систему реєстрації, яка потребує значного фінансування. На їхню думку, ДПА має розгалужену сучасну систему зв'язку, яка зможе задовольнити вимоги до ведення національного державного реєстру. Але негативна реакція аудиторії - підкріплена численними аргументами "проти" - показала, що досвід Росії та деяких інших країн СНД, що довірили питання реєстрації податковим органам, не сприймається нами в Україні як вдалий.

Якщо за основну мету створення реєстру прийняти обслуговування потреб учасників комерційного обороту, стає зрозумілим, що за наявності багатьох кандидатів на виконання цієї функції, це повинен бути *централізований незалежний орган*. Наприклад, окремі спеціалісти (деякі з яких мають вже десятирічний досвід проведення державної реєстрації), що підпорядковуються центральному органу виконавчої влади та розташовані як окремі офіси, можуть здійснювати державну реєстрацію шляхом внесення відповідних записів у державний реєстр безпо-

**Практично в усіх виступах прозвучали ідеї про відкритий реєстр. Окрім офіційних даних, які звичайно вносяться до такого реєстру, для деяких суб'єктів необхідно також встановлювати вимогу надавати регулярну інформацію про фінансовий стан для, щоб контроль за діяльністю суб'єкта здійснювався не тільки по персоналіям відповідальних фізичних осіб, але й за капіталом відповідного суб'єкта.**

*Директор Центру Валентина Данішевська і віце-президент Інституту конкурентного суспільства Дмитро Ляпін під час роботи круглого столу у Верховній Раді України*





Обговорення законопроекту про державну реєстрацію.

середньо за допомогою сучасних інформаційних технологій. На превеликий жаль, ДПА, яка наполягає на тому, що застосування таких технологій потребує додаткових витрат з бюджету, забуває, що Україна буде демократичне суспільство, а не поліцейську державу, де все підпорядковано збиранню податків. Тому здатність податкової адміністрації швидко ввести в дію закон за допомогою наявних у неї сучасних інформаційних технологій свідчить лише про добре фінансування ДПА, і гірше фінансування органів, що здійснюють реєстрацію. Серед вимог, які пред'являються до особи, що бажає зареєструватися як суб'єкт підприємницької діяльності, однією з важливих є підтвердження юридичної адреси (або місцезнаходження). Нагадаємо, що сучасний підхід визначає місцезнаходження за юридичним статусом як абонентську скриньку, за допомогою якої здійснюється оперативний зв'язок із особою, і сама ця особа повинна нести відповідальність, якщо у визначений строк не відповіла на офіційне звернення.

Процедура реєстрації, окрім вищезазначеної необхідності законодавчого врегулювання можливості створення "єдиних вікон", у запропонованому вигляді безперечно потребує вдосконалення. Між тим, необхідно зазначити, що дуже рідкі випадки, коли саме державна реєстрація у виконках викликає негативну реакцію підприємців. Найбільше нарікань та скарг щодо важкості та складності у підприємців викликають процедури податкової інспекції та деяких інших дозвільних структур. Якщо деякі моменти узгодження питань реєстрації між державними органами можна вирішити за допомогою обговорюваного законопроекту, то виглядає дуже сумнівним, що здійснення процедури буде проходити нормально у разі покладення повноважень реєстрації на податкові органи.

За дослідженнями, проведеними у Росії, найбільш вдалою системою державної реєстрації визнана така, де є добра організація справи (наявність добре виписаної процедури та відсутність черг), висока кваліфікація та ініціативність персоналу, належне матеріально-технічне забезпечення. Враховуючи прихильність ДПА до численних вказівок щодо процедури та постійні черги, можна собі уявити, наскільки "вдалою" буде система реєстрації.

Практично в усіх виступах прозвучали ідеї про відкритий реєстр. Окрім офіційних даних, які звичайно вносяться до такого реєстру, для деяких суб'єктів необхідно також встановлювати вимогу надавати регулярну інформацію про фінансовий стан, щоб контроль за діяльністю суб'єкта здійснювався не тільки по персоналіям відповідальних фізичних осіб, але й за капіталом відповідного суб'єкта. Більше того, якщо робити такий реєстр надзвичайно корисним і для органів реєстрації, то до нього необхідно включати відомості з інших реєстрів або поєднати його з реєстрами: Міністерства внутрішніх справ України - про втрачені паспорти, про осіб, які знаходяться в розшуку; Міністерства юстиції - про акти громадянського стану, дієздатність осіб, заставу або арешт майна, реєстрацію або скасування довіреностей та заповітів; Міністерства статистики - про встановлені коди; Державної податкової адміністрації - про наявність заборгованості з платежів до бюджету. Не менш важливим є питання визначення відповідальності сторін у процесі державної реєстрації та ведення державного реєстру. Вона повинна охоплювати випадки відповідальності органу реєстрації при ненаданні та несвоєчасному наданні інформації з державного реєстру, а також за порушення строків реєстрації.

