

**ІНСТИТУТ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**

**ІНСТИТУТ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

КАБЕНОК ЮЛІЯ ВАЛЕРІЇВНА

УДК 347.736/.739

**ДИСЕРТАЦІЯ
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В
ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА В УКРАЇНІ**

12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право»
(081 – Право)

Подається на здобуття наукового ступеня **кандидата юридичних наук**
Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ Ю.В. Кабенюк

Науковий керівник –
Поляков Борис Мусійович,
доктор юридичних наук, професор

Київ – 2018

АНОТАЦІЯ

Кабенок Ю. В. Правове регулювання арбітражного управління в процедурі банкрутства в Україні. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» (081 – Право). – Інститут економіко-правових досліджень НАН України. – Київ, 2018.

У роботі досліджено правове регулювання арбітражного управління в процедурі банкрутства в Україні. Проведено комплексний аналіз правової природи арбітражного управління та запропоновано розглядати арбітражне управління у широкому та вузькому значеннях. У широкому значенні арбітражне управління визначається автором як передбачений нормами права специфічний вид управління, що являє собою діяльність суб'єкта зі спеціальним статусом на тимчасовій основі в межах процедури банкрутства, з метою відновлення платоспроможності боржника із застосуванням спеціальних заходів або здійснення реалізації майна банкрута у ліквідаційній процедурі з метою погашення вимог кредиторів; у вузькому – як регламентовану законодавством про банкрутство незалежну професійну діяльність чітко визначеного суб'єкта, на якого законом та судом покладені повноваження щодо здійснення управління боржником в межах справи про банкрутство, за виконання яких він отримує певну винагороду та несе передбачену законом відповідальність.

Обґрунтовано, що арбітражне управління та антикризове управління не є тотожними поняттями, визначено їх спільні та відмінні риси. Враховуючи специфічність арбітражного управління, виявлено низку його особливостей – наявність власної системи нормативно-правових актів, що регулюють відносини у сфері арбітражного управління; арбітражне управління вводиться ухвалою господарського суду про відкриття провадження у справі про

банкрутство та не може здійснюватися поза межами процедури банкрутства; тимчасовий характер здійснення; суб'єктивний склад арбітражного управління – призначається спеціальний суб'єкт – арбітражний керуючий; органи контролю за здійсненням арбітражного управління (господарський суд, в провадженні якого знаходиться відповідна справа про банкрутство, комітет кредиторів боржника, державний орган з питань банкрутства).

Аргументовано, що арбітражне управління являє собою інститут права неспроможності (банкрутства), до якого входять відносини, що виникають у зв'язку з: призначенням уповноваженого на здійснення арбітражного управління суб'єкта господарським судом, який відкриває провадження у справі про банкрутство; оцінкою фінансового стану боржника; аналізом причин неплатоспроможності підприємства; проведенням заходів щодо збереження майна боржника; розробкою плану подальшого фінансового оздоровлення; реалізацією заходів щодо відновлення платоспроможності боржника тощо.

Обґрунтовано предмет правового регулювання інституту арбітражного управління, до якого належать відносини, які виникають у процедурі банкрутства з приводу здійснення управління боржником у судових процедурах спеціальним суб'єктом (арбітражним керуючим).

Автором запропоновано виокремити групи відносин, у які вступає арбітражний керуючий: передують виникненню арбітражного управління (пов'язані з набуттям статусу арбітражного керуючого; проміжні – складаються між господарським судом і арбітражним керуючим щодо надання останнім згоди на своє призначення у справі про банкрутство); власне арбітражного управління; виникають внаслідок здійснення арбітражного управління. Відносини арбітражного управління, за їх характером, розділено на такі види: організаційні, координаційні та контрольні відносини.

Запропоновано визначення правовідносин арбітражного управління як відносин, які виникають у зв'язку із управлінням боржником в межах справи

про банкрутство, що здійснюється суб'єктом, який спеціально уповноважений на це господарським судом і має відповідний правовий статус арбітражного керуючого.

Виокремлено та досліджено функції та принципи арбітражного управління. Функціями арбітражного управління є організаційна, методологічна, аналітична, прогностична, планування, контролю. З-поміж принципів виділено: узгодженості управління з цілями боржника, правдивості і об'єктивності, цілеспрямованості, кваліфікованого здійснення арбітражного управління, неупередженості, активної поведінки арбітражного керуючого.

Автором уточнено основні та додаткові критерії оцінки ефективності арбітражного управління та запропоновано включити до неї такі показники, на основі яких буде ґрунтуватися оцінка результатів арбітражного управління: аналіз розвитку та зміни найважливіших показників фінансово-господарської діяльності, порівняння таких змін із початковим станом при введенні арбітражного управління; співвідношення поставлених цілей та досягнутих; оцінка досягнутих результатів як достатніх для платоспроможності боржника. Ці критерії визначені як основні. Серед додаткових критеріїв виокремлено: оперативність розробки та гнучкість моделі арбітражного управління, її відповідність існуючим умовам, професіоналізм суб'єкта її здійснення, сприйняття такої моделі власником та кредиторами, їх сприяння у її реалізації тощо.

Запропоновано зупиняти провадження у справі про банкрутство щодо боржників, які знаходяться на тимчасово окупованих територіях України і щодо яких неможливо здійснювати арбітражне управління з метою захисту інтересів боржників, власників майна, кредиторів та арбітражних керуючих. Наголошується на необхідності запровадження «Єдиного реєстру боржників, щодо яких зупинено провадження у справі про банкрутство» та надання державному органу з питань банкрутства повноважень щодо створення та ведення такого реєстру.

Наголошено, що у процедурі розпорядження майном розпорядник майна здійснює нагляд за діяльністю керівника боржника з метою збереження його майна, а не нагляд за господарською діяльністю боржника. В процедурі санації здійснюється безпосереднє відновлення платоспроможності боржника, а тому мета цієї процедури та основна мета арбітражного управління збігаються, що зумовлюється основною направленістю на відновлення платоспроможності боржника. Обґрунтовується, що перелік заходів відновлення платоспроможності боржника, які передбачені Законом про банкрутство, не є вичерпним, а тому й інструменти арбітражного управління у цій процедурі ними не обмежуються.

Запропоновано при визначенні строку ліквідаційної процедури зважати на наявність майна банкрута, його організаційно-правову форму та форму власності. В залежності від чого визначити три види строків:

1. Шість місяців – якщо наявність майна не встановлено, дебіторська заборгованість відсутня;
2. Дванадцять місяців – у випадку наявності дебіторської заборгованості та невеликих об'єктів у власності банкрута; у випадку відсутності майна; для малих та середніх підприємств (за ст. 63 ГК) з будь-якою організаційно-правовою формою, окрім акціонерних товариств; форма власності – приватна;
3. Вісімнадцять місяців – для банкрутів, на балансі яких є майно, існує потреба у вчиненні дій з метою повернення іншої частини майна з володіння третіх осіб; обов'язково для великих підприємств (за ст. 63 ГК); для акціонерних товариств; для державних підприємств.

Досліджується правове регулювання і порядок управління боржником в процедурі банкрутства на прикладі Бельгії, Канади, Нідерландів, Норвегії, США, Фінляндії. Наголошується на доцільності використання зарубіжного досвіду за таким напрямком як призначення декількох арбітражних керуючих. Констатується, що з метою покращення ефективності здійснення арбітражного управління, використання такого досвіду в Україні можливе за

умови чіткої регламентації відповідальності кожного з призначених арбітражних керуючих, а також порядку сплати їм винагороди.

Конкретизовано склад суб'єктів контролю за діяльністю арбітражного керуючого, до яких віднесено господарський суд, комітет кредиторів, державний орган з питань банкрутства, саморегулівні організації. Констатується, що питання анулювання свідоцтва на право здійснення діяльності арбітражного керуючого повинно вирішуватись в межах процедури банкрутства. Запропоновано надати комітету кредиторів право звертатися до суду, який розглядає справу про банкрутство, щодо притягнення недобросовісного арбітражного керуючого до відповідальності одночасно з поданням відповідного клопотання про його усунення. Обґрунтовується необхідність участі саморегулівної організації при здійсненні контролю з боку держави, зокрема шляхом проведення планових або позапланових перевірок.

Обґрунтовано доцільність покладення обов'язку страхування професійних ризиків на арбітражних керуючих, яких господарський суд уже призначив у певній справі про банкрутство на здійснення арбітражного управління з обов'язковим наданням суду копії такого договору.

Аргументовано здійснення криміналізації діянь за статтями, що передбачають відповідальність засновників (учасників) та службових осіб боржника за фіктивне банкрутство, приховування стійкої фінансової неспроможності, незаконні дії у разі банкрутства.

Пропозиції щодо удосконалення чинного законодавства та практики застосування законодавства про банкрутство, сформульовані у дисертації, були використані у правотворчій діяльності Вищого господарського суду України в частині теоретичних та практичних напрацювань щодо правового регулювання інституту арбітражного управління в частині дослідження повноважень Державного органу з питань банкрутства при підготовці Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його

банкрутом» (у редакції від 22.12.2011 р. № 4212-VI)» від 28.03.2013 р. № 01-06/606/2013. Положення дисертаційного дослідження, що стосуються порядку відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справі про банкрутство, повноважень Державного органу з питань банкрутства і господарських судів в цій частині, були використані Вищим господарським судом України при затвердженні постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 14.07.2016 р. № 8 «Про затвердження нової редакції Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство».

Положення дисертації щодо правової природи арбітражного управління боржником в окремих судових процедурах у процедурі банкрутства, а також розмежування повноважень арбітражного керуючого та органів управління боржника мають практичну цінність та використовуються у роботі Адвокатського об'єднання «АЙ ЕМ ДЖІ ПАРТНЕРС».

Підготовлені висновки автора у межах проведеного дисертаційного дослідження в частині юридичної відповідальності арбітражного керуючого використовуються у діяльності Товариства з обмеженою відповідальністю «Прімум Верітас».

Ключові слова: неспроможність, банкрутство, арбітражне управління, арбітражний керуючий, відновлення платоспроможності, боржник, кредитори, комітет кредиторів, розпорядження майном, санація, ліквідація.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА

Статті у наукових фахових виданнях та науковому періодичному виданні іншої держави

1. Твердохліб Ю. В. Правова природа арбітражного управління підприємством у процедурі банкрутства. *Право України*. 2013. № 1–2. С. 418–425.

2. Твердохліб Ю. В. Принципи інституту арбітражного управління. *Вісник господарського судочинства*. 2013. № 4. С. 194–199.
3. Твердохліб Ю. В. Правове регулювання дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 2. С. 216–218.
4. Твердохліб Ю. В. Суб'єкти здійснення контролю у сфері арбітражного управління у процедурі банкрутства. *Право України*. 2014. № 2. С. 307–317.
5. Твердохліб Ю. В. Правові засади притягнення до адміністративної та кримінальної відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні. *Вісник господарського судочинства*. 2014. № 5. С. 54–59.
6. Кабенюк Ю. В. Загальна характеристика відносин арбітражного управління у процедурі банкрутства. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 87–95.
7. Кабенюк Ю. В. Предмет правового регулювання інституту арбітражного управління як складової права неспроможності (банкрутства). *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Право». 2018. № 50. С. 130–133.
8. Кабенюк Ю. В. Управление предприятием в процедуре банкротства в некоторых странах романо-германской правовой системы (на примере Бельгии и Нидерландов). *Legea si Viata (Молдова)*. 2018. № 8. С. 39–43.

Праці, які засвідчують апробацію матеріалів

9. Твердохліб Ю. В. Здійснення арбітражного управління у процедурі розпорядження майном боржника. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку*: збірник наукових праць XII Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 29 березня 2012 р.) / Київський ун-т права НАН України. Київ, 2012. С. 394-400.

10. Твердохліб Ю. В. Теоретико-правові засади інституту арбітражного управління в процедурі банкрутства. *Санація та банкрутство*: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з питань неспроможності (банкрутства) (м. Львів, 15–16 жовтня 2013 р.). 2013. № 4. С. 119–123.

11. Твердохліб Ю. В. Новели правового регулювання окремих судових процедур новою редакцією Закону про банкрутство. *Сучасні проблеми правової системи України*: збірник матеріалів VI Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 27 листопада 2014 р.). Київ, 2014. Випуск 6. С. 85–87.

12. Твердохліб Ю. В. Роль арбітражного управління підприємство-боржником у судовій процедурі санації в процедурі банкрутства. *Сучасні проблеми правової системи України*: збірник матеріалів VII Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 26 листопада 2015 р.). Київ, 2015. Випуск 7. С. 107–109.

13. Кабенюк Ю. В. Особливості правового регулювання діяльності арбітражного керуючого в контексті реформування законодавства про банкрутство в Україні. *Сучасні проблеми правової системи України*: збірник матеріалів VII Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 24 листопада 2016 р.). Київ, 2016. Випуск 8. С. 74–76.

14. Кабенюк Ю. В. Реалізація окремих завдань арбітражного управління в ліквідаційній процедурі у справі про банкрутство. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Чернівці, 18–19 жовтня 2018 р.). Чернівці, 2018. С. 120–123.

Інші видання

15. Твердохліб Ю. В. Здійснення ефективного управління підприємством у процедурі банкрутства. *Санація та банкрутство*. 2012. № 3–4. С. 200–204.

16. Твердохліб Ю. В. Державне управління у сфері арбітражного управління підприємством. *Санація та банкрутство*. 2013. № 1–2. С. 293–297.

SUMMARY

Kabenok Y.V. Legal Regulation of Arbitration Management in the Procedure of Bankruptcy in Ukraine. – *Qualification Research as the Manuscript.*

Thesis for the scientific degree of Candidate of Science of Law. Speciality 12.00.04 – “economic law; economic procedural law” (081 – Law). – The Institute of Economic and Legal Research of NAS of Ukraine, Kyiv, 2018.

Paper examines the legal regulation of arbitration in bankruptcy proceedings. A comprehensive analysis of the legal nature of the arbitration administration was conducted and it is proposed to consider arbitration management in a broad and narrow sense. In the broad sense, the arbitral management is defined by the author as a specific type of management provided for by law, which is the activity of a subject with a special status on a temporary basis within the framework of the bankruptcy procedure, in order to restore the debtor's solvency using special measures or realization of the property of the bankrupt in a liquidation procedure in order to repay the claims of creditors; in the narrow sense – as regulated by the bankruptcy law, an independent professional activity of a well-defined entity, which is entrusted by the law and the court to administer the debtor within the bankruptcy case, receiving a certain remuneration and bearing the liability provided for by law.

It is substantiated that arbitration management and crisis management are not identical concepts, their common and distinctive features are defined. Taking into account the specificity of the arbitration administration, a number of its features were revealed – the existence of own system of normative legal acts regulating relations in the field of arbitration management; the arbitration board is introduced by a ruling of the commercial court on the opening of proceedings in

the bankruptcy case and can not be carried out beyond the bankruptcy procedure; temporary nature of implementation; subjective composition of the arbitration department – appointed special subject – arbitration manager; bodies for controlling the implementation of arbitration management (economic court, in which proceedings the relevant bankruptcy case is, committee of debtors' creditors, state bankruptcy body).

It is argued that the arbitral management is an institution of the law of insolvency (bankruptcy), which includes relations that arise in connection with: the appointment of an authorized representative for the implementation of the arbitration department of the entity economic court, which opens the proceedings in the case of bankruptcy; assessment of the financial condition of the debtor; analysis of causes of insolvency of the enterprise; carrying out measures to preserve the debtor's property; development of a plan for further financial rehabilitation; implementation of measures to restore the debtor's solvency, etc.