За допомогою вищевказаних баз даних буде значно простіше попереджувати випадки, коли реєстрацію суб'єкта підприємницької діяльності намагаються провести з використанням втрачених паспортів та підставних осіб. Також можна скористатися досвідом деяких країн, зокрема Росії, де підпис заявника на реєстраційній картці повинен засвідчуватися нотаріально. Таким чином, якщо документи на реєстрацію надсилаються по пошті, є підстава для засвідчення особи заявника.

Між тим, за загальним визнанням учасників обговорення, законопроект може пропонуватися для прийняття в першому читанні, але повинна бути створена робоча група, яка працюватиме над вдосконаленням його змісту для другого і наступних читань. •

**Якщо за основну мету створення реєстру прийняти обслуговування потреб учасників комерційного обороту, стає зрозумілим, що за наявності багатьох кандидатів на виконання цієї функції, це повинен бути централізований незалежний орган.**

# ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОМЕРЦІЙНОГО ОБОРОТУ - ГОЛОВНА МЕТА РЕЄСТРАЦІЇ

Виступ Валентини Данішевської, директора Центру комерційного права



**Ч**астіше за все в промовах про необхідність прийняття Закону "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності" звучить теза про нагальну потребу спростити та прискорити процедуру реєстрації, і з цим, напевно, не можна не погодитись. У деяких випадках, мабуть, саме через бюрократичні перешкоди зволікається реєстрація суб'єкта підприємницької діяльності, що на якийсь час перешкоджає започаткуванню бізнесу. Проте найголовніша шкода, якої завдає відсутність в Україні такого закону, полягає в іншому.

Вже шість років в нашій державі діє Конституція, згідно з якою органи державної влади, їх посадові особи повинні діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією (п. 2 ст. 19) та законами України. Здійснення повноважень в порядку, встановленому Урядом, а не законодавцем, прямо суперечить Конституції України. Тож, саме ігнорування положень Основного Закону і є, на наш погляд, найшкідливішим для суспільства. Тому прийняття закону є вкрай необхідним, незважаючи на те, хороша чи погана система реєстрації існує сьогодні. Якщо ж говорити про зміст Закону "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності", то перш за все слід чітко визначити мету, або ідею, якій він повинен слугувати. А коли мету реєстрації буде встановлено, тоді оцінка кожної норми, що міститься в законопроекті, повинна підпорядковуватися саме основній меті закону.

Отже, постає питання: навіщо в державі потрібна реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності? Головна мета реєстрації, на наш погляд, - це обслуговування потреб учасників комерційного (торгового) обороту. Для юридичних осіб - це, перш за все, отримання правосуб'єктності, для фізичних осіб - отримання права на здійснення підприємницької діяльності. Реєстр є джерелом інформації щодо цих осіб. А своєчасна поінформованість учасників комерційного обороту - одна з гарантій безпечності бізнесу. Безумовно, державний реєстр зможе також забезпечувати і державний контроль за здійсненням підприємницької діяльності, і отримання державою даних статистичного обліку, і адміністрування податків, але все-таки, підкреслимо, головною метою реєстрації є обслуговування потреб учасників комерційного обороту.

З огляду на зроблений висновок можна запропонувати відповіді на деякі запитання, що постають перед учасниками обговорення проблем навколо реєстрації.

По-перше, реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності не повинна потрапити до рук контролюючих органів, які й досі розуміють призначення реєстру бути додатковим важелем у здійсненні державою контрольних функцій.

По-друге, реєстрації повинні підлягати всі юридичні особи, незалежно від причетності до підприємницької діяльності, оскільки всі вони, тою чи іншою мірою, беруть участь у цивільно-правовому обороті.

Що ж до реєстрації фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності, то у більшості країн світу їх реєстрацію вважають потрібною лише у тих випадках, коли вони здійснюють діяльність не під своїм власним ім'ям, а з використанням комерційного найменування. Можливо, в Україні сьогодні ще не варто про це говорити, оскільки оподаткування фізичних осіб і оподаткування фізичних осіб - підприємців відрізняються. Тому й потрібне ще отримання шляхом реєстрації певного статусу для фізичної особи, яка виявила бажання започаткувати власний бізнес.

Безумовно, реєстр повинен бути доступним і відкритим для тих, хто потребує певної інформації. За отримання інформації слід сплачувати встановлену суму, але строк отримання відомостей має бути мінімальним і вимірюватися не днями і тижнями, а годинами. Зрозуміло, що для створення такої системи потрібні кошти, але реєстр, за умови відповідності тій меті, про яку говорилося на початку, повинен бути самоокупним.

Яких же відомостей бракує існуючому на цей час реєстрові? Що найважливіше знати учасникам комерційного обороту - кожному про кожного?

1. Чи існує особа?
2. Чи не знаходиться вона у стадії ліквідації?
3. Хто уповноважений діяти від імені особи без довіреності, в тому числі укласти угоди; межі повноважень?
4. Перелік відповідальних осіб, тобто осіб, що несуть боргову відповідальність, та розмір відповідальності (актуально для товариств тощо).

Більшість з цих відомостей у сьогоднішньому реєстрі відсутні. Тому безліч угод, що укладаються юридичними особами, визнаються судом недійсними з причин підписання їх не уповноваженими особами. І не секрет, що у такий спосіб деякі "горе"-комерсанти ухиляються від виконання взятих на себе зобов'язань. І, як не дивно, саме реєстр зможе вирішити цю проблему. В законі слід зазначити, що всі відомості, внесені до реєстру, вважаються достовірними. Тоді й відповідальність за підписання,

скажімо, угоди не уповноваженою особою має покладатися на юридичну особу, яка не повідомила реєстратора про зміни, що відбулися в колі уповноважених осіб. Саме це й зацікавить " мешканців" реєстру своєчасно повідомляти про зміни даних, що вносяться до реєстру. Це ж стосується й адреси. Не потрібно перевіряти на етапі реєстрації достовірність вказаного місцезнаходження, або місця проживання. Але всі негативні наслідки, пов'язані з неотриманням різних повідомлень, в тому числі податкових, судових тощо, буде нести особа, яка не повідомила реєстратора про дійсну адресу. Проект Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності" повинен передбачати досить серйозні правові наслідки у випадку несвоєчасного повідомлення особами про зміни відомостей, що вносяться до реєстру.

Вищенаведені аргументи свідчать про необхідність зацікавити суб'єктів у своєчасній подачі інформації. Схема покарання існує вже багато років, але вона не тільки не вплинула на свідомість учасників відносин, але й дискредитувала себе з точки зору прийнятності. Відомо, що за заявами прокурорів, реєструючих органів, а, з недавніх часів, і податкових інспекцій, суди щорічно розглядають десятки сотень справ про скасування держав-

ної реєстрації підприємств за підставами, передбаченими Законом України "Про підприємництво" (несвоєчасне повідомлення про зміну місцезнаходження, неподання податковим органам звітів і декларацій протягом певного часу і т. ін.). Більшість таких позовів задовольняється. Але кількість підприємств, ліквідованих за таким рішенням суду, можна перелічити на пальцях. Бо механізму примусової ліквідації не існує. Засновники ухиляються від здійснення досить обтяжливих процедур, а на державних виконавців такий тягар перекласти поки що не ризикнули. От і займаються всі органи писаниною, а "віз і досі там", тобто всі порушники так і перебувають у реєстрі. Тож не слід передбачати таке покарання за незначне порушення, яке б потребувало залучення цілої армії службовців. Як говориться, гра має бути вартою того, що би свічку світити. Якщо ж бажання ліквідувати "недбайливих" все ж лишається, то, певно, для цього можна було б задіяти професійних ліквідаторів (арбітражних керуючих). Над цим та над багатьма іншими положеннями законопроекту слід ще ретельно поміркувати.

Поки ж однозначним лишається тільки висновок, що Закон "Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - суб'єктів підприємницької діяльності" Україні конче потрібний. •

## Н О В И Н И   Ц Е Н Т Р У

# Законодавче регулювання захисту економічної конкуренції

**Ц**ентр комерційного права спільно з Антимонопольним комітетом України (АМКУ) провів навчальний семінар для працівників центрального апарату та регіональних відділень АМКУ "Практика впровадження Закону України "Про захист економічної конкуренції".

До участі в семінарі були запрошені провідні фахівці та науковці в галузі конкурентного права, судді господарських судів України та представники підприємств, що займають домінуюче становище на ринках.

Семінар відкрив Перший заступник Голови АМКУ Олександр Мельниченко, який розглянув основні перспективи нового закону, роль і місце судів, Кабінету Міністрів України та власне АМКУ в реалізації норм закону та основних напрямків конкурентної політики нашої держави. Начальник Головного правового управління АМКУ Олександр Вознюк проаналізував можливі види порушень антимонопольного законодавства, наводячи конкретні приклади застосування санкцій або попереджень чи рекомендацій для захисту суб'єктів господарювання. Цікавий розгляд місця і ролі, предмету та методу конку-



рентного законодавства в системі галузей права, а також в контексті цивільного законодавства представили науковці - професор Анатолій Довгерт, один з розробників Цивільного кодексу України, та доцент Сергій Коз'яков.