The subject of legal regulation of the institution of arbitration management is substantiated, includes relations arising in the bankruptcy procedure concerning the administration of a debtor in court proceedings by a special subject (arbitration manager).

The author proposes to distinguish groups of relations in which the arbitration manager enters: they precede the emergence of arbitration management (associated with the acquisition of the status of arbitration manager, intermediate – compiled between the economic court and the arbitration manager in relation to the latter's consent to its appointment in the bankruptcy case); proper arbitration management; arise as a result of the implementation of arbitration management. The relations of the arbitration management, by their nature, are divided into the following types: organizational, coordination and control relations.

The definition of the relations of the arbitration management as a legal relationship arising due to the administration of the debtor within the scope of the bankruptcy case, which is carried out by the entity that is specifically authorized by

the economic court and has the appropriate legal status of the arbitration manager, is proposed.

Functions and principles of an arbitration management are distinguished and investigated. The functions of arbitration management are organizational, methodological, analytical, forecasting, planning, control ones. Such principles as the consistency of management with the objectives of the debtor, truthfulness and objectivity, purposefulness, qualified implementation of an arbitration management, impartiality, and active conduct of the arbitration manager are highlighted.

The author has specified the main and additional criteria for assessing the effectiveness of arbitration management, and it is proposed to include such indicators, which will be the basis for an assessment of the results of arbitration management: analysis of development and change of the most important indicators of financial and economic activity, comparison of such changes with the initial state when introducing arbitration management; the ratio of the set achieved goals and; an assessment of the achieved results as sufficient for the debtor's solvency. These criteria are defined as basic. Among the additional criteria are distinguished: an efficiency of the development and flexibility of the model of arbitration management, its compliance with the existing conditions, professionalism of the subject of its implementation, perception of such model by the owner and creditors, their assistance in its implementation, etc.

It is proposed to stop the proceedings in bankruptcy proceedings against debtors located in temporarily occupied territories of Ukraine and which can not be carried out by the arbitration management in order to protect the interests of debtors, property owners, creditors and arbitration managers. It is emphasized on the necessity of introducing a «Single Register of Debtors for Which Bankruptcy Proceedings Were Suspended» and giving the state bankruptcy authority the authority to establish and maintain such a register.

It was emphasized that in the procedure of disposal of property the property manager controls the activities of the chief of the debtor in order to preserve his

property, but not supervise the economic activity of the debtor. In the procedure of rehabilitation, the direct restoration of the debtor's solvency is carried out, and therefore the purpose of this procedure and the main purpose of the arbitration management coincide, which is determined by the main focus on restoring the solvency of the debtor. It is substantiated that the list of measures to restore the debtor's solvency, which is provided for by the Bankruptcy Law, is not exhaustive, and therefore the instruments of arbitration management in this procedure are not limited with.

It is suggested, when determining the term of the liquidation procedure, to consider the presence of bankrupt property, its legal form and form of ownership and to consider three types of terms:

1. Six months – if there is no property, no receivables are available;
2. Twelve months – in the cases of accounts receivable and small objects owned by the bankrupt; of an absence of property; for small and medium-sized enterprises (according to the Article 63 of the Civil Code) with any legal form, except for joint-stock companies; form of ownership – private;
3. Eighteen months – for bankruptcy, in which account there is property, there is a need for an action in order to return another part of the property owned by a third party; necessarily for large enterprises (according to the Article 63 of the Civil Code); for joint-stock companies; for state enterprises.

The legal regulation and order of the debtor's management in the bankruptcy procedure are investigated on the example of Belgium, Canada, the Netherlands, Norway, the USA, and Finland. It is emphasized the expediency of using foreign experience in such a direction as the appointment of several arbitration managers. It is stated that in order to improve the efficiency of the implementation of arbitration management, the use of such experience in Ukraine becomes possible subject to the strict regulation of the responsibility of each of the appointed arbitration managers, as well as the procedure for paying them remuneration.

The structure of the subjects of control over the activity of the arbitration manager is specified, including economic court, committee of creditors, state body

on bankruptcy issues, self-regulatory organizations. It is stated that the issue of cancellation of the certificate on the right to exercise the activity of the arbitration manager must be resolved within the framework of the bankruptcy procedure. It is proposed to provide the Committee of Creditors with the right to apply to the court, which considers the bankruptcy case, to bring the unfair arbitration manager to liability simultaneously with the submission of the corresponding application for his removal. The necessity of participation of a self-regulatory organization in the control of the state, in particular by carrying out planned or unscheduled inspections, is substantiated.

The expediency of imposing the obligation of professional risk insurance on arbitration managers with the mandatory provision of a copy of such a contract to the court, whom the economic court has already appointed in a particular case of bankruptcy for the implementation of arbitration management.

It is argued that the criminalization of acts is carried out according to articles, which stipulate the responsibility of the founders (participants) and officials of the debtor for fictitious bankruptcy, concealment of persistent financial insolvency, and unlawful actions in the case of bankruptcy.

Proposals for the improvement of the current legislation and the practice of applying bankruptcy law formulated in thesis were used in the law-making activity of the High Economic Court of Ukraine in terms of theoretical and practical developments regarding the legal regulation of the institution of arbitration management in the part of the investigation of the powers of the State body on bankruptcy in the preparation of the Information Letter by the High Economic Court of Ukraine «About the Bill of Ukraine "On Restoration of the Debtor's Solvency for the Recognition Him a Bankrupt"(as amended on 22.12.2011 No 4212-VI)» dated 28.03.2013 No 01-06/606/2013. The provisions of the research relating to the procedure for the selection of candidates for an appointment of the arbitrator in bankruptcy, the powers of the State body on bankruptcy and economic courts in this part, , developed in the thesis, were used by the High Economic Court of Ukraine at the approval of the resolution of the Plenum of the High

Economic Court of Ukraine dated July 14, 2016 No 8 «About Approval of the New Edition of the Regulations on Automation System for the Selection of Candidates for the Appointment of the Arbitral Officer for Bankruptcy».

The provisions of the dissertation on the legal nature of the arbitration management of the debtor in certain judicial procedures in the bankruptcy procedure, as well as the delimitation of the powers of the arbitration manager and the debtor's management bodies, are of practical value and now are used in the work of the law firm «AI EM JI PARTNERS».

Author's conclusions made within the framework of the conducted dissertation research in the part of legal responsibility of the arbitration manager are used in the activities of the Limited Liability Company «Primum Veritas».

Keywords: insolvency, bankruptcy, arbitration management, arbitration manager, financial rehabilitation, Economic Code, debtor, creditors, creditors' committee, administration of assets, sanitation, liquidation.

AUTHOR'S REFERENCE LIST

Articles in scientific professional journals and scientific periodical another state:

1. Tverdokhlib, Y.V. (2013) *Pravova pryroda arbitrazhnoho upravlinnya pidpryyemstvom u protseduri bankrutstva [Legal nature of the arbitration management of the enterprise in the procedure of bankruptcy]*. Pravo Ukrayiny, No. 1–2, pp. 418–425 [in Ukrainian].

2. Tverdokhlib, Y.V. (2013) *Pryntsypy instytutu arbitrazhnoho upravlinnya [Principles of the institution of arbitration management]*. Bulletin of economic proceedings, No. 4. pp. 194–199 [in Ukrainian].

3. Tverdokhlib, Y.V. (2014) *Pravove rehulyuvannya dystsmplinaranoi ta tsyvilno-pravovoyi vidpovidalnosti u sferi arbitrazhnoho upravlinnya [Legal regulation of disciplinary and civil liability in the field of arbitration management]*

in Ukraine]. Journal of the Kyiv University of Law, No. 2, pp. 216–218 [in Ukrainian].

4. Tverdokhlib, Y.V. (2014) *Subyekty zdiysnennya kontrolyu u sferi arbitrazhnoho upravlinnya u protseduri bankrut-stva* [Subjects of control in the sphere of arbitration management in the procedure of bankruptcy]. The Law of Ukraine, No. 2, pp. 307–317 [in Ukrainian].

5. Tverdokhlib, Y.V. (2014) *Pravovi zasady prytyahnennya do administratyvnoyi ta kryminalnoyi vidpovidalnosti u sferi arbitrazhnoho upravlinnya pidpryyemstvom v Ukrayini* [Legal principles of bringing administrative and criminal responsibility in the field of arbitration management in Ukraine]. Bulletin of Economic Proceedings, No. 5, pp. 54–59 [in Ukrainian].

6. Kabenok, Y.V. (2018) *Zahalna kharakterystyka vidnosyn arbitrazhnoho upravlinnya u protseduri bankrut-stva* [General characteristics of relations of arbitration management in the procedure of bankruptcy]. Entrepreneurship, Economy and Law, No. 6, pp. 87–95 [in Ukrainian].

7. Kabenok Y.V. (2018) *Predmet pravovoho rehulyuvannya instytutu arbitrazhnoho upravlinnya yak skladnyka prava nespromozhnosti (bankrutstva)* [The subject of legal regulation of the institution of arbitration management as a component of the law of insolvency (bankruptcy)]. Scientific Herald of Uzhgorod National University. "Right", No. 50, pp. 130–133 [in Ukrainian].

8. Kabenok Y.V. (2018) *Upravleniye predpriyatiyem v protsedure bankrotstva v nekotorykh stranakh romano-hermanskoy pravovoy sistemy (na primere Bel'gii i Niderlandov)* [Management of the enterprise in the bankruptcy procedure in some countries of the Roman-German legal system (on the example of Belgium and the Netherlands)]. Legea si Viata (Moldova), No. 8, pp. 39–43 [in Russian].

Publications of approbations of scientific results:

9. Tverdokhlib, Y.V. (2012) *Zdiysnennya arbitrazhnoho upravlinnya u protseduri rozporyadzhennya maynom borzhnyka* [Arbitration management in the

procedure of disposal of property of the debtor]. *Zakonodavstvo Ukrayiny: problemy ta perspektyvy rozvytku: zbirnyk naukovykh prats` XIII Vseukrayinskoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi*, 29 bereznia 2012 r., pp. 397–400 [in Ukrainian].

10. Tverdokhlib, Y.V. (2013) *Teoretyko-pravovi zasady instytutu arbitrazhnoho upravlinnya v protseduri bankrut-stva [Theoretical and legal principles of the institution of arbitration management in the procedure of bankruptcy]*. *Sanatsiya ta bankrutstvo: materialy Mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi z pytan nespromozhnosti (bankrutstva)*, 15–16 zhovtnia 2013 r. No. 4, pp. 119–123 [in Ukrainian].

11. Tverdokhlib, Y.V. (2014) *Novely pravovoho rehulyuvannya okremykh sudovykh protsedur novoyu redaktsiyeyu Zakonu pro bankrutstvo [Novels of the legal regulation of individual judicial procedures by the new wording of the Bankruptcy Law]*. *Suchasni problemy pravovoyi systemy Ukrayiny: materialy VI Mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi (Kyiv, 27 lystopada 2014 r.)*, Vypusk 6, Kyiv, 2014, pp. 85–87 [in Ukrainian].

12. Tverdokhlib, Y.V. (2015) *Rol arbitrazhnoho upravlinnya pidpryyemstvo-borzhnykom u sudoviy protseduri sanatsiyi v protseduri bankrutstva [The role of the arbitration management of the debtor company in the judicial procedure of sanation in the bankruptcy procedure]*. *Suchasni problemy pravovoyi systemy Ukrayiny: materialy VII Mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi (Kyiv, 26 lystopada 2015 r.)*, Vypusk 7, pp. 107–109 [in Ukrainian].

13. Kabenok, Y.V. (2016) *Osoblyvosti pravovoho rehulyuvannya diyalnosti arbitrazhnoho keruyuchoho v konteksti reformuvannya zakonodavstva pro bankrut-stvo v Ukrayini [Features of legal regulation of the activity of the arbitration manager in the context of the reform of bankruptcy law in Ukraine]*. *Suchasni problemy pravovoyi systemy Ukrayiny: materialy VII Mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi (Kyiv, 24 lystopada 2016 r.)*, Vypusk 8, pp. 74–76 [in Ukrainian].

14. Kabenok Y.V. (2018) *Realizatsiya okremykh zavdan arbitrazhnoho upravlinnya v likvidatsiyniy protseduri u spravi pro bankrutstvo [Realization of separate tasks of the arbitration department in the liquidation procedure in the case of bankruptcy]*. Suchasni vyklyky ta aktualni problemy sudovoyi reformy v Ukrayini: materialy II Mizhnarodnoyi naukovo-praktychnoyi konferentsiyi (Chernivtsi, 18–19 zhovtnya 2018 r.). Chernivtsi, 2018, pp. 120–123 [in Ukrainian].

Other publications:

15. Tverdokhlib, Y.V. (2012) *Zdiysnennya arbitrazhnoho upravlinnya u protseduri rozporyadzhennya maynom borzhnyka [Implementation of effective enterprise management in the bankruptcy procedure]*. Sanatsia ta bankrutstvo, No. 3–4, pp. 200–204 [in Ukrainian].

16. Tverdokhlib, Y.V. (2013) *Derzhavne upravlinnya u sferi arbitrazhnoho upravlinnya pidpryyemstvom [State administration in the field of arbitration management of the enterprise]*. Sanatsia ta bankrutstvo, No. 1–2, pp. 293–297 [in Ukrainian].

ЗМІСТ

СПИСОК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ	21
ВСТУП	22
Розділ 1 ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗДІЙСНЕННЯ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА	33
1.1 Історичні передумови виникнення та розвитку арбітражного управління	33
1.2 Правова природа арбітражного управління в процедурі банкрутства	46
1.3 Функціональне призначення та принципи арбітражного управління	83
1.4 Основні засади ефективності арбітражного управління в процедурі банкрутства	91
Висновки до розділу 1	103
Розділ 2 ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В ОКРЕМИХ СУДОВИХ ПРОЦЕДУРАХ	109
2.1 Здійснення арбітражного управління в процедурі розпорядження майном боржника	109
2.2 Характеристика арбітражного управління в процедурі санації	119
2.3 Здійснення арбітражного управління в ліквідаційній процедурі	129
2.4 Зарубіжний досвід у сфері управління боржником в процедурі банкрутства	142
Висновки до розділу 2	160
Розділ 3 ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА В УКРАЇНІ	164
3.1 Загальна характеристика суб'єктів, що здійснюють державне управління у сфері арбітражного управління в процедурі банкрутства	164

3.2 Склад та повноваження основних контролюючих суб'єктів за здійсненням арбітражного управління в процедурі банкрутства	173
3.3 Правові засади притягнення до юридичної відповідальності арбітражних керуючих в Україні	185
Висновки до розділу 3	201
ВИСНОВКИ	205
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	209
ДОДАТКИ	232

СПИСОК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ВС – Верховний Суд

ВСУ – Верховний Суд України

ВГСУ – Вищий господарський суд України

ГК – Господарський кодекс України

ГПК – Господарський процесуальний кодекс України

ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини

Закон про банкрутство – Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»

ПАТ – публічне акціонерне товариство

ТОВ – товариство з обмеженою відповідальністю

ст. – стаття

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Актуальність теми дослідження обумовлена значенням законодавства про банкрутство для належного функціонування ринкової економіки. Фінансове оздоровлення господарських організацій, неспроможних виконати свої грошові зобов'язання, уникнення їх ліквідації забезпечує стабільність економічного середовища в державі. У цьому контексті важливу роль відіграє здійснення ефективного управління боржником в процедурі банкрутства.