По закінченні семінару відбулася прес-конференція для журналістів.

# Реєстри рухомого і нерухомого майна: природні відмінності<sup>1</sup>

Джастін Т. Хол, керівник проекту "Центр комерційного права"

## Поняття "пріоритетність"

Пріоритетність прав часто згадується у контексті забезпечених кредитних операцій, але необхідно уважно розглянути, що, з точки зору юриста, означає - мати "пріоритетне право". Взагалі, коли йдеться про рухоме майно, пріоритетність застосовується лише для того, щоб визначити порядок задоволення вимог забезпечених кредиторів після отримання коштів від примусового продажу майна у випадку неспроможності боржника погасити заборгованість. Пріоритетність має значення лише в тому випадку, коли вартість застави не достатня для задоволення всіх зобов'язань, які вона забезпечує. Хоча це твердження справедливе для застави нерухомого майна, пріоритетність набуває ще більшого юридичного значення, коли йдеться про права на нерухоме майно, які взагалі не мають нічого спільного з погашенням кредиту. Поняття пріоритетності щодо нерухомого майна має визначитися терміном "необтяженість" і відображати всі права на нерухоме майно. Особа, яка має пріоритетне право на майно, не повинна турбуватися про обтяження цього майна будь-якими іншими правами, меншими за пріоритетністю. Будь-яка дискусія з приводу пріоритетності прав на нерухоме майно повинна розглядати відносні пріоритети між загальним спектром прав на нерухоме майно (включно з пріоритетами між заставами та орендами, заставами та сервітутами, заставами та обмеженнями, пріоритетами серед оренд, сервітутів та обмежень) та пріоритетами стосовно передачі власності.

Пріоритетність - це лише юридичний наслідок двох принципів, і вона має бути врегульована законодавством у такий спосіб, щоб надавати захист тим, хто реєструє свої права, і не надавати його тим, хто їх не реєструє. Ця доктрина полягає в наступному:

### Положення 1

Кожне право з моменту його реєстрації вважається повідомленням про зареєстроване право для осіб, які в подальшому здійснюватимуть операції з майном.

### Положення 2

Кожний, хто має справу із зареєстрованою ділянкою землі або іншою нерухомістю, повинен мати гарантії, що права, які містяться в реєстрі, є єдиними правами, що впливають на ділянку землі та іншу нерухомість. Зареєстровані права такої особи на нерухомість є "вільними" від усіх прав, обтяжень, обмежень та позовів третіх сторін, за винятком тих прав, обтяжень, обмежень та позовів третіх сторін, які були зареєстровані до реєстрації цією особою своїх прав.



Поняття "повідомлення", яке міститься в Положенні 1, є базовим і найбільш вагомим з усіх правових положень закону про реєстрацію. Саме цей принцип забезпечує захист тим, хто зареєстрував свої права. Положення 2 є принципом, який обмежує ризики і зменшує обсяги пошуку обтяжень покупцем. Положення 2 тісно пов'язане з тими положеннями закону про реєстрацію, які визначають, які саме права мають бути зареєстровані. Положення 2 зумовлює необхідність перевірки лише записів реєстраційної системи для визначення статусу юридичних прав на ділянку нерухомості. Під час створення системи реєстрації прав власності на нерухоме майно дуже важливим є включити в неї положення, що обмежує пошук, який повинен здійснити покупець. Таке положення не тільки обмежує обсяги пошуку прав покупцем, але й виступає як сильний стимул для реєстрації придбаних покупцем прав. Якщо права не зареєстровані, не існуватиме попередження про ці права, і покупці куплять права "вільними" від незареєстрованих прав.

Поняття "повідомлення" є центральним у практиці законодавства про нерухомість. Метою будь-якого покупця, кредитора або орендаря є визначення всіх ризиків, які потрібно врахувати у зв'язку з придбанням прав, "вільними та чистими" від тих прав, що обмежують або компрометують право, яке планується придбати. У більшості транзакцій з нерухомістю особа, яка купує права, має на меті придбати певні права як такі, що підлягають дії певних прав і є "вільними та чистими" від інших прав.

Розглянемо приклади:

#### Приклад 1

Власником земельної ділянки є сторона О. Сторона О надає сервітут на прохід через свою ділянку на користь сторони N - власника земельної ділянки, що межує із земельною ділянкою О. Право власності зареєстровано на

<sup>1</sup> Продовження, початок статті див.: Вісник № 8

О, а сервітут зареєстровано на N, таким чином, права виглядають так:

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Сторона О	Сервітут на користь сторони N

Сторона О надалі здає в оренду приміщення на користь сторони L, про що реєструється орендна угода. Тепер права виглядають так:

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Сторона О	Сервітут на користь сторони N
Оренда на користь сторони L	

Сторона L вступає у володіння майном і починає використовувати його відповідно орендній угоді. Сторона N потім починає користуватися сервітутом, а сторона L цьому заперечує. Сторона N може довести, що вона зареєструвала свій сервітут і що сторона L була повідомлена про цей сервітут на підставі дії закону про реєстрацію. Більше того, сторона N зареєструвала сервітут, коли орендна угода ще не була зареєстрована, і тому вона не зв'язана орендною угодою на користь L, навіть якщо оренда була надана стороною О стороні L раніше від надання сервітуту. Сервітут є "вільним" від оренди. Сторона L придбала право оренди тоді, коли сервітут вже був зареєстрований, і, таким чином, відповідно до Положення 1 вважається, що вона була повідомлена про сервітут незалежно від того, чи переглядала сторона L під час придбання оренди реєстр, чи ні. Вона пов'язана сервітутом на користь сторони N і за законом повинна дозволити стороні N користуватися сервітутом. У такому випадку кажуть, що сервітут є першочерговим по відношенню до оренди.

Тепер розглянемо більш складну ситуацію, пов'язану із заставою земельної ділянки. Застава є складнішою, оскільки, якщо боржник не виконає зобов'язання за заставою, кредитор/ заставодержатель може придбати права заставодавця шляхом примусової реалізації предмета застави.

#### Приклад 2

Уявімо, що сторона О є власником ділянки нерухомості і дає її в заставу кредитору - банку В - для забезпечення виданого кредиту. Застава зареєстрована, і права власності можна зобразити так:

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Сторона О	Застава на користь банку В

Якщо сторона О не виконує умови позики, тоді за процедурою, встановленою законом, кредитор, банк В, отримує права, що їх мала сторона О на час надання застави, а застava анулюється. Відповідно, права виглядають так:

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Банк В	

Важливим є те, що, коли банк В отримує заставу в перший раз, він набуває право на отримання, в разі невиконання умов застави, абсолютно всіх прав, які сторона О надала за заставою.

#### Приклад 3

Припустимо, що права власності на ділянку виглядають таким чином:

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Сторона О	Сервітут на користь сторони N
	Оренда на користь сторони L

Сторона О (власник) надає заставу банку В, застava негайно реєструється.

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Сторона О	Сервітут на користь сторони N
	Оренда на користь сторони L
	Застава банку В

Заставодержатель, банк В, отримує право застави майна разом з усіма правами, які сторона О мала на той час, коли реєструвалася застava, а саме: власність, обтяжену сервітутом на користь сторони N і орендою на користь сторони L. Якщо банк В позбавляє кредитора права викупу заставленого майна, права виглядатимуть наступним чином:

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Банк В	Сервітут на користь сторони N
	Оренда на користь сторони L

Тепер банк В є власником нерухомості, обтяженої сервітутом і орендою. Сервітут і оренда були зареєстровані раніше застави, значить, на ці права не можуть негативно вплинути ніякі події, які пізніше законно відбулися по відношенню до застави. Сервітут і оренда мають пріоритет над заставою.

#### Приклад 4

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Сторона О	Сервітут на користь сторони N
	Застава банку В
	Оренда на користь сторони L

Цей приклад відрізняється від прикладу 3 тим, що на час реєстрації застави оренда не була зареєстрована. Після реєстрації застави сторона О здала нерухомість в оренду стороні L. Тепер уявімо, що сторона О не виконує умов застави і що банк В продає заставлене майно. Банк В був зв'язаний сервітутом на користь сторони N, але не був пов'язаний орендою на користь сторони L. Банк купує власність, "вільну" від прав, які були зареєстровані після застави. Але після продажу заставленого майна сервітут залишається. Права тепер виглядають так:

<b>Власність</b>	<b>Обтяження</b>
Банк В	Сервітут на користь сторони N

#### Приклад 5

На той момент, коли власність була об'єктом застави на користь банку В, сторона О надає сервітут на право в'їзду та виїзду своєму сусіду, стороні N, а банк В не погоджується надати такий сервітут.