Основним нормативно-правовим актом, який регулює відносини неспроможності (банкрутства) є Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14 травня 1992 року № 2343-ХІІ (далі – Закон про банкрутство). Поряд з цим, інститут арбітражного управління, якому виділено найголовнішу роль у взаємодії між боржником та кредиторами з метою відновлення платоспроможності боржника, недостатньо регламентований діючим Законом про банкрутство, що негативно позначається на правозастосовній практиці в цілому та відновленні платоспроможності зокрема.

У вітчизняній правовій науці зосереджувалась увага на дослідженні проблематики правового регулювання відносин неспроможності, окремих аспектах процедури банкрутства, питанні відновлення платоспроможності боржника, учасниках процедури банкрутства. Такі дослідження відобразилися у працях науковців, з-поміж яких варто виокремити теоретичні здобутки: Г.В. Астаніна, Р.Г. Афанасьєва, О.М. Бірюкова, О.А. Бурбело, І.А. Бутирської, А.А. Бутирського, І.О. Вечірка, Л.І. Грабован, Б.М. Грека, В.В. Джуня, С.В. Мінковського, Б.М. Полякова, П.Д. Пригузи, В.В. Раздивілюк, О.О. Степанова, Л.Г. Талана, М.І. Тітова та інших. Частково стосується питання арбітражного управління, а саме суб'єкта його здійснення, дисертація Я.Г. Рябцевої, захищена у 2006 році, що присвячена дослідженню правового статусу арбітражного керуючого. Проте з набранням

чинності нової редакції Закону про банкрутство, докорінно змінився статус арбітражного керуючого, правова регламентація його діяльності, а також зазнали змін положення щодо юридичної відповідальності останнього. Разом з тим, у дослідженнях вітчизняних науковців достатньо уваги інституту арбітражного управління в процедурі банкрутства приділено не було. Вказане підтверджує актуальність та доцільність проведення комплексного теоретичного і практичного дослідження з метою формування цілісного наукового підходу до розуміння арбітражного управління боржником у період його неплатоспроможності в процедурі банкрутства.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертаційна робота виконана відповідно до плану науково-дослідних робіт Інституту економіко-правових досліджень НАН України у межах теми «Модернізація господарського законодавства як передумова сталого розвитку України» (ДР № 0117U002308), де автором проведено дослідження правового регулювання арбітражного управління у процедурі банкрутства та зроблено відповідні пропозиції щодо вдосконалення законодавства.

Мета і завдання дослідження. *Метою* дисертаційного дослідження є розробка теоретичних засад правового регулювання арбітражного управління у процедурі банкрутства, підготовка пропозицій і рекомендацій щодо вдосконалення національного законодавства в частині здійснення арбітражного управління.

Для досягнення зазначеної мети, було визначено такі *завдання*:

- виявити основні тенденції історичного розвитку ідей управління майном боржника у процедурах банкрутства;
- надати теоретично обґрунтоване визначення арбітражного управління;
- з'ясувати особливості арбітражного управління;
- обґрунтувати інститут арбітражного управління в межах підгалузі права неспроможності (банкрутства);

- дослідити відносини арбітражного управління, визначити їх види;
- розкрити функції та принципи арбітражного управління;
- виявити та уточнити критерії оцінки ефективності арбітражного управління в процедурі банкрутства;
- з'ясувати особливості здійснення арбітражного управління в окремих судових процедурах;
- виявити особливості здійснення управління боржником в процедурі банкрутства у зарубіжних країнах;
- з'ясувати склад і повноваження суб'єктів, що здійснюють контроль у сфері арбітражного управління;
- визначити умови притягнення до юридичної відповідальності арбітражного керуючого.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у сфері відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом.

Предметом дослідження є правове регулювання арбітражного управління в процедурі банкрутства в Україні.

Методи дослідження. У ході дослідження, з метою досягнення поставленої мети та розв'язання зазначених завдань, методологічною основою стали загальнонаукові та спеціальні методи пізнання. Зокрема: історичний, системно-структурний, діалектичний, формально-логічний, порівняльно-правовий методи.

За допомоги *історичного* методу було проаналізовано передумови виникнення та розвитку арбітражного управління (п. 1.1); *системно-структурний* метод використовувався при дослідженні правової природи арбітражного управління, визначення його як інституту права неспроможності, меж арбітражного управління в судовій процедурі розпорядження майном (п. 1.2). *Формально-логічний* метод застосовувався при визначенні дефініції «арбітражне управління» та правовідносин у цій сфері, функціонального призначення арбітражного управління, його етапів та

принципів та оцінки ефективності здійснення (п.п. 1.3, 1.4). У ході дослідження особливостей арбітражного управління боржником у судових процедурах, суб'єктів, що здійснюють контроль за здійсненням арбітражного управління в процедурі банкрутства, практики вирішення спорів, що виникають при здійсненні арбітражного управління, використовувався метод *системного аналізу* (п.п. 2.1–2.3, 3.1, 3.2). *Порівняльно-правовий* метод пізнання було використано при дослідженні зарубіжного досвіду в сфері управління боржником у процедурі банкрутства (п. 2.4). Для правових засад притягнення арбітражного керуючого до юридичної відповідальності використовувався *діалектичний* метод пізнання (п. 3.3).

Теоретичним підґрунтям положень та висновків, сформульованих у роботі, стали наукові праці провідних українських та зарубіжних вчених.

У процесі дослідження особливу увагу приділено працям учених-правознавців дореволюційного періоду, які досліджували конкурсний процес, зокрема: А.Х. Гольмстена, К.І. Малишева, В.І. Сергєєвича, М.І. Тютрюмова, Г.Ф. Шершеневича.

При розробці теоретичних положень, окрім вищезазначених вчених, автором використовувалися здобутки таких науковців сучасності у галузях теорії права, господарського та господарського процесуального права, як С.С. Алексєєва, К.В. Басіна, О.А. Беяневич, Р.А. Джабраїлова, В.К. Мамотова, О.П. Подцерковного, А.О. Селіванова, О.Ф. Скакун, Г.К. Таля, Ю.В. Тая, М.В. Телюкіної, В.А. Устименка, Г.Б. Юна та інших.

Нормативну основу склали нормативно-правові акти України, а також деяких зарубіжних країн (Бельгії, Канади, Нідерландів, Норвегії, США, Фінляндії).

Емпіричну основу наукового дослідження склали матеріали судової практики у справі про банкрутство різних судових інстанцій, позиції Верховного Суду України та Верховного Суду.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у тому, що на основі комплексного дослідження теоретичних засад інституту арбітражного

управління у процедурі банкрутства підготовлено нові теоретико-практичні положення та рекомендації щодо вдосконалення національного законодавства у частині правової регламентації здійснення арбітражного управління.

Наукова новизна результатів дослідження полягає у наступному.

Уперше:

– обґрунтовано поняття арбітражного управління: у широкому значенні – це передбачений нормами права специфічний вид управління, що являє собою діяльність суб'єкта зі спеціальним статусом на тимчасовій основі у межах процедури банкрутства, з метою відновлення платоспроможності боржника із застосуванням спеціальних заходів або здійснення реалізації майна банкрута у ліквідаційній процедурі з метою погашення вимог кредиторів; у вузькому – як регламентовану законодавством про банкрутство незалежну професійну діяльність чітко визначеного суб'єкта, на якого законом та судом покладені повноваження щодо здійснення управління боржником в межах справи про банкрутство, за виконання яких він отримує певну винагороду та несе передбачену законом відповідальність;

– виокремлено ознаки відносин арбітражного управління: тимчасовий характер; виникають у межах процедури банкрутства; виникають між арбітражним керуючим з одного боку та господарським судом, кредиторами, боржником, державним органом з питань банкрутства, працівниками боржника з іншого; носять комплексний характер; припиняються у зв'язку із закриттям провадження у справі про банкрутство;

– аргументовано зупинення проваджень у справах про банкрутство щодо боржників, які знаходяться на тимчасово окупованих територіях України, до яких неможливо застосовувати арбітражне управління, з метою охорони інтересів власників майна, кредиторів та арбітражних керуючих;

– запропоновано створити «Єдиний реєстр боржників, щодо яких зупинено провадження у справі про банкрутство», з покладенням

повноважень щодо створення та ведення такого реєстру на державний орган з питань банкрутства;

– запропоновано визначити модель арбітражного управління як сукупність заходів, які застосовуються до боржника суб'єктом зі спеціальним статусом (арбітражним керуючим) з дотриманням принципів арбітражного управління, що характеризуються гнучкістю і спрямовані на досягнення чітко визначеної мети;

удосконалено:

– теоретичні засади інституту арбітражного управління, а саме уточнено, що предметом правового регулювання цього інституту є відносини, які виникають у процедурі банкрутства з приводу здійснення управління боржником у судових процедурах спеціальним суб'єктом (арбітражним керуючим);

– положення щодо розмежування арбітражного управління та антикризового управління з уточненням того, що арбітражне управління може здійснюватися спеціально визначеним суб'єктом із особливим статусом виключно в межах справи про банкрутство;

– поняття правовідносин арбітражного управління шляхом визначення їх як відносин, які виникають у зв'язку із управлінням боржником, щодо якого порушена справа про банкрутство, яке здійснюється спеціально уповноваженим на це господарським судом суб'єктом, що має відповідний правовий статус арбітражного керуючого;

– види правовідносин, в які вступає арбітражний керуючий шляхом поділу на такі як: передують виникненню арбітражного управління (пов'язані з набуттям статусу арбітражного керуючого; проміжні – складаються між господарським судом і арбітражним керуючим щодо надання останнім згоди на своє призначення у справі про банкрутство); власне арбітражного управління; виникають внаслідок здійснення арбітражного управління;

– правовідносини арбітражного управління шляхом виокремлення їх видів: організаційні – виникають з моменту відкриття провадження у справі щодо розгляду вимог кредиторів та повідомлення про результати їх розгляду, формування реєстру вимог кредиторів, повідомлення усіх сторін про дату і час попереднього засідання, здійснення аналізу фінансово-господарської діяльності боржника, проведення інвентаризації, тощо; координаційні – виникають при виконанні своїх повноважень арбітражним керуючим щодо управління справами боржника і прийняття відповідних управлінських рішень незалежно від введеної судової процедури; контрольні – виникають у зв'язку зі здійсненням контролю за діяльністю арбітражного керуючого з боку господарського суду, комітету кредиторів, державного органу з питань банкрутства, саморегульованої організації;

– підходи до розуміння правового статусу арбітражного керуючого шляхом відмежування арбітражного управління від корпоративного управління з вказівкою на обов'язкову наявність спеціального статусу, особливості порядку призначення та відповідальності арбітражного керуючого;

– принципи арбітражного управління шляхом виокремлення: узгодженості управління з цілями боржника; правдивості і об'єктивності; цілеспрямованості; кваліфікованого здійснення арбітражного управління; неупередженості; активної поведінки арбітражного керуючого;

– етапи здійснення арбітражного управління шляхом поділу їх на: організаційний, аналітичний, стратегічний, реалізації поставлених цілей і завдань та завершальний;

– положення щодо юридичної відповідальності в сфері банкрутства шляхом криміналізації діянь за статтями, що передбачають відповідальність засновників (учасників) та службових осіб боржника за фіктивне банкрутство, приховування стійкої фінансової неспроможності, незаконні дії у разі банкрутства;

дістали подальшого розвитку положення щодо:

– основних тенденцій історичного розвитку ідей управління майном боржника з виокремленням наступних: ототожнення боржника із самим боргом; розподіл майна між кредиторами без створення спеціального органу; здійснення управління судом або уповноваженою від суду особою; зародження органів конкурсного управління; чітке розмежування конкурсного та арбітражного управління з призначенням спеціального кваліфікованого суб'єкта;

– контролю за діяльністю арбітражного керуючого з боку державного органу з питань банкрутства та комітету кредиторів, зокрема уточнено, що державний орган з питань банкрутства здійснює такий контроль на постійній основі, порівняно з контролем комітету кредиторів, який носить тимчасовий контроль і здійснюється винятково в межах справи про банкрутство;

– наділення господарського суду, який розглядає справу про банкрутство, повноваженнями щодо вирішення питань про притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності;

– строку ліквідаційної процедури, а саме того, що при визначенні строку цієї процедури варто зважати на: по-перше, наявність майна банкрута; по-друге, організаційно-правову форму банкрута та форму власності останнього, залежно від чого визначити три види строків: шість, дванадцять та вісімнадцять місяців;

– призначення декількох арбітражних керуючих для покращення ефективності здійснення управління боржником за умови чіткої регламентації оплати винагороди та відповідальності таких керуючих.

Практичне значення отриманих результатів полягає у розробці теоретичних положень інституту арбітражного управління в процедурі банкрутства; можливості використання напрацювань та висновків дисертаційної роботи у процесі законотворчої діяльності з метою

удосконалення законодавства про банкрутство; правозастосовній практиці – результати дослідження можуть бути використані господарськими судами, арбітражними керуючими, представниками кредиторів та боржника, іншими учасниками справи про банкрутство. Висновки дисертаційної роботи можуть використовуватись у науково-дослідній роботі при подальших дослідженнях права неспроможності, інституту арбітражного управління, правового статусу арбітражного керуючого; навчальному процесі – при викладанні дисциплін «Господарське право», «Право неспроможності (банкрутства)» та інших господарсько-правових дисциплін, а також може викладатись як окрема дисципліна «Арбітражне управління боржником в процедурі банкрутства». Положення дисертаційної роботи можуть використовуватись при підготовці підручників, посібників та методичних матеріалів.

Пропозиції використані у правотворчій діяльності Вищого господарського суду України в частині теоретичних та практичних напрацювань щодо правового регулювання інституту арбітражного управління в частині дослідження повноважень Державного органу з питань банкрутства при підготовці Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (у редакції від 22.12.2011 № 4212-VI)» від 28.03.2013 № 01-06/606/2013 (довідка від 21.11.2017 р. № 13-52/1664/17). Положення дисертаційного дослідження, що стосуються порядку відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справі про банкрутство, повноважень Державного органу з питань банкрутства і господарських судів в цій частині, були використані Вищим господарським судом України при затвердженні постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 14.07.2016 № 8 «Про затвердження нової редакції Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство» (довідка від 21.11.2017 р. № 13-52/1664/17). Положення дисертації щодо правової природи арбітражного управління боржником в окремих судових процедурах у

процедурі банкрутства, а також розмежування повноважень арбітражного керуючого та органів управління боржника мають практичну цінність та використовуються у роботі Адвокатського об'єднання «АЙ ЕМ ДЖІ ПАРТНЕРС» (довідка від 20.04.2018 р.). Підготовлені висновки у межах проведеного дисертаційного дослідження в частині юридичної відповідальності арбітражного керуючого використовуються у діяльності Товариства з обмеженою відповідальністю «Прімум Верітас» (довідка від 24.04.2018 р.).

Особистий внесок здобувача. Наукові результати дисертаційного дослідження одержано автором особисто, а сформовані у роботі висновки, положення та пропозиції побудовані на основі аналізу вітчизняних та зарубіжних наукових та нормативно-правових джерел, судової практики. Всі опубліковані праці належать автору особисто.

Апробація матеріалів дисертації. Основні результати дослідження доповідалися та обговорювалися на: XIII Всеукраїнській науково-практичній конференції «Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку» (Київ, 2012); V Міжнародній науково-практичній конференції з питань неспроможності (банкрутства) (Львів, 2013); VI Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні проблеми правової системи України» (Київ, 2014); VII Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні проблеми правової системи України» (Київ, 2015); VIII Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні проблеми правової системи України» (Київ, 2016); II Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні» (Чернівці, 2018).

Публікації. Основні результати дисертаційного дослідження викладені у 16 наукових працях, з яких сім статей у фахових наукових виданнях України та одна стаття в науковому періодичному виданні іншої держави, шість тез доповідей за результатами конференцій, дві статті у інших виданнях.

Структура та обсяг дисертації обумовлені метою та завданнями дослідження. Робота складається з анотації, вступу, трьох розділів, які містять одинадцять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації – 242 сторінки, з них основного тексту – 187 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗДІЙСНЕННЯ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА

1.1 Історичні передумови виникнення та розвитку арбітражного управління

Виникнення та розвиток арбітражного управління невід’ємно пов’язано з розвитком конкурсного процесу як такого. Його історія бере початок ще з часів римського права. Поширення кредитного обороту та боргових зобов’язань надавало динаміку і явищам неплатоспроможності, що натомість зумовило появу першої відомої у світі юридичної системи неплатоспроможності [43, с. 10]. Характерним для цього раннього періоду була відсутність концепції погашення боргу перед кредиторами майном боржника. Як зазначає Б. М. Поляков, власне сам боржник був основним засобом забезпечення між кредиторами. З боржником можна було робити все, що завгодно: продавати, міняти, змусити відпрацювати борг і навіть розрубати на частини [92, с. 8]. Закони XII таблиць надавали право незадоволеним кредиторам розрубати на частини тіло неплатоспроможного боржника – *partes secare*. У римському праві, в межах виконавчого провадження, боржнику надавався 30-ти денний термін для виконання судового рішення (*dies iusti*). Якщо протягом цього часу боржник не задовольняв вимоги свого кредитора, останній мав право захопити його, де б він його не знайшов, і вимагати від магістрата присудження йому самого боржника (*addictio*) [192, с. 28].

З розвитком товарних відносин, майновий елемент у Римі починає брати гору над особистим [92, с. 9]. Римське конкурсне право створило деякі норми, пов’язані зі зверненням стягнення на майно. Лише із встановленням цієї системи можна спостерігати в римському праві зачатки конкурсного

інституту [192, с. 31]. У разі відсутності боржника, коли особисте виконання ставало неможливим, кредитор міг просити претора про допущення його до володіння майном боржника. Це давало можливість нагляду та охорони майна. Однак, право продажу майна боржника до настання строку чи умови їх вимог кредитори не мали [74, с. 123]. Кредитор, який отримав *missio in possessionem* (тимчасове володіння над всім майном боржника), не був зобов'язаний викликати інших кредиторів до участі у провадженні [74, с. 127]. Як зазначав І. М. Тютрюмов, це допущення кредитора до володіння майном боржника давало йому можливість нагляду та охорони (*bonorum servandorum causa*) [171, с. 19]. Нагляд кредиторів за майном продовжувався 30 днів. Якщо боржник не знаходив кошти для задоволення кредиторів, останні обирали із свого кола особу, яка б відповідав за продаж майна – *magister bonorum venderdorum*. Як уповноважений від товариства кредиторів, він повинен був слідувати вказівкам, які йому були дані кредиторами, і при вступі у виконання своїх обов'язків, давав присягу щодо точного виконання доручень [74, с. 130]. З цього моменту наступав другий період *vendito bonorum*, під час якого відбувався продаж майна, що здійснювався, зазвичай, оптом [192, с. 32]. Проте така процедура здебільшого частково нагадує заміну боржника, так як особа, яка придбала майно боржника, повинна була сплатити певні кошти кредиторам у вигляді відсотку від продажу такого майна. Такий механізм задоволення претензій кредитора не був ефективний, адже, як зазначав Г. Ф. Шершеневич: «Продаж майна боржника не розривав його зв'язок з кредиторами» [192, с. 32]. З часом з'явився інститут «*cessio bonorum*», завдяки якому увага зосереджувалася саме на майні боржника та задоволення за рахунок останнього вимог кредиторів. Вказаний інститут давав змогу боржнику звільнитися від особистої відповідальності перед кредиторами шляхом добровільної уступки свого майна останнім.

Досліджуючи період зародження органів конкурсного управління, варто також відзначити епоху імператорського законодавства Юстиніана, яке передбачало «*missio in bona*». У разі відкриття «*missio in bona*», боржник

втрачав право розпорядження майном, так як воно переходило у тимчасове володіння до ініціюючих кредиторів [92, с. 11].

Згодом норми римського конкурсного права стали основою для розвитку середньовічного італійського права. Воно зберегло зв'язок з римським правом, але значно удосконалило його. Норми конкурсного права були закріплені у статутах італійських міст, які з'явилися, наприклад, у 1244 році у Венеції, пізніше в 1298 році – в Генуї. Як вказував Г. Ф. Шершеневич, в кожному більш розвиненому місті конкурсне право розвивалось самостійно, являючи собою предмет запозичення для менших міст [192, с. 35]. Згідно цих статутів, оголошення неплатоспроможності могло бути зроблене самим боржником, що не допускалось за римським правом, або за вимогами кредиторів, або ж самого суду, що траплялося досить рідко. Для розшуку та продажу майна, тимчасового управління ним судом призначались піклувальники, що обирались більшістю наявних кредиторів. Строк призначення такого піклувальника окремо передбачався певним статутом міста і не був однаковим. Для найближчого нагляду за ліквідацією та управління масою з числа кредиторів обирався спеціальний комітет. Продаж майна здійснювався на аукціоні з попереднім викликом до торгів [43, с. 14]. Суд здійснював функцію нагляду за управлінням майном боржника. На рівні із судовим контролем за конкурсним провадженням кредитори мали права не тільки у створенні органів самоврядування, але й в участі через ці органи в перевірці грошових вимог кредиторів, розшуку майна боржника, виборі піклувальника, в представництві інтересів боржника, тощо [91, с. 62].

У цьому контексті варто відзначити Руську Правду XIII ст., що заклала перші цеглини давньоруського конкурсного процесу. Хоча виробничі відносини Київської Русі не були настільки розвинуті, як у Візантії, Генуї і Венеції, однак прагнення давньоруської держави ввійти до числа «відкритих» для торгівлі, економічно і політично розвинутих держав вимагало не тільки прийняття християнства, але і створення «сучасної» правової системи [92, с. 26]. А. Х. Гольмстен, описуючи конкурсний процес,

зазначав його головні характерні ознаки: недостатність майна боржника, тобто його неспроможність, наявність декількох кредиторів і порядок задоволення цих кредиторів. З-поміж другорядних ознак він називав: утворення маси, управління майном, обрання органів і т. д. [31, с. 1–2]. Відповідно, саме за такими ознаками у Руській Правді було виокремлено норми, що врегульовували конкурсний процес того часу. Зокрема, ст. 69 передбачала: «Випадок, коли у боржника декілька кредиторів, і він не в змозі їм заплатити; випадок цей вирішується дуже просто: його ведуть на торги і продають; виручені від продажу кошти розподіляють між кредиторами» [31, с. 2].

Зі спливом майже двох сторічч, вектор щодо продажу боржника, як єдиного прийняттого способу отримати від нього користь та задовольнити його кредиторів, залишився незмінним. Так, Судебник Івана III 1497 року містив норми, які наділяли кредиторів відповідними правами щодо боржника. Була передбачена т. зв. процедура «видачі боржника кредитору головою на продаж». В. І. Сергеевич у своїй роботі «Русские юридические древности», досліджуючи вищезазначений акт, зазначає, що: «Під видачою головою на продаж потрібно розуміти надання боржника в волю кредитора. Кредитор міг або взяти його до себе у двір як раба, або продати його. У разі наявності багатьох кредиторів, якщо ні один з них не брав до себе неоплатного боржника на умовах задоволення інших, боржник продавався на торгах, а кредитори задовольнялись з вирученої суми» [140, с. 149].

Положення італійського права в частині неспроможності боржників суттєво вплинули на розвиток французького конкурсного права. Це пояснюється тісними торговими зв'язками з Італією на той час. Вже у перших законодавчих актах Франції про конкурс (Указ Франциска I 1536 року та Карла IX 1560 року), санкції, що застосовувались до боржника, стали більш жорстокими; передбачався контроль над процедурою банкрутства судом. Ці акти здебільшого носили кримінально-каральний характер. Укази дозволяли застосовувати відносно боржника тілесні покарання. Інший

характер носить указ 1609 року, виданий при Генріху IV [192, с. 41]. Г. Ф. Шершеневич стверджував, що цей закон був направлений на цивільні наслідки неспроможності, а не на кримінальне переслідування банкрутів, як попередні укази французьких королів [192, с. 41]. Пріоритет уже віддавався не особистому, а майновому елементу банкрутства [94, с. 92]. Велике значення для історії французького конкурсного права має Ордонанс 1673 року, який присвячував неплатоспроможності 13 статей. Згідно з цим документом, боржники були зобов'язані пред'явити своїм кредиторам опис свого майна. Кредитори мали право обирати адміністраторів, яким ввірялось майно боржника для його продажу [192, с. 43]. Не менш важливу роль у розвитку французького конкурсного права відіграли Торгове уложення 1808 року та Закон 1838 року. Вони стосувались винятково торгівельної неплатоспроможності. Згідно з цими актами, провадження велося попечителем (підклувальником), який призначався судом, в обов'язки якого входило володіння та управління майном боржника. Досліджуючи розвиток французького конкурсного процесу, а зокрема Торгове уложення 1808 р., Б. М. Поляков зазначає, що як учасника справи, разом із кредиторами і боржником, суд призначав суддю-комісара, що здійснював загальне управління діями учасників: перевіряв претензії кредиторів, організовував перевірки їхніх представницьких органів, вирішував нагальні суперечки, здійснював контроль інших учасників справи [92, с. 17]. Головною особливістю вищевказаних актів було те, що у питанні призначення попечителя кредитори мали винятково право дорадчого голосу. Крім того, допускалось призначення кількох підклувальників з солідарною відповідальністю кожного [22, с. 45].

Щодо конкурсного права Німеччини, то спершу в німецькому праві панувала думка, що кредитори, у випадку недостатчі майна боржника, задовольнялись у порядку пред'явлення суду своїх вимог. З XIII століття з'являється думка щодо необхідності пропорційного розділення між кредиторами майна боржника. Верховенство суду над заходами конкурсу

полягало у тому, що у німецькому праві розпоряджатися майном боржника після порушення конкурсного процесу кредитори та боржник не мали права. Всі повноваження володіння та розпорядження належали суду, який їх реалізовував через призначеного керуючого. Останній, натомість, за необхідності будь-якого розпорядження майном, запитував дозволу у суду.

Уже з XVIII століття для німецького права стає характерним розробка власних законодавчих актів щодо конкурсного права. У такий спосіб з'являються Загальний іпотечний та Конкурсний устав 1772 року у Пруссії, в Австрії – Конкурсний устав 1781 року, у Саксонії конкурсне право з'явилося у 1724 та 1766 роках, у Бремені – у 1842 році. Проте, в межах цього дослідження, доцільно відзначити саме Прусський статут, який було прийнято в 1855 році. Як зазначає І. А. Бутирська, управління активом та пасивом ліквідаційної маси здійснювали різні суб'єкти: для розпорядження активом призначався піклувальник маси (куратор), для здійснення заходів, пов'язаних із пасивом, – особливий контрадиктор [22, с. 46].

Єдиний для усієї Німеччини Конкурсний устав 1877 року досить чітко диференціював конкурсне право та процес [169, с. 16]. Він складався з трьох частин і, як стверджує Г. Ф. Шершеневич, так як в основу німецького конкурсного статуту покладено пруське законодавство, а останнє запозичило свої головні начала від французького права, то необхідно визнати, що сучасне німецьке конкурсне право ґрунтується на французькому праві [192, с. 59]. Варто зазначити, що цим уставом значно зменшився вплив суду на провадження, чим, відповідно, було розширено повноваження кредиторів.

Перший конкурсний закон в Англії виданий за часів Генріха VIII у 1543 році. Цей закон носив в основному кримінальний характер, проте передбачав реалізацію майна боржника самими кредиторами з подальшим відповідним задоволенням їхніх вимог. На зміну цього закону з більш цивілістичним характером приходить закон, прийнятий у 1572 році за часів Єлизавети. Згідно вказаного закону, боржник не звільнявся від зобов'язань,

які лишились після конкурсного провадження невиконаними. Тобто об'єктом стягнення могло стати будь-яке майбутнє майно. Лорд-канцлер визначав комісара, який розглядав справу про банкрутство та мав право розподіляти майно банкрута між кредиторами.

Банкрутський устав в Англії з'явився у 1825 році. Цей акт розширив коло суб'єктів, які могли заявляти про банкрутство, віднісши до цього числа і самого боржника. Однак устав не передбачав серйозного контролю над кредиторами, що призводило до численних зловживань з їхньої сторони. Це було частково виправлено у 1831 році створенням спеціалізованого суду – Court Bancruptcy, який мав певні повноваження контролю за діями кредиторів. Управління майном банкрута здійснювалось за допомоги двох суб'єктів – піклувальника, який обирався від кредиторів, та присяжним піклувальником, який діяв при суді. Також варто відзначити положення Конкурсного статуту 1869 року щодо управління майном боржника. На зміну судовим піклувальникам прийшли особи, що обиралися кредиторами на власний розсуд – trustees [22, с. 46]. У 1883 році вступив в силу Конкурсний устав, який виправив деякі недоліки попередніх актів. М. В. Телюкіна зазначає, що основними ідеями цього Уставу були надання пільг нещасному боржнику; надання права управління майном боржника не кредиторам і суду, а адміністративним органам [162, с. 26].

Розглядаючи зародження та розвиток праобразу сучасних трасті (trustee) у США, варто відзначити банкрутські статuti 1841 та 1867 років. У Статуті 1841 року передбачалось призначення піклувальника за майном боржника одразу після відкриття провадження. Згодом Статут 1867 року дещо змінив підхід до конкурсного провадження. Це проявилось у тому, що із членів суду, який розглядав справу, обирався суддя, який наділявся повноваженнями контролю за діяльністю піклувальника шляхом перевірки його звітів. Піклувальник, натомість, мав право оскаржити дії боржника.

Конкурсний процес за часів царської Росії зазнав значного реформування щодо регламентації відносини неспроможності. Історично це

пов'язується з розвитком економічних відносин та, як зазначає І. В. Архипов: «Найбільш інтенсивно інститути конкурсного процесу починають розвиватися з XVIII століття, що було пов'язано з бурхливим ростом капіталістичних відносин після реформ Петра I» [5, с. 116]. Серед законодавчих актів варто відзначити Банкрутський статут 1740 р., Банкрутський статут 1800 р. (вважається першим кодифікованим актом Росії з питань неспроможності), Статут про торговельну неспроможність 1832 р. та Правила про запровадження адміністрації у справах торговельної неспроможності 1836 р.