<i>Власність</i>	<i>Обтяження</i>
Сторона О	Застава банку В Сервітут на користь сторони N

Припустімо, що банк В продає заставлене майно. Оскільки банк В мав зареєстроване право до надання сервітуту, застава банку В була необтяжена сервітутом. Права після продажу виглядатимуть так:

<i>Власність</i>	<i>Обтяження</i>
Банк В	

Ці приклади показують, що факт залежності (чи необтяженості) одних прав від інших, впливає безпосередньо із застосування положень 1 та 2. Відтак, слід зауважити, що ці положення визначають юридичний зв'язок між всіма зареєстрованими правами та встановлюють відносну пріоритетність прав.

Приклади демонструють, що пріоритетність прав на нерухоме майно є поняттям ширшим за ті, які визначені законами та реєстрами рухомого майна, в яких здебільшого зосереджується увага на відносних правах отримання коштів з доходів від примусового продажу. Принципи пріоритетності застосовуються до всіх прав на нерухоме майно, включаючи власність, обтяження, права на основну річ та обмеження. Відтак, поняття "пріоритетність" необхідно чітко визначити в законах про реєстрацію прав. Якщо просто сказати, що один забезпечений кредитор має пріоритетність прав по відношенню до іншого, то втрачається дуже суттєве узагальнення, яке має особливе значення для нерухомого майна. Якщо пріоритетність буде визначена лише з точки зору фінансових відносин, що стосуються забезпечення, реєстрація прав на нерухоме майно не буде працювати належним чином.

Водночас, усі права на нерухоме майно повинні бути зареєстровані в одному й тому ж реєстрі, щоб відносно

пріоритетність всіх прав було легко визначити. Особам, які бажають набути прав на нерухоме майно, необхідно знати всі наявні зустрічні права на це майно, включно із заставами. Припустімо, наприклад, що енергетична компанія хоче отримати сервітут на 3 квадратні метри Чорної Долини для проведення лінії електропередач. Енергетична компанія шукатиме в реєстрі нерухомого майна не лише власника земельної ділянки, а й те, чи існують інші держателі прав, згоду яких необхідно мати на отримання сервітуту. Якщо, наприклад, існує зареєстрована діюча застава, енергетична компанія знає, що, оскільки застава має пріоритет перед сервітутом, сервітуту можна буде уникнути в майбутньому у випадку примусового продажу ділянки. У цьому випадку компанія буде намагатися, щоб держатель застави приєднався до сервітуту або підпорядкував права на заставу сервітуту. Відтак, необхідно, щоби будь-яку заставу можна було виявити за допомогою пошуку в реєстрі нерухомого майна. Як було показано раніше (див. першу частину даної статті у Віснику № 8), пошук за іменем у такому випадку неефективний. З цієї причини створення системи, в якій застави реєструватимуться в одному реєстрі із забезпеченням на рухоме майно, є неприпустимим.

Системи, в яких застави реєструються окремо, що має місце в деяких європейських країнах, є менш ефективними у порівнянні із системами, які реєструють всі права та обтяження в одному реєстрі, як це практикується в Австралії, США та багатьох інших країнах, оскільки при пошуку необхідно бачити два реєстри і порівнювати час занесення даних з метою визначення пріоритетів між заставами та іншими правами, як, наприклад, оренди, сервітуту та обмеження. Два окремі запити в двох окремих реєстрах збільшують шанси на помилку при пошуку або на неправильне встановлення пріоритетів, а тому всі права на нерухоме майно, включно із заставами, мають бути зареєстровані в одному реєстрі - реєстрі прав на нерухоме майно. •



**Новини Центру,  
статті  
експертів,  
тексти наших  
видань –  
на сайті:**

<http://www.commerciallaw.com.ua>

# СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Спільно з Вищим господарським судом України Центр комерційного права провів науково-практичний семінар суддів господарських судів України на тему "Практика застосування та перспективи розвитку господарського процесуального законодавства та законодавства про виконання судових рішень". Однією із складових завдань діяльності Центру є допомога у виробленні чіткої системи судової практики шляхом проведення науково-практичних семінарів для суддів. Тематика семінарів обирається та узгоджується самими суддями з огляду на актуальні проблеми судового провадження.

На сьогоднішній день склалася ситуація, коли до Верховної Ради України подано два проекти Господарського процесуального кодексу (ГПК), розроблені Вищим господарським судом України та Верховним Судом України, а також проект змін та доповнень до діючого кодексу, розроблений Міністерством юстиції України. Неоднозначність ситуації щодо прийняття нового кодексу зумовила необхідність його обговорення суддями - представниками судів всіх рівнів: від першої інстанції до Верховного Суду України. Семінар вели заступник Голови Вищого господарського суду Сергій Демченко та директор Центру комерційного права Валентина Данішевська.

Великою мірою успіх семінару завдячує активній участі в обговоренні суддів Верховного Суду України: виконуючого обов'язки заступника голови судової палати у господарських справах Валентина Барбара та судді Тетяни Новікової. У своїх виступах судді найвищої судової

*Лектори семінару - судді Верховного Суду України  
Тетяна Новікова та Валентин Барбара*



*Слухачі семінару - судді господарських судів України*

інстанції України ознайомили учасників семінару з головними засадами процесуального судочинства, висвітлили ряд проблем та прокоментували позицію Верховного Суду з основних питань реформування судової системи.

Інна Ємельянова, директор департаменту Міністерства юстиції України, у своїй доповіді визначила перспективи розвитку процесуального законодавства в Україні. Учасникам семінару були представлені проекти ГПК, і судді могли обговорити проблемні питання вирішення спорів та перегляду судових рішень в апеляційному та касаційному порядку, а також Верховним Судом України згідно з чинним законодавством та внести свої пропозиції щодо проектів кодексів.

Ще однією болючою проблемою господарського судочинства є необхідність реформування системи виконання судових рішень. З доповіддю на цю тему виступив професор Львівського державного університету імені Івана Франка Володимир Коссак, а експерт проекту ЦКП Дарел Браун поділився міжнародним досвідом вирішення проблеми виконання судових рішень. Ці дві доповіді дали поштовх для жвавого обговорення учасниками, які дійшли висновку, що реформа виконавчого провадження є вкрай необхідною і здійснювати її потрібно одночасно із загальним удосконаленням порядку здійснення судочинства в Україні.



*Інна Ємельянова, директор департаменту Міністерства юстиції України, Валерій Суховий, начальник управління узагальнення практики застосування законодавства ВГСУ, Сергій Тітков, суддя господарського суду АР Крим та Сергій Демченко, заступник Голови ВГСУ*

Судді ВГСУ та ВСУ винесли на розгляд компетентної аудиторії свої пропозиції щодо вдосконалення Господарського процесуального кодексу. До набутків семінару можна віднести рішення Верховного Суду України, Вищого господарського суду та Міністерства юстиції України об'єднати свої зусилля для подальшої плідної роботи над ГПК, який буде повністю узгодженим і в якому будуть усунені всі протиріччя щодо господарського процесу.

Учасники семінару з усіх регіонів України продуктивно використали надану можливість плідної співпраці у визначенні шляхів вдосконалення процесуального законодавства і позитивно оцінили програму семінарів для суддів, яку впроваджує Центр комерційного права.

**Валентин Барбара,**  
*суддя Верховного Суду України,  
виконуючий обов'язки заступника  
голови судової палати  
у господарських справах*

Як відомо, на сьогодні розроблено декілька проектів Господарських процесуальних кодексів. Робота над ними ще не закінчена і буде продовжуватись як в Комітетах Верховної Ради, так і в судових установах. На цьому семінарі ми мали унікальну можливість безпосередньо від суддів почути про практику застосування законодавства і проблеми, які виникають під час розгляду справ у Верховному Суді, в апеляційних, касаційних судах та в судах першої інстанції. Тепер цю інформацію необхідно опрацювати і сформулювати як певні пропозиції для внесення відповідних змін до проектів, що розробляються. Така підготовча робота має бути проведена задля того, щоб запобігти виникненню проблем після того, як новий Господарський процесуальний кодекс вже буде прийнятий.

**Микола Черкащенко,**  
*суддя Вищого господарського суду України*

Вже існує напрацьована практика застосування нового законодавства, яка вкрай важлива, особливо для Верховного Суду України, оскільки до цього господарські справи там не розглядалися. Завдяки семінарові з'явилася надзвичайно велика перспектива, що, можливо, і Верховний Суд, і Вищий господарський суд України створять єдиний проект, який буде вже повністю узгодженим, і де будуть усунені всі протиріччя щодо процесу господарського судочинства.

**Валерій Суховий,**  
*начальник управління узагальнення практики  
застосування законодавства Вищого  
господарського суду України*

Процесуальний порядок вирішення господарських спорів зазнав суттєвих змін у ході так званої "малої" судової реформи. Напрацьований за цей час господарськими судами досвід застосування процесуального закону, форм судового процесу, а також зміни у законодавстві, зокрема прийняття Закону України "Про судoustрій України", зумовили необхідність підготовки проекту Господарського процесуального кодексу України у новій редакції.