У спеціальних джерелах зазначається, що Статутом 1740 року було вперше законодавчо закріплено статус кураторів як посадових осіб, які обираються кредиторами або призначаються Комерц-колегією, діють за дорученням суду та представляють інтереси боржника [22, с. 47]. Проте, як відзначав Г. Ф. Шершеневич, через певне непорозуміння, цей статут не був реалізований в реалі і його законна сила ігнорувалась [192, с. 76]. Норми Статуту 1800 року за своїм характером були більш прогресивними. Так, вказаний акт розмежовував торговельну і неторговельну неспроможність, в основу неплатоспроможності закладалась неоплатність боргів, встановлював види неспроможності. Проте, стосовно наслідків конкурсного процесу для самого боржника, то Статут 1800 року передбачав арешт останнього. Боржник міг бути звільнений від арешту тільки за рішенням більшості кредиторів. Кредитори призначали кураторів конкурсу зі свого числа, які підлягали подальшому затвердженню судом. Призначення судом могло відбутись тільки за умови недостатньої кількості вірителів або, якщо між кредиторами не відбулось домовленості [192, с. 79]. Наслідувачем великої кількості норм цього акту став Статут про торговельну неспроможність 1832 року. Його яскравою особливістю стало запровадження інституту присяжних попечителів (підклучальників). Підклучальників, одного або двох, призначав суд, на яких покладались досить широке коло обов'язків. Так, зокрема, визначалось, що підклучальник повинен здійснити опис майна боржника,

скласти актив і пасив останнього, звітувати перед судом та кредиторами, призначити день зборів кредиторів для обрання кураторів, а також управляти майном боржника до відкриття конкурсу.

Конкурсне управління формувалося кредиторами шляхом обрання голови і кураторів [92, с. 29]. Основною задачею попечителя було вжиття охоронних заходів щодо підготовки конкурсного провадження, а конкурсне управління займалося ліквідацією майна [22, с. 49]. Статут про торговельну неспроможність 1832 року відрізнявся від усіх своїх попередників більшою визначеністю своїх правил, вже не було положень, що мали для відносин неспроможності лише суміжне значення [190, с. 72].

На шляху до запровадження спеціального управління боржником з метою відновлення його платоспроможності, доцільно зосередити увагу на Правила про запровадження адміністрації у справах торговельної неспроможності 1836 року. Така адміністрація була своєрідною досудовою санацією і є праобразом сучасної процедури санації [92, с. 31]. Перед такою адміністрацією поставала задача відновлення справ боржника, а здійснення ліквідації залишилось прерогативою конкурсу. У такий спосіб відбулось розмежування повноважень двох можливих органів управління.

Щодо правової регламентації відносин неспроможності на початку радянських часів, то, на думку В. В. Джузь, після утвердження на теренах України тоталітарного більшовицького режиму, конкурсний процес поступово усувався з системи радянського права як засіб розв'язання проблеми неплатоспроможності суб'єктів цивільного та господарського обороту [43, с. 55].

Трансформації, які відбулися у світовій економіці протягом ХХ і початку ХХІ століть, визначили вектор розвитку відносин власності [115, с. 9]. У період оголошення нової економічної політики (1921–1930 рр.), була допущена свобода комерційного обороту, багатокладність економічної структури, що ґрунтувалась на ринкових відносинах [118, с. 47].

Основними законодавчими актами, що врегулювали питання неспроможності, стали ЦК УРСР 1922 р. та ЦПК УРСР 1929 р. (саме ним було передбачено розгляд справ про неспроможність, що не було закріплено у нормах ЦПК УРСР 1924 року). Норми радянського законодавства про неспроможність, в частині встановлення управління майном боржника, передбачали особливий порядок формування органів конкурсного управління. Б. М. Поляков зазначав: «Якщо в конкурсному процесі царської Росії присяжні-підкувальники, члени конкурсного управління формувалися за безпосередньої участі кредиторів, то в радянському конкурсному процесі кредитори були позбавлені права як безпосередньо, так і опосередковано брати участь у формуванні органів конкурсного управління». Він пояснює це метою радянського конкурсного процесу – загальний економічний результат [93, с. 107]. До органів конкурсного управління радянського періоду відносилися зберігач, ліквідатори та особливе управління [22, с. 50]. Особливе управління вводилось судом після порушення справи, але до визнання боржника неспроможним. Метою такої процедури було збереження боржника (за своїм змістом, це – праобраз процедури санації у сучасному праві неспроможності). Щодо ліквідаторів, то такі особи призначались судом з метою подальшої реалізації майна боржника (змістове навантаження процедури актуальне і сьогодні). Прийняття ЦК УРСР у 1963 році відносно негативно вплинуло на розвиток інституту управління в процедурі банкрутства зокрема та права неспроможності загалом, так як не містив норм, які б регламентували питання неспроможності (банкрутства).

Згодом, після проголошення України незалежною, був прийнятий перший нормативний акт, що регулював питання неспроможності суб'єктів господарювання – Закон України «Про банкрутство» 1992 року. Цей Закон містив багато недоліків, що негативно впливало на економіку України. Він мав яскраво виражений прокредиторський характер, його мета зводилась до оплати боргів кредиторів без пріоритету збереження боржника. Б. М. Поляков стверджує, що процедура санації за своєю суттю була

мировою угодою. Відсутність реорганізаційних процедур робило банкрутство продовженням виконавчого провадження [92, с. 37]. Закон не регламентував процедуру відновлення платоспроможності боржника, а лише порядок виявлення осіб, які бажають взяти участь у санації боржника шляхом переведення на них боргу останнього. У випадку, коли такі особи подали відповідні заяви у місячний строк, суд мав право винести ухвалу про проведення санації боржника винятково за умови згоди зборів (комітету) кредиторів із строками виконання цих зобов'язань і на переведення боргу [55, с. 74].

У такий спосіб, перша редакція Закону про банкрутство не передбачала наявність такого суб'єкта відносин неспроможності, як арбітражний керуючий. У 1999 році, з прийняттям ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (далі – Закон про банкрутство), був зроблений значний крок у розвитку регламентації питань неспроможності. Цей Закон носив продебіторський характер, що власне і мало важливе значення. Він вводив реорганізаційні процедури, такі як: санація, мирова угода, інститут арбітражного керуючого. Саме із цими змінами пов'язаний значний поштовх для розвитку арбітражного управління в Україні. Ця реакція вже передбачала наявність у процедурі банкрутства арбітражного керуючого, який міг виконувати функції розпорядника майном, керуючого санації або ліквідатора, який діяв на підставі ліцензії. З часом правовий статус арбітражного керуючого зазнавав удосконалення шляхом доповнення його повноважень у судових процедурах та обов'язковою наявністю статусу суб'єкта підприємницької діяльності (редакція Закону від 2002 року).

Слушно зазначають автори підручника з господарського права за редакцією академіка НАН України В. К. Мамутова, що господарське законодавство, як жодне інше динамічне, воно націлене на втілення в економічних процесах, що здійснюються щоденно і масово [183, с. 63].

16 січня 2003 року був прийнятий Господарський кодекс України. Визнані фахівці у сфері господарського права – В. А. Устименко та

Р. А. Джабраїлов – вказують, що в цей час ефективність системи господарського законодавства значно зросла, що зумовлено постійною роботою із вдосконалення якості господарсько-правових норм [174, с. 146]. До його змісту увійшло сім статей (ст. ст. 209–215), що регулювали відносини неспроможності (банкрутства) (ці норми діють й по нині, з відповідними змінами).

Згодом Закон про банкрутство був прийнятий у новій редакції, що вступила в силу 19.01.2013 року. Вказаною редакцією внесено низку новел у правове регулювання відносин неспроможності. По-перше, арбітражний керуючий визнається суб'єктом незалежної професійної діяльності, відмінюються ліцензії, натомість після складання іспиту особі видається свідоцтво на право зайняття відповідною діяльністю. По-друге, новелою стала регламентація статусу саморегульованої організації арбітражних керуючих. Вона визначена як всеукраїнська громадська організація, що об'єднує арбітражних керуючих, які отримали свій статус відповідно до вимог Закону про банкрутство, та здійснює повноваження з громадського регулювання діяльності арбітражних керуючих [120]. По-третє, передбачено новий підхід до виявлення кредиторів боржника шляхом офіційного оприлюднення оголошення про порушення справи про банкрутство на офіційному веб-сайті Вищого господарського суду України в мережі Інтернет, що сприяє інформуванню більш широкого кола осіб про відкриття провадження у справі про банкрутство.

У контексті дослідження реформування законодавства про банкрутство вже незалежної України, доцільно зазначити, що сьогодні цей процес триває не лише в частині інституту арбітражного управління, але й неспроможності (банкрутства) загалом. Йдеться про Проект Кодексу України з процедур банкрутства від 26.02.2018 р. № 8060 (далі – Проект Кодексу) [61]. Наразі він вже прийнятий Верховною Радою України у першому читанні. Проте складно говорити, що цей кодекс відповідає ознакам, які притаманні кодифікованим актам у класичному розумінні. У Проекті Кодексу питанню

регулювання діяльності арбітражних керуючих присвячена друга книга під назвою «Арбітражний керуючий» (всього Проект Кодексу налічує чотири книги, які в загальному складаються з 16 розділів та Прикінцевих і перехідних положень). Безперечно, стійке ігнорування правового закріплення арбітражного управління як окремого інституту на законодавчому рівні не може позитивно вплинути на розвиток відносин неспроможності (банкрутства). У Пояснювальній записці до Проекту зазначається, що метою проекту є підвищення ефективності процедур банкрутства, рівня захищеності прав кредиторів, удосконалення процедури продажу майна боржника на аукціоні, підвищення рівня виконання контрактів та судових рішень, врегулювання відносин щодо відновлення платоспроможності фізичних осіб, які опинилися в скрутній фінансовій ситуації та потребують допомоги з боку Держави [114]. Що стосується правового статусу арбітражного керуючого, то декларується принцип незалежності останнього, як одного з учасників провадження у справі про банкрутство; певною мірою деталізуються права та обов'язки арбітражного керуючого загалом, та у судових процедурах зокрема; удосконалюється питання щодо сплати винагороди; розширюються види дисциплінарних проступків і, відповідно, дисциплінарних стягнень та ін.

На підставі проведеного дослідження, можна зробити висновок, що арбітражне управління є результатом еволюції підходів до здійснення управління майном боржника. У пошуках дієвої конструкції, положення законодавчих актів, що мають важливе значення для зародження інституту арбітражного управління, містили різні підходи до вирішення цього питання. Відбулась природна зміна вектору від призначення кредитора до доручення управління майном певному окремо визначеному суб'єкту. Визначальним поштовхом для розвитку перших праобразів арбітражних керуючих став чіткий перехід від концепції «задоволення претензій кредиторів шляхом заподіяння шкоди особі боржника» до «погашення вимог кредиторів за рахунок майна боржника». З розвитком саме останньої концепції чітко

простежується потреба у призначенні спеціального суб'єкта для управління майном боржника.

Відповідно, можна виокремити основні тенденції розвитку ідей управління майном боржника:

- 1) ототожнення боржника із самим боргом перед кредиторами, за рахунок чого й виключалась концепція управління майном, а відбувалось розпорядження долею боржника;
- 2) розподіл майна між кредиторами з метою звільнення боржника від боргів, без створення спеціального органу управління;
- 3) зародження органів конкурсного управління, передача функції управління майном кредиторам (або особі, яка призначена кредиторами) з метою його реалізації;
- 4) чітке розмежування органів конкурсного та арбітражного управління; призначення судом спеціального суб'єкта, не з числа кредиторів, з метою управління та реалізації майна боржника, а з часом – управління з метою відновлення справ боржника або ліквідації останнього.

1.2 Правова природа арбітражного управління в процедурі банкрутства

Формування та розбудова України як незалежної держави призводить до відповідних внутрішніх економічних, соціальних, політичних, законодавчих процесів. Розвиток суспільних відносин, їх орієнтування на економічні зв'язки з часом об'єктивно спричиняє необхідність їх належного нормативного закріплення або ж реформування певної сфери законодавства. Так, відносини неспроможності, отримавши легальне закріплення у відповідних нормативно-правових актах, почали займати одне із центральних місць за актуальністю їх досліджень. Саме тому, з часом, природно постала потреба врахування законодавцем теоретичних надбань при подальшому

нормотворенні з метою кращого регулювання відносин у цій сфері. Це пояснюється тим, що на сьогодні в Україні гостро постало питання неплатоспроможності господарських організацій, що, негативно позначається на добробуті як держави, так і суспільства.

Проблема неплатоспроможності тісно пов'язана із сьогоdnішнім економічним становищем в Україні. Особливо негативно це впливає на розвиток підприємництва. З часом, у процесі діяльності, значна кількість господарських організацій опиняється у процедурі банкрутства. Однак, маючи на меті подолання такої проблеми, боржник починає потребувати висококваліфікованої і професійної допомоги. У аспекті цього важливого значення для подолання проблеми неплатоспроможності набуває арбітражне управління боржником.

У юридичній літературі цій темі приділяли увагу у своїх дослідженнях низка зарубіжних та вітчизняних науковців, з-поміж яких: О. А. Бурбело, Н. А. Васильєва, В. В. Голубєв, В. В. Джунь, Д. І. Міщенко, Б. М. Поляков, Я. Г. Рябцева, Ю. В. Тай, Г. К. Таль, Г. Ф. Шершеневич, Г. Б. Юн та інші. Але не зважаючи на це, проблематика арбітражного управління у процедурі банкрутства була розкрита лише частково. Саме тому, безперечно, питання правової природи арбітражного управління залишається відкритим та досить актуальним і по нині та потребує комплексного дослідження.

Відсутність єдиної думки щодо поняття «управління» пояснюється тим, що проблема управління має багатоплановий, міждисциплінарний характер і синтезує в собі дані різних наук та тим, що існують різні підходи до характеристики процесу управління. Управління – поняття складне й багатогранне, воно залежить від специфіки об'єкта [85, с. 10]. У загальному розумінні, управлінням є функція організованих систем, що забезпечує збереження її структури і впорядкування відповідно до закономірностей функціонування [197, с. 218]. Якщо ж розглядати власне управління господарською організацією, то воно являє собою багатогранну діяльність з явно вираженою спеціалізацією у галузях, масштабах і формах реалізації. Це

дозволяє виділити в ньому достатньо цілісні управлінські блоки у вигляді спеціального менеджменту і виконавців відповідних функцій [95, с. 26]. Вищенаведені тлумачення терміну управління, безумовно, належать і до арбітражного управління, але відображають його суть лише поверхнево.

Варто зауважити, що поняття арбітражного управління часто ототожнюється з поняттям антикризового управління.

Науковці Г. Б. Юн та Г. К. Таль під антикризовим управлінням розуміють сукупність форм та методів реалізації антикризових процедур, що застосовуються щодо підприємства-боржника з метою його фінансового оздоровлення або ліквідації; процес реалізації антикризової програми щодо підприємства-боржника [196, с. 46]. Ширше поняття антикризового управління наводить З. Є. Шершеньова, яка визначає його як тип управління, спрямований на виявлення ознак кризових явищ та створення відповідних передумов для їх своєчасного запобігання, послаблення, подолання з метою забезпечення життєздатності суб'єкта підприємницької діяльності, недопущення ситуації банкрутства [4, с. 495]. Натомість Є. Торкановський зазначає: «Антикризове управління визначається єдиним фактором – наявністю кризи. І абсолютно не має значення, що стало його причиною. Важливо, що виникла кризова ситуація, вихід з якої потрібно шукати у наборі адекватних управлінських дій. Тому дієвість антикризового управління визначається можливістю підприємства конструктивно реагувати на зміни, що загрожують його нормальному функціонуванню. Така можливість не залежить від того, чи здійснюється процедура банкрутства, чи виникає лише його загроза. В обох випадках необхідним є прийняття антикризових рішень, сукупність яких і складає антикризове управління» [170, с. 14].