Основними завданнями судочинства у господарських судах має бути захист прав та законних інтересів суб'єктів господарювання, державних органів, органів місцевого самоврядування та інших органів у сфері господарювання, а також забезпечення реалізації заінтересованими особами свого права на судовий захист. Ці завдання, на мій погляд, повинні мати на меті кінцевий результат - прийняття законного рішення. На кожній стадії судового процесу суд має вчиняти дії, які спрямовані на те, щоб прийняте судове рішення було справедливим з огляду на визначений Конституцією України принцип верховенства права. Лише за таких умов можна говорити про те, що спір повністю вирішено і правосуддя відбулося. Гадаю, проблеми застосування господарського процесуального законодавства, які були предметом обговорення на цьому семінарі, знайдуть своє вирішення у подальшому опрацюванні такого важливого документу як проект Господарського процесуального кодексу України. •



# Американський суддя перекопаний в успіху правових реформ в Україні

**А**ктивна співпраця з українськими та зарубіжними фахівцями - характерна риса діяльності Центру комерційного права. Серед різноманітних засобів співпраці важливе місце посідають і неформальні професійні зустрічі та дискусії, що відбуваються у Центрі і допомагають усім їх учасникам розширити обрії професії, засвоїти цікавий досвід, знаходити нові рішення. Однією з таких корисних зустрічей стала зустріч експертів Центру з суддею Вищого господарського суду України паном Станіславом Щоткою та паном Мільтоном Мілксом, який 25 років працював суддею у м. Сан-Дієго (США), а нині є суддею у вирішенні справ між США, Канадою та Мексикою у рамках договору НАФТА.

Відбулося жваве обговорення проблем американського й українського судочинства, в тому числі таких питань, як:

- незалежність правосуддя;
- плюси і мінуси системи присяжних;
- права підприємців під час і після арешту;
- свобода інформаційної діяльності;
- професійна етика суддів та адвокатів;
- належна правова процедура та Конституція;



*Наші гості, судді Мільтон Мілкс і Станіслав Щотка, обговорюють з експертами Центру проблеми судового процесу.*

- заперечення під час суду та допустимість доказу;
- заходи контролю за корупцією в системі юстиції.

Особливо гострою була дискусія щодо проблем корупції, прозорості судових процесів, балансу між гласністю і комерційною таємницею, участі та ролі ЗМІ у розгляді судових справ, виконання судових рішень та проведення процедури банкрутства.

*Професіонали завжди дійдуть згоди. Зліва направо: суддя Станіслав Щотка, суддя Мільтон Мілкс, колишній суддя Валентина Данішевська, колишній суддя Джастін Хол*



Прощаючись з колегами, пан Мілкс висловив глибоке переконання, що, маючи вражаючий інтелектуальний і фаховий потенціал, Україна успішно пройде етап реформування свого законодавства. Він розповів, як відбувалися подібні процеси в інших країнах, що були значно менше підготовленими до системних змін, ніж Україна. Політичну волю, сумлінну працю, усвідомлення цінності людської свободи і гідності - саме ці якості, на думку американського судді, потрібно продемонструвати усім учасникам правових реформ в Україні. •

**Contents of the Issue:***Public Discussion of Draft Laws***The challenges related to the state registration of legal entities and individuals - subjects of economic activities**

Legal Advisor of the Legal Development Department **Natalia Rudenko** comments on the discussion of the draft law in the Verkhovna Rada of Ukraine .....2-3

**Setting a clear goal**

Presentation of the CLC Director **Valentina Danishevskya** .....4-5

*CLC News***Legal regulation protecting economic competition**

Workshop for the Central Office and local divisions of the Antimonopoly Committee of Ukraine .....5

*Topic of the Day***Registries of movable and immovable property: essential differences**

Final part of the article by **Justin T. Holl, Jr.**, Chief of Party of the Commercial Law Center Project, on the differences in function and use of registries for movable and immovable property (for beginning see Newsletter #8) ..6-8

*Expert Approach***Status and prospects of economic (commercial) procedural law**

Seminar for economic court judges held by the CLC jointly with the High Economic Court of Ukraine .....9-10

*Professional Meetings*

**American judge is confident of the success of the legal reform in Ukraine** .....11

Deloitte  
Touche  
Tohmatsu

# ВІСНИК

## Центру комерційного права

**Редакційна Рада:**

Наталя Андрієвська, Дарел Браун,

Андрій Волков, Валентина Данішевська,

Галина Довгопол, Юрій Попов,

Інна Топал, Джастін Т. Хол

**Редактор:**

Наталя Оніпко

**Адреса:**

вул. Шовковична, 42-44, м. Київ, 01004,

тел.: (044) 490-65-75,

факс: (044) 490-65-74

E-mail: [clc@clc.com.ua](mailto:clc@clc.com.ua),

web-site: <http://www.commerciallaw.com.ua>

Проект здійснюється за фінансової підтримки Агентства США з міжнародного розвитку  
Project funded by the US Agency for International Development