Відсутність чіткого розмежування свідчить про недостатнє дослідження цих понять, що призводить до неправильного їх сприйняття надалі учасниками відносин неспроможності. Це яскраво відображається у роз'ясненні Міністерства юстиції України щодо новел у законодавстві

стосовно підготовки арбітражних керуючих, у якому зазначається, що у сучасних умовах розвитку економіки в нашій державі стрімко набуває надзвичайної актуальності правовий статус центральної фігури процедури банкрутства – арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), адже саме на нього Закон покладає ключову функцію – здійснення неупередженого та антикризового менеджменту суб'єктом господарювання зі збереженням балансу між інтересами кредиторів і боржника на шляху відновлення платоспроможності останнього [130].

Підтримуємо позицію академіка НАПрН України А. О. Селіванова щодо статусу арбітражного керуючого у тому, що останній є по суті унікальним інститутом керуючої організації, який безпосередньо стосується збитків для економіки держави [139, с. 118].

В. В. Джузь відзначає, що в Україні судові процедури банкрутства дуже потерпають від їх нефахового виконання у зв'язку з відсутністю інституту антикризового управління. У такий спосіб вказуючи на необхідність впровадження системи антикризового управління в Україні, що має стати важливою складовою реформи інституту неспроможності [46, с. 88]. Насправді потреба у такому інституті є очевидною. Але, безперечно, доцільно стверджувати саме про інститут арбітражного управління, а не антикризового. Термін антикризове управління носить більше економічне наповнення і за своїм значенням є ширшим, аніж арбітражне. Характерними особливостями антикризового управління є його спрямування на своєчасне прогнозування, виявлення та подолання кризових явищ, воно може проводитись спеціальними підрозділами в межах підприємства на постійній основі. Відносини, що входять до сфери правового регулювання інституту арбітражного управління, виникають вже як наслідок проведення неякісного управління. Так, ще однією з основних відмінностей арбітражного управління є те, що воно вводиться після порушення провадження у справі про банкрутство, чого не можна сказати про антикризове, для введення якого наявність процедури банкрутства не є обов'язковою.

Арбітражне управління та антикризове управління не є тотожними поняттями. Для більш чіткого розуміння категорії арбітражне управління, доцільно визначити їх спільні та відмінні риси із антикризовим управлінням.

Спільність цих категорій виражається у тому, що, по-перше, як арбітражне, так і антикризове управління здійснюються у зв'язку із виникненням фінансової кризи. По-друге, вони характеризуються наявністю чітко побудованої стратегії, що лежить в основі управління. Третьою спільною рисою арбітражного та антикризового управління є мета, що ставиться при введенні обох видів управління, якою, безперечно, є подолання кризових явищ. Це свідчить про наявність ще однієї спільної риси – здійснення антикризового та арбітражного управління за допомоги певного інструментарію, тобто системи засобів та способів подолання кризи. Спільність цих видів управління виражається і в тому, що вони здійснюються визначеними суб'єктами, які повинні володіти спеціальними знаннями та навичками, повинні бути здатними побудувати ту модель управління, яка не лише допоможе вивести боржника із фінансової скрути, а й поверне йому спроможність конкурувати на ринку.

Відмінність антикризового та арбітражного управління полягає у наявності тих особливостей, що властиві винятково кожному із них. Так, для введення антикризового управління не є обов'язковою наявністю процедури банкрутства. Антикризове управління визначається єдиним фактором – наявністю кризи. Таке управління спрямовується на своєчасне прогнозування, виявлення та подолання кризових явищ. Ще однією відмінністю антикризового управління від арбітражного є те, що воно вводиться за рішенням органу управління, а здійснення антикризових заходів, зазвичай, покладається на постійно діючі підрозділи або посадові особи, які при розробці антикризової стратегії можуть залучати консультантів з різноманітних галузей. Одним з основних завдань таких підрозділів і є своєчасне прогнозування кризи та подолання передкризових явищ. Ще однією із основних відмінних особливостей антикризового

управління є те, що воно може характеризуватися постійністю та стабільністю свого здійснення.

Натомість арбітражне управління також характеризується низкою особливостей, що вказують на його специфічність. Так, по-перше, здійснення арбітражного управління на кожній із стадій процедури банкрутства регулюється спеціальним нормативно-правовим актом – Законом про банкрутство. По-друге, таке управління вводиться ухвалою господарського суду, а тому, відповідно, не може бути введене поза межами справи про банкрутство. По-третє, спрямовується винятково на подолання кризи та фінансового оздоровлення і, на відміну від антикризового управління, не спрямовується на прогнозування кризи та передкризових явищ, а лише на вивчення та подолання причин їх виникнення. По-четверте, арбітражне управління вводиться винятково в межах справи про банкрутство (носить тимчасовий характер). Тобто арбітражне управління обмежується у часі і триває до закриття провадження у справі про банкрутство [161, с. 121]. Антикризове та арбітражне управління також відрізняються і за суб'єктом складом. Тут специфіка арбітражного управління полягає у тому, що суб'єкт здійснення такого управління (арбітражний керуючий) уповноважується судом, у провадженні якого знаходиться відповідна справа про банкрутство. Суд також може приймати рішення і про припинення повноважень такого суб'єкта у здійсненні арбітражного управління.

Враховуючи зазначене вище, можна зробити висновок, що антикризове управління являє собою більш широку категорію, порівняно з арбітражним управлінням. Наведені особливості арбітражного управління характеризують його як специфічний вид управління боржником у процедурі банкрутства, що провадиться на підставі певної моделі (плану) із застосуванням спеціальних засобів з чітко визначеним суб'єктом.

В умовах економічної нестабільності будь-яка господарська організація може зіткнутися з проблемою неплатоспроможності. Н. В. Сорока під фінансовою кризою пропонує розуміти фазу розбалансованості діяльності

підприємства та обмежених можливостей впливу його керівництва на фінансові відносини, що виникають на цьому підприємстві [144, с. 223]. До цього можуть призводити різноманітні фактори – як зовнішні, так і внутрішні. З-поміж зовнішніх факторів зокрема виділяють: спад обсягів національного доходу, ріст інфляції, нестабільність валютного ринку, політична нестабільність, складність процедури залучення фінансових ресурсів через банківське кредитування, обмеженість у залученні інвесторів через низьку інвестиційну привабливість країни, регіону та окремого підприємства тощо. Внутрішніми факторами, зазвичай, є: висока частка постійних витрат, надмірна частка та висока вартість позичкового капіталу, зростання дебіторської заборгованості, неефективний фінансовий менеджмент, високий термін окупності інвестиційних проектів, нестача обігових коштів, високий рівень зношеності основних засобів та інші [144, с. 224].

С. А. Нікішин, натомість, виділяє три основні групи причин кризи:

- 1) причини, що не залежать від підприємства;
- 2) причини, що залежать від підприємства, пряме усунення яких після виникнення кризи неможливе (наприклад, укладання керівником угод, всупереч інтересам підприємства та ін.);
- 3) причини, усунення яких можливе та необхідне для виходу з кризової ситуації [82, с. 10].

Відповідно, розвиток кризових явищ може спричинити неплатоспроможність. Неплатоспроможність – це неспроможність суб'єкта підприємницької діяльності виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредиторами не інакше, як через відновлення його платоспроможності [120]. Неплатоспроможність є підставою для ініціювання провадження у справі про банкрутство, але не може зумовити визнання боржника банкрутом [92, с. 247]. Вона тільки передбачає недостатність майнових активів боржника перед грошовими зобов'язаннями кредиторів [92, с. 247].

Сучасне законодавство про неспроможність містить п'ять ознак неплатоспроможності боржника: характер грошових зобов'язань, базовий розмір грошових вимог, спірність вимог, строк несплати та наявність виконавчого провадження [92, с. 141]. Зокрема, стаття 10 чинного Закону про банкрутство свідчить, що справа про банкрутство порушується господарським судом, якщо безспірні вимоги кредитора (кредиторів) до боржника загалом становлять не менше трьохсот мінімальних розмірів заробітної плати, які не були задоволені боржником протягом трьох місяців після встановленого для їх погашення строку, якщо інше не передбачено цим Законом. В цьому випадку Законом розтлумачується поняття безспірних вимог. Безспірні вимоги кредиторів – грошові вимоги кредиторів, підтверджені судовим рішенням, що набрало законної сили, і постановою про відкриття виконавчого провадження, згідно з яким, відповідно до законодавства, здійснюється списання коштів з рахунків боржника. До складу цих вимог, зокрема щодо сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), не належить неустойка (штраф, пеня) та інші фінансові санкції.

Свого часу Г. Ф. Шершеневич зазначав: «Мета адміністрації полягає у відновленні справ боржника, в приведенні торгового підприємства у такий стан, який давав би можливість задовольнити усіх кредиторів та забезпечити подальший хід підприємства. Законодавець передбачає, очевидно, що вибрані адміністратори є досвідченішими, аніж сам боржник, а тому успішніше поведуть справи боржника. Задача адміністрації схиляється до підтримки підприємства у тому вигляді, у якому воно знаходилось до цього часу, тому або ця мета буде досягнута, і тоді боржник перебирає знову управління у свої руки, або за неможливості досягнення мети, справа повинна звернутись до конкурсу. Іншого результату адміністрації, згідно мети її введення, не може бути» [192, с. 125]. Відповідно, дореволюційне російське законодавство, що регулювало відносини неспроможності, не містило поняття арбітражного управління. Однак адміністрації, які у той час вводились на підприємство у разі його неспроможності, стали одним із

перших способів відновлення платоспроможності. Про це особливо свідчить окреслена науковцем мета та завдання таких адміністрацій.

У юридичній літературі природа арбітражного управління та статусу арбітражного керуючого носить дискусійний характер.

Вчений-економіст О. О. Хіленко визначає арбітражне управління як тимчасове, зовнішнє, з лімітованими часовими межами управління з ознаками еквіфінальності та реінжинірингового спрямування, що здійснюється у ході провадження справи про банкрутство підприємства з метою забезпечення збалансованості інтересів усіх суб'єктів процесу банкрутства [182].

В. В. Бородін вказує, що арбітражне управління (зокрема тимчасове управління) можна розглядати як форму обмеження дієздатності юридичної особи, і в цьому сенсі правовий статус арбітражних керуючих (точніше, тимчасових і зовнішніх керуючих) має багато спільного з правовим статусом опікунів та піклувальників фізичної особи, хоча, звісно, цілі й об'єкти арбітражного управління й інституту опіки і піклування істотно відрізняються [19].

Б. М. Поляков зазначає, що арбітражне управління за обсягом та змістом є вужчим від конкурсного управління. Це пояснюється тим, що до складу конкурсного управління належить не лише арбітражний керуючий, а й комітет кредиторів, який доповнює (шляхом надання відповідних погоджень) правомочності арбітражного керуючого в частині розпорядження майном боржника [92, с. 247].

Ю. В. Тай вказує, що арбітражний керуючий не є представником боржника, проте в низці випадків діє в його інтересах; керуючий не може бути названий органом юридичної особи, так як орган – частина юридичної особи, що виникає за допомоги вираження волі засновників (учасників). Не є арбітражний керуючий і довірчим керуючим, так як для виникнення відносин довірчого управління необхідний договір; крім того, довірче управління та арбітражне управління мають різні цілі [148, с. 39].

М. В. Телюкіна зазначає, що арбітражний керуючий є суб'єктом, що має власний статус, який визначається цілями конкурсного права [162, с. 229].

Аналізуючи вищезазначені позиції, можна стверджувати, що:

- 1) арбітражне управління має на меті забезпечення збалансованості інтересів всіх учасників процесу банкрутства;
- 2) арбітражне управління розглядається як форма обмеження дієздатності юридичної особи-боржника;
- 3) арбітражне управління не можна ототожнювати з конкурсним управлінням;
- 4) арбітражний керуючий не є представником боржника та не може визначатись як орган управління боржника;
- 5) арбітражний керуючий є суб'єктом зі спеціальним статусом.

Вважаємо деякі з цих позицій вразливими. З огляду на позицію М. В. Телюкіної щодо того, що арбітражний керуючий є суб'єктом із самостійним статусом, доцільно детальніше дослідити природу саме арбітражного управління. Безперечно, сам факт введення арбітражного управління передбачає для боржника особливий правовий режим, який не притаманний боржнику за нормальних умов існування. Слід констатувати, що, дійсно, органи юридичної особи обмежені у своїй дієздатності. В силу норм Закону про банкрутство, у процедурі розпорядження майном – припиняються повноваження керівника боржника та виконавчих органів за наявності достатніх для цього підстав, органи управління не мають права приймати рішення з визначених Законом про банкрутство питаннях; у процедурі санації – зупиняються повноваження органів управління щодо управління та розпорядження майном боржника, за винятком повноважень, передбачених планом санації, а керівник боржника звільняється, управління переходить до керівника санацією; при введенні ліквідаційної процедури – припиняються повноваження органів управління щодо управління та розпорядження майном, припиняються повноваження власника майна

банкрута, керівник банкрута звільняється. Аналізуючи регламентацію переходу повноважень управління до арбітражного керуючого, можна стверджувати, що арбітражне управління не є корпоративним управлінням, хоча йому притаманні певні елементи останнього. Слушно зазначають автори монографії з корпоративного управління – О. А. Беяневич та А. В. Мягкий – відносини корпоративного управління складаються із організаційно-господарських відносин корпоративного управління, що виникають між власником корпоративних прав та корпорацією; внутрішньогосподарських управлінських відносин за участю органів товариства та його структурних підрозділів [12, с. 73]. Дійсно, арбітражний керуючий виконує функції управління майном, проте, на відміну від корпоративного управління, де рішення щодо призначення суб'єкта з такими повноваженнями належить до компетенції загальних зборів, в межах арбітражного управління таке рішення приймає господарський суд. Також відрізняється і відповідальність арбітражного керуючого від відповідальності органів управління корпорації. Арбітражне управління виступає як уповноважена інституція щодо управління та розпорядження майном, фактично замінюючи в цій частині виконавчий орган товариства. З огляду на це, арбітражний керуючий не є представником боржника в класичному розумінні цивілістичної науки, він не діє винятково в інтересах такого боржника. Це і пояснює особливий правовий режим боржника та статус арбітражного керуючого.

Арбітражне управління можна розглядати як у широкому, так і у вузькому значеннях. У широкому значенні арбітражне управління може бути визначене як передбачений нормами права специфічний вид управління, що являє собою діяльність суб'єкта зі спеціальним статусом на тимчасовій основі в межах процедури банкрутства з метою відновлення платоспроможності боржника із застосуванням спеціальних заходів або здійснення реалізації майна банкрута у ліквідаційній процедурі з метою погашення вимог кредиторів. У вузькому значенні арбітражне управління

слід визначити як регламентовану законодавством про банкрутство незалежну професійну діяльність чітко визначеного суб'єкта, на якого законом та судом покладені повноваження щодо здійснення управління боржником в межах справи про банкрутство, за виконання яких він отримує певну винагороду та несе передбачену відповідальність. Таке визначення розкриває природу арбітражного управління, що включає як його мету, так і завдання. Мета арбітражного управління, безумовно, підкріплюється характером Закону про банкрутство у редакції від 30 червня 1999 року, який саме з 1999 року став продебіторським. Прийнятий у 1992 році, Закон став першим законодавчим актом, який легально закріпив відносини неспроможності на теренах уже незалежної України. Але мета цього Закону обмежувалась пріоритетністю ліквідаційної процедури. Прокредиторська модель такого закону не витримала ані випробування часом, ані практикою. Тим паче тоді, коли розвинуті європейські країни, що являються першими в історії державами, у законодавстві яких зароджувалось правове регулювання відносин банкрутства, з часом переходили на продебіторську законодавчу модель. Норми Закону про банкрутство 1992 року згодом помітно перестали відповідати вимогам часу, а тим більше суспільним відносинам, що почали формуватись на території нашої держави. Нова редакція цього Закону передбачила пріоритет реабілітаційних процедур над ліквідаційною. У юридичній літературі досі зустрічаються погляди науковців щодо прихильності до прокредиторської моделі законодавства. Так, В. В. Джунь зазначає, що право банкрутств виникло і використовується саме з метою задоволення вимог кредиторів. Науковець вказує, що помилкове визначення законодавцем пріоритетної мети у чинному законодавстві України про банкрутство, зумовило закріплення неоптимального співвідношення правозначимих інтересів і порушення рівноваги у використанні методів субординації та координації [47]. Прокредиторська модель права банкрутств є найбільш економічно раціональною з точки зору прогнозованих наслідків її можливого впровадження у систему національного законодавства [47]. Але

слушно вважати, що модель законодавства, що надає перевагу ліквідаційній процедурі у зв'язку з можливістю вагомого збільшення кількості банкрутів, негативно позначиться на економіці держави та завдасть їй значного та відчутного удару. Адже існують випадки відкриття справи про банкрутство відносно тих боржників, у яких проблема неплатоспроможності є тимчасовою і, за умови введення процедури санації та застосування до них передбачених Законом засобів, їх платоспроможність можна відновити та зберегти можливість продовження їх господарської діяльності на ринку як надійного партнера.

На сьогодні арбітражне управління сприймається законодавцем саме у вузькому розумінні, розкриваючи його лишу через систему арбітражних керуючих, їх повноваження та функції. Відсутність законодавчого закріплення поняття арбітражного управління, його принципів та функцій, безперечно, значно гальмує його розвиток та негативно позначається і на практиці фінансового оздоровлення боржників відповідно. Увага приділяється винятково суб'єкту його здійснення.

Слушно зазначає Б. М. Поляков, що право неспроможності – це підгалузь господарського права, яка регулює суспільні відносини, що виникають у зв'язку з неплатоспроможністю господарюючого суб'єкта як результат його господарської діяльності, коли діяльність учасників здійснюється у поєднанні з владними приписами та диспозитивними початками із застосуванням до боржника судових реабілітаційних заходів з метою відновлення його платоспроможності чи примусової ліквідації для повного або часткового погашення грошових зобов'язань [92, с. 102]. Як підгалузь господарського права, право неспроможності натомість об'єднало у собі низку інститутів, кожен з яких регламентує однорідні за своєю природою суспільні відносини.

У юридичній літературі під інститутом права розуміють елемент системи права, що є сукупністю правових норм, що регулюють певний різновид суспільних відносин у межах певної галузі права та дозволяють

всебічно регулювати існуючі види суспільних відносин [73, с. 110]. Як певна сукупність норм права інститут права характеризується певними властивостями: регулятивністю (норми за змістом мають регулятивний характер), предметністю (присвячений регулюванню визначеного предмета – суспільних відносин) та галузевістю (створюється із норм, що належать лише до певної галузі права) [163, с. 388].

З-поміж інститутів права неспроможності Б.М. Поляков виділяє такі: порушення справи про банкрутство, розпорядження майном, санація, ліквідація, мирова угода, тощо [92, с. 103]. Він зазначає, що незважаючи на свою відносну самостійність, інститути права неспроможності пов'язані між собою залежно від тієї ролі, яку вони відіграють у підгалузі [92, с. 103]. Однак цей перелік доцільно доповнити інститутом арбітражного управління. Такий інститут являється новим як з теоретичної точки зору, так і з точки зору законодавчого регулювання. Проте з кожним роком практика доводить потребу у його розвитку та належному правовому закріпленні.

В. В. Радзивілюк слушно зазначає, що система права банкрутства (неспроможності) – це сукупність його інститутів у взаємозв'язку та певній логічній послідовності. І як будь-яка система, вона являє собою одночасно і єдність, і внутрішню диференціацію, іншими словами, система права банкрутства (неспроможності), з одного боку – єдине ціле, а з іншого – сукупність відмінних частин, що утворюють її структуру [125, с. 13]. Однією із таких частин є інститут арбітражного управління.

Для характеристики того чи іншого інституту, підгалузі, галузі права, необхідно визначити їх предмет правового регулювання.

Правове регулювання – це певний процес, зумовлений об'єктивними та суб'єктивними чинниками, такими як: рівень зрілості та стійкості суспільних відносин, рівень соціальної культури суспільства, стан економічного розвитку суспільства, загальний рівень правової культури населення та інші [163, с. 297].

В. М. Корельський та В. Д. Перевалов зазначають, що правове регулювання – це цілеспрямований вплив на поведінку людей і суспільні відносини за допомогою правових (юридичних) засобів [65, с. 264]. Тобто, щоб такий вплив відбувся, певні правовідносини у суспільстві вважались врегульованими, необхідна наявність, передусім, предмету правового регулювання.

О. Ф. Скакун визначає предмет правового регулювання як сукупність якісно однорідних суспільних відносин, урегульованих правовими нормами. Предмет правового регулювання вказує, на яку сферу (або коло) суспільних відносин спрямований вплив норм права, зокрема їх диспозицій (прав та обов'язків) [143, с. 258].

Характер, вид суспільних відносин, що складають предмет правового регулювання, зумовлюють ступінь інтенсивності правового регулювання, тобто широту охоплення правовим впливом, ступенем обов'язковості правових приписів, форми і методи правового примусу, ступінь деталізованості приписів, напругу правового впливу на суспільні відносини [65, с. 215].

Ґрунтуючись на наведених визначеннях предмету правового регулювання, слід зазначити, що до предмету правового регулювання інституту арбітражного управління належать відносини, що виникають в процедурі банкрутства з приводу здійснення управління боржником у судових процедурах спеціальним суб'єктом (арбітражним керуючим).

Відносини арбітражного управління входять до предмету правового регулювання права неспроможності зокрема та господарського права загалом. Це виходить з наступного.

В. С. Щербина зазначає, що господарське право є системою норм, що регулюють господарські відносини, тобто відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками

відносин у сфері господарювання. Отже, саме господарські відносини у сфері економіки України і становлять предмет господарського права [195, с. 13].

У спеціальній літературі відносини, що виникають при відновленні платоспроможності суб'єктів підприємництва або визнанні їх банкрутом, відносять до організаційно-господарських відносин [87, с. 22]. Тобто це ті відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю [33].

Відносини неспроможності – це відносини, які тісно пов'язані з господарськими відносинами, що належать до предмету правового регулювання господарського права [92, с. 69]. Слушним є поняття відносин неспроможності, яке запропонував Б. М. Поляков, зазначаючи, що це відносини, що виникають у зв'язку із неплатоспроможністю господарюючого суб'єкта як результат його господарської діяльності, спрямовані на застосування судових реабілітаційних заходів із метою відновлення його платоспроможності, а за неможливості – на примусову ліквідацію [92, с. 74].

Натомість В. В. Джунь зазначає, що право банкрутств має комплексну публічно-приватну природу, так як його інструментарій здійснює необхідне врегулювання відносин між неплатоспроможним боржником та його кредиторами як у сфері господарського майнового обороту, так і у сфері наповнення бюджетних фондів та фондів державного соціального страхування [47].

П. Д. Пригуза визначає правовідносини неспроможності, посилаючись на норми Закону про банкрутство, зокрема, що законодавець визначив предмет правового регулювання правовідносин неплатоспроможності у двох напрямках, які прямо вказані в законі, це:

- 1) правовідносини щодо встановлення умов та порядку відновлення платоспроможності суб'єкта підприємницької діяльності – боржника, з метою задоволення (повного або часткового) вимог конкурсних кредиторів;

2) правовідносини щодо встановлення умов та порядку визнання банкрутом суб'єкта підприємницької діяльності – боржника, та застосування ліквідаційної процедури з метою справедливого і пропорційного задоволення (повного або часткового) вимог кредиторів [117].

Щодо питання врегулювання відносин неспроможності нормами господарського права, А. А. Бутирський доречно зазначає, що це зумовлено тим, що процедура банкрутства є результатом здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, внаслідок чого суб'єкт підприємництва не здатний виконати свої грошові зобов'язання перед іншими особами (неспроможність) [23, с. 15].

З метою більш повного дослідження предмету правового регулювання, необхідно охарактеризувати кожний із його структурних елементів. Структура предмета правового регулювання охоплює такі елементи:

- а) суб'єкти – індивідуальні, колективні;
- б) їх поведінку (дії, діяльність);
- в) об'єкти – предмети та явища навколишнього світу, з приводу яких люди вступають у взаємозв'язок;
- г) соціальні факти (обставини, випадки), які є безпосередніми підставами виникнення чи припинення відповідних правових відносин [186, с. 32].

До суб'єктного складу відносин арбітражного управління належать: боржник (орган управління боржника); кредитори (збори і комітет кредиторів); арбітражний керуючий; господарський суд; державний орган з питань банкрутства.

Варто зазначити, що арбітражне управління не зв'язане з діяльністю одного конкретного арбітражного керуючого. У випадку усунення одного арбітражного керуючого і призначення нового, арбітражне управління не переривається і тим паче не припиняється. Одна із особливостей арбітражного управління полягає в тому, що ці специфічні відносини можуть

припинитися тільки у зв'язку з винесенням господарським судом певного рішення про закриття провадження у справі.

Закриття провадження у справі про банкрутство передбачено ст. 83 Закону про банкрутство. З-поміж інших підстав закриття провадження, до підстав, що безпосередньо тягнуть за собою припинення арбітражного управління, належать: затвердження господарським судом звіту керуючого санацією, мирової угоди, звіту ліквідатора; якщо боржник виконав усі зобов'язання перед кредиторами; до боржника після офіційного оприлюднення оголошення про відкриття провадження (проваджень) у справі про його банкрутство не висунуто вимог [120].

За загальним правилом, боржник у процедурі банкрутства не може існувати без призначеного арбітражного керуючого, крім випадків, передбачених Законом про банкрутство. Так, наприклад, в постанові ВС від 12.06.2018 р. у справі № 5027/1297-б/2011, касаційна інстанція зазначила, що звільнення керуючого санацією відбувається одночасно з призначенням нового керуючого санацією для запобігання залишенню майна боржника без догляду, що є неприпустимим [103]. Це ще раз доводить факт нерозривного зв'язку між процедурою банкрутства та арбітражним управлінням. Слід зауважити, що є певні винятки, коли арбітражний керуючий не призначається в межах справи про банкрутство. Це випадки здійснення санації боржника його керівником (ст. 94 Закону про банкрутство) та банкрутство фізичної особи-підприємця (ст. ст. 90, 91 Закону про банкрутство). Тому варто узагальнити, що діяльність з метою арбітражного управління повинна розглядатись в загальному більш широкому значенні. Тобто, насамперед, вона повинна сприйматись через призму дій, що вчиняються, а не через суб'єкта їх вчинення.

Об'єкт правового регулювання визначає зміст правовідносин, що направлені на здійснення заходів щодо відновлення платоспроможності (санації) боржника або здійснення заходів з ліквідації майна і справ банкрута, та припинення його як суб'єкта права [117].

Доцільно у цьому дослідженні визначити межі правового регулювання. Межі правового регулювання – рубежі владно-вольового впливу громадянського суспільства (народу) і держави (її органів) на суспільні відносини. За допомоги меж визначаються предмети та окреслюються сфери правового регулювання [143, с. 260]. Межами правового регулювання відносин арбітражного управління є безпосередня діяльність арбітражного керуючого у судових процедурах після його призначення господарським судом, що виражається у досягненні мети певної судової процедури, шляхом виконання покладених на нього завдань. Відповідно, поза межами правового регулювання інституту арбітражного управління залишаються правовідносини, що не пов'язані із виконанням арбітражним керуючим своїх повноважень у справі про банкрутство. Тобто, не можуть входити до сфери правового регулювання відносини щодо оподаткування діяльності арбітражного керуючого, його трудові відносини з найманими працівниками та будь-які інші правовідносини, що не пов'язані з його безпосередньою діяльністю у процедурі банкрутства.

До предмету правового регулювання такого інституту входять суспільні відносини, що виникають у зв'язку з: 1) призначенням уповноваженого на здійснення арбітражного управління суб'єкта господарським судом, який відкриває провадження у справі про банкрутство; 2) оцінкою фінансового стану боржника; 3) аналізом причин неплатоспроможності підприємства; 4) проведенням заходів щодо збереження майна боржника; 5) розробкою плану подальшого фінансового оздоровлення; 6) реалізацією заходів щодо відновлення платоспроможності тощо. Ці відносини характеризуються своєю складністю та довгостроковістю, так як виникають між багатьма суб'єктами (боржником, кредиторами, судом, арбітражним керуючим і т. д.), та існують впродовж відносно тривалого часу (з моменту введення процедури розпорядження майном та призначення розпорядника і тривають до закриття провадження у справі про банкрутство) [56]. Особливістю таких правовідносин є те, що вони

виникають, тривають та припиняються винятково в межах арбітражного управління, що здійснюється, та чітко спрямовані на виведення з фінансової кризи та подолання неплатоспроможності .

Досліджуючи дискусійний характер поняття підстав банкрутства, О. П. Подцерковний констатує, що підставою можна вважати юридично значущі дії учасників господарських відносин, що призводять не лише до провадження у справах про банкрутство, а й навіть відносин із досудової санації [88, с. 235]. У контексті цього доцільно зазначити, що підставою виникнення відносин арбітражного управління є ухвала господарського суду про відкриття провадження у справі про банкрутство. Саме цим судовим рішенням вводиться процедура розпорядження майном, призначається розпорядник майна та одразу на нього покладаються низка повноважень. І. А. Бутирська зазначає, що враховуючи те, що арбітражний керуючий повинен діяти одночасно в інтересах боржника, кредиторів та суспільства, його не можна назвати представником кого-небудь із зазначених суб'єктів, так як представник може діяти в інтересах однієї сторони у справі. У зв'язку з цим, можна констатувати, що арбітражний керуючий є носієм власних прав, обов'язків та інтересів, і має особливий публічно-правовий статус [22, с. 71].

Б. М. Поляков зазначає, що відносини неспроможності поділяються на майнові та організаційні. Майнові, натомість, поділяються на основні, забезпечувальні, реабілітаційні та ліквідаційні. Організаційні – на самоуправлінські, контролюючі та процедурні. Якщо говорити про діяльність арбітражного керуючого в межах процедури банкрутства, то Б. М. Поляков зазначає, що арбітражний керуючий в праві неспроможності – це орган тимчасового управління боржником, а його дії є реалізацією організаційних правовідносин [92, с. 57].

Відносини, що виникають у сфері здійснення арбітражного управління носять комплексний характер. З одного боку, більша їх частина врегульована нормами законодавства про банкрутство, а з іншого – нормами трудового, адміністративного, цивільного та кримінального права. У своєму дослідженні

Ю. В. Тай вказує на наявність в арбітражному управлінні як мінімум двох видів суб'єктно-об'єктних відносин, пов'язаних з управлінням: першим з них є управління діями самого арбітражного керуючого при здійсненні ним своїх повноважень за допомогою затвердження кредиторами плану заходів з управління майном боржника, так і за допомогою контролю за його роботою та відсторонення керуючого від наданих йому повноважень у випадках та порядку, передбачених нормами закону; другий вид управлінських відносин виникає при здійсненні арбітражним керуючим своїх прав та обов'язків як стосовно працівників підприємства-боржника, щодо інших осіб, так і щодо майна боржника [148, с. 37].

Слушною є думка Т. В. Степанової, яка зазначає, що арбітражний керуючий є самостійною і активною фігурою у справі, захищає чужий законний інтерес, несе відповідальність за власні рішення та дії в процедурі банкрутства, повністю підконтрольний та підзвітний господарському суду і повинен діяти винятково в межах, наданих йому законом, а у випадках прогалин або колізій чинного законодавства – з пріоритетом інтересів боржника [147, с. 98]. Доцільно провести розмежування таких правовідносин та виділити їх види, критерієм виступає суб'єкт арбітражного управління.

Правовідносини, в яких арбітражний керуючий виступає як центральний суб'єкт:

1) відносини, що передують виникненню арбітражного управління (пов'язані зі статусом арбітражного керуючого як суб'єкта незалежної професійної діяльності – отримання свідоцтва у встановлений законодавством порядок, включення до Єдиного реєстру; трудові правовідносини із найманими працівниками, відносини щодо сплати податків тощо; проміжні – призначення арбітражного керуючого ухвалою про прийняття заяви до моменту надання ним згоди про участь у справі та призначення розпорядником майна);

2) безпосередньо відносини щодо здійснення арбітражного управління – виконання повноважень розпорядника майна, керуючого санації, ліквідатора у справі про банкрутство;

3) відносини, що виникають як наслідок здійснення арбітражного управління – притягнення арбітражного керуючого до відповідальності.

Пропонуємо охарактеризувати кожний вид відносин окремо. Першу групу складають відносини, що пов'язані з набуттям статусу арбітражного керуючого. Частиною 3 ст. 4 Закону про банкрутство визначається, що право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) надається особі, яка отримала відповідне свідоцтво у порядку, встановленому цим Законом, та внесена до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України. Законодавством також встановлені чіткі вимоги до особи, яка може отримати таке свідоцтво (ст. 97 Закону про банкрутство). Так, наприклад, особа, яка бажає займатися арбітражним управлінням, повинна відповідати таким критеріям: по-перше, мати відповідну освіту – повну вищу юридичну або економічну; по-друге, після отримання повної вищої освіти, така особа повинна здобути певний стаж за фахом не менше 3-х років. Допускається зменшення цього розміру стажу до одного року, якщо така особа перебувала на керівних посадах після отримання відповідної освіти. Ще однією вимогою є проходження навчання та стажування. Тривалість – шість місяців. Порядок їх проходження встановлюється державним органом з питань банкрутства. Також особа має володіти державною мовою та скласти відповідний кваліфікаційний іспит. Однак законодавством встановлені й певні обмеження. Так, не може бути арбітражним керуючим особа, яка визнана судом обмежено дієздатною або недієздатною; яка має судимість за вчинення корисливих злочинів; яка не здатна виконувати обов'язки арбітражного керуючого за станом здоров'я; якій заборонено займати керівні посади; якій відмовлено в наданні допуску до державної таємниці або скасовано раніше наданий допуск за порушення

законодавства у сфері охорони державної таємниці, якщо такий допуск є необхідним для виконання обов'язків, визначених цим Законом, у разі якщо з часу такої відмови або скасування пройшло менше року. Після складення кваліфікаційного іспиту, особа повинна бути включена до Єдиного державного реєстру. Це питання врегульоване нормами ст. 103 Закону про банкрутство, відповідно до яких, після складення кваліфікаційного іспиту кваліфікаційна комісія в десятиденний строк рекомендує державному органу з питань банкрутства надати особі, яка склала кваліфікаційний іспит, право на здійснення діяльності арбітражного керуючого. Державний орган з питань банкрутства не пізніше ніж на десятий день з дня надходження рекомендації кваліфікаційної комісії видає свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) та вносить запис до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України [120].

У межах відносин, що пов'язані зі статусом арбітражного керуючого, варто зосередити увагу на трудових правовідносинах. Ч. 1 ст. 100 Закону про банкрутство передбачає, що арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор) може мати помічника (помічників) на підставі трудового договору (контракту). У такий спосіб, вказаний трудовий договір (контракт) є юридичною підставою виникнення трудових правовідносин між цими суб'єктами. Ю. П. Дмитренко зазначає, що трудові правовідносини – це врегульовані нормами трудового права суспільні відносини, що виникають на підставі укладення трудового договору, контракту чи іншого юридичного факту з приводу участі працівника (робітника або службовця) в праці на підприємстві, установі чи організації. Це вольові суспільні відносини, врегульовані нормами трудового права [48, с. 121]. У межах вказаних правовідносин арбітражний керуючий виступає роботодавцем, а помічник – працівником. Аналіз вищезазначених положень дозволяє зробити обґрунтований висновок, що правовідносини, що виникають між арбітражним керуючим та помічником, становлять предмет

правового регулювання трудового права, та, відповідно, не входять до предмету інституту арбітражного управління зокрема, а права неспроможності (банкрутства) та господарського права загалом.

Новою редакцією Закону про банкрутство від 22.12.2011 р. змінено статус арбітражного керуючого з фізичної особи-підприємця на суб'єкта незалежної професійної діяльності. Такі зміни вплинули на оподаткування такої діяльності. Дане питання врегульоване нормами Податкового кодексу України (далі – ПК). Так, згідно пп. 14.1.226 п. 14.1 ст. 14 ПК, незалежна професійна діяльність – участь фізичної особи у науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, приватних виконавців, адвокатів, арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою-підприємцем, та використовує найману працю не більше, як чотирьох фізичних осіб.

Нормами податкового законодавства врегульовані відносини, що складаються у сфері оподаткування. Відповідно, предметом податкового права є система визначених, однорідних, специфічних правовідносин у сфері оподаткування, яка регулює податкові відносини державних податкових органів і платників податків щодо встановлення, зміни та стягнення з платників податків частини їхніх доходів у відповідний бюджет (державний, місцевий) у грошовій формі, а також визначає відповідальність, права і повноваження цих податкових органів та права й обов'язки платників податків [8, с. 27]. Податкові правовідносини – це відносини, що виникають на підставі податкових норм, які встановлюють, змінюють чи скасовують податкові платежі, та у зв'язку з юридичними фактами, учасники яких наділені суб'єктивними правами і несуть юридичні обов'язки, пов'язані зі сплатою податків та зборів до бюджетних і цільових фондів та поданням податкової звітності [8, с. 29]. У цих правовідносинах арбітражний керуючий

виступає як платник податків. Відповідно, вказані відносини є предметом правового регулювання податкового права та не входять до предмету правового регулювання інституту арбітражного управління.

Проміжні відносини складаються з приводу призначення арбітражного керуючого ухвалою господарського суду про прийняття заяви про порушення справи про банкрутство. Але вони виникають та тривають до моменту надання арбітражним керуючим згоди про участь у справі та призначення його розпорядником майна.

Згідно ст. 12 Закону про банкрутство, у разі відсутності підстав для відмови у прийнятті або для повернення заяви про порушення справи про банкрутство, господарський суд приймає заяву до розгляду, про що не пізніше п'яти днів з дня її надходження виносить ухвалу, в якій зазначаються: дата проведення підготовчого засідання суду; прізвище, ім'я та по батькові арбітражного керуючого, визначеного автоматизованою системою з числа осіб, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України. Ухвала про прийняття заяви про порушення справи про банкрутство надсилається сторонам та відповідному органу або особі, яка здійснює примусове виконання судових рішень, рішень інших органів за місцезнаходженням (місцем проживання) боржника, державному реєстратору за місцезнаходженням (місцем проживання) боржника, органу, уповноваженому управляти державним майном боржника, у статутному капіталі якого частка державної власності перевищує п'ятдесят відсотків, арбітражному керуючому, визначеному автоматизованою системою з числа осіб, внесених до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України [120].

Необхідно зазначити, що на цьому етапі не може йтися про виникнення відносин арбітражного управління. Насамперед варто зауважити, що господарський суд, хоч і вказує в ухвалі про прийняття заяви про порушення справи про банкрутство арбітражного керуючого, але такий ще не вважається

призначеним у процедурі банкрутства. Арбітражний керуючий повинен надати свою згоду на таке призначення або відмовитись від нього. Так, пп. 4.18 та 4.20 Постанови Пленуму ВГСУ 14.07.2016 р. № 8 передбачено, що ухвалою про прийняття заяви про порушення справи про банкрутство господарський суд зобов'язує визначеного автоматизованою системою арбітражного керуючого подати заяву про участь у відповідній справі у встановлений цією ухвалою строк, який не може бути менше 3 робочих днів. Арбітражний керуючий, визначений автоматизованою системою, протягом трьох днів з дня отримання ухвали про прийняття заяви про порушення справи про банкрутство, зобов'язаний надати безпосередньо до господарського суду на паперовому носії або в електронній формі на електронну адресу господарського суду, з якої він отримав відповідну ухвалу, заяву про його участь у справі з повідомленням про те, що він не належить до жодної з категорії осіб, зазначених у ч. 2 ст. 114 Закону [112]. У випадку недотримання вказаних у зазначеній Постанові Пленуму строків про надання заяви про участь у справі, господарський суд повторно звертається до автоматизованої системи з метою призначення іншого арбітражного керуючого. Такі ж дії передбачені у випадку, коли надійшла заява від арбітражного керуючого про відмову від участі у справі про банкрутство. Розглянуті правовідносини між двома суб'єктами: господарським судом та арбітражним керуючим.

До наступної групи належать власне правовідносини, що виникають безпосередньо при здійсненні арбітражного управління. Саме ці відносини і складають предмет правового регулювання інституту арбітражного управління.

Вирішення питання фактичного початку відносин арбітражного управління має важливе практичне значення. Саме з його початком пов'язується надання оцінки належного або неналежного виконання арбітражним керуючим своїх повноважень, здійснення оплати його послуг, можливість притягнення його до відповідальності, тощо.

У спеціальній літературі виділяють два види підстав виникнення правовідносин:

1) матеріальні (загальні): а) наявність суб'єктів права (не менше двох) як учасників правовідносин; б) наявність об'єкта правовідносин – матеріальні і нематеріальні блага, з приводу яких (володіння ними, їх охорона та захист) суб'єкти права вступають у взаємовідносини;

2) юридичні (спеціальні): а) норма права; б) правосуб'єктність учасників правовідносин: правоздатність, дієздатність, деліктоздатність; в) юридичний факт (підстава виникнення, зміни і припинення правовідносини) [143, с. 394].

Коли ж саме виникають відносини арбітражного управління?

Моментом виникнення правовідносин арбітражного управління слід вважати надання згоди та призначення арбітражного керуючого в процедурі розпорядження майном, так як господарський суд одразу покладає на розпорядника майна першочергові обов'язки. Призначення відбувається шляхом винесення господарським судом ухвали про відкриття провадження у справі про банкрутство за правилами статті 16 Закону про банкрутство.

Прикладом однієї з таких ухвал може бути ухвала Господарського суду Дніпропетровської області 25.04.2018 р. у справі № 904/911/18 про відкриття провадження у справі про банкрутство [175].

До господарського суду звернулось ПрАТ «Б» з заявою про порушення провадження у справі про банкрутство ПрАТ «Б» за загальною процедурою. Господарським судом визначено кандидатуру арбітражного керуючого за допомоги автоматизованої системи. Ухвалою про прийняття заяви до розгляду та призначення підготовчого засідання, зобов'язано арбітражного керуючого впродовж трьох днів з дня отримання такої ухвали надати суду заяву на участь у цій справі разом з копією договору страхування ризиків його діяльності та копію свідоцтва. До підготовчого засідання арбітражним керуючим було надано заяву на участь у справі про банкрутство, договір страхування відповідальності арбітражного керуючого, копія свідоцтва про

право здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), інформація про діяльність арбітражного керуючого [175]. Безпосередньо на підготовчому засіданні господарський суд ухвалив: відкрити провадження у справі; ввести процедуру розпорядження майном боржника строком на сто п'ятнадцять днів; призначити розпорядника майна та ін.

Аналізуючи характер повноважень, якими наділяється арбітражний керуючий таким судовим актом, можна зробити висновок, що вже одразу після відкриття провадження у справі про банкрутство виникають організаційні та контрольні правовідносини арбітражного управління. Організаційні відносини виникають щодо розгляду вимог кредиторів та формування реєстру вимог кредиторів, повідомлення кредиторів про результати розгляду їх вимог, повідомлення усіх сторін про дату і час попереднього засідання, здійснення аналізу фінансово-господарської діяльності боржника, проведення інвентаризації майна, тощо. Натомість, контрольні відносини полягають у тому, що ухвалою про відкриття провадження у справі про банкрутство на арбітражного керуючого покладаються обов'язки звітування перед господарським судом щодо: надіслання всім кредиторам боржника повідомлення про результати розгляду грошових вимог та їх отримання кредиторами; не рідше одного разу на місяць надавати господарському суду (комітету кредиторів) звіт про свою діяльність з моменту призначення господарським судом; зобов'язання розпорядника майна надавати в межах строку процедури розпорядження майном господарському суду аналіз фінансово-господарської діяльності та ін.

Відповідно, такою ухвалою арбітражний керуючий наділений і низкою спеціальних повноважень. Якщо арбітражний керуючий, за відсутності поважних причин (наприклад, боржник не надав відповідну документацію, що унеможливило проведення аналізу фінансово-господарської діяльності та інвентаризації), їх не виконає, може постати питання про неналежне

виконання розпорядником майна своїх повноважень і, як наслідок, можливість його усунення та притягнення до відповідальності.

Доцільно зауважити, що в межах цієї групи правовідносин арбітражний керуючий вступає у взаємодію із трудовим колективом боржника. Трудові відносини арбітражного керуючого у процедурі розпорядження майна можуть виникати у випадку, якщо керівника боржника було звільнено. Тільки за такої умови розпорядник майна може набути статусу роботодавця в межах цієї процедури. А у процедурах санації та ліквідації до арбітражного керуючого переходять повноваження керівника боржника. Це означає, що в частині трудових відносин арбітражний керуючий виконує повноваження роботодавця і має відповідну правосуб'єктність. Що стосується процедури санації, то одним із заходів відновлення платоспроможності боржника, які передбачені ч. 2 ст. 29 Закону про банкрутство, та можуть міститись у плані санації, передбачено звільнення працівників боржника, які не можуть бути задіяні в процесі виконання плану санації. У такому випадку арбітражний керуючий завчасно, до звільнення таких представників, має подати первинній профспілковій організації відповідну інформацію, а також провести консультації з профспілками щодо вжиття заходів для запобігання звільненню, зведення кількості звільнених працівників до мінімальної або пом'якшення наслідків будь-якого звільнення.

У ліквідаційній процедурі, порівняно з процедурою санації, звільняються усі працівники банкрута. Призначений ліквідатор повідомляє працівників про звільнення та, відповідно, проводить його на правах роботодавця. Відповідно до Роз'яснення Міністерства юстиції України від 25.01.2011 р. № 0017323-11, ліквідація – це така форма припинення юридичної особи, за якої припиняються всі її права та обов'язки. У разі ліквідації, вся чисельність працівників скорочується та весь штат працівників ліквідується [128].

Щодо власне арбітражного керуючого, то варто зазначити, що після його призначення господарським судом і впродовж часу виконання ним своїх

повноважень, він не може вважатися найманим працівником. П. Д. Пригуза зазначає, що цим забезпечується його незалежність від власника боржника (засновника) та його статутних органів при здійсненні арбітражного управління [119]. Правильне розуміння природи відносин арбітражного управління носить важливий характер. На жаль, виникають ситуації, коли відносини арбітражного управління ототожнюються з відносинами трудовими та сприймають арбітражного керуючого як працівника боржника. Пропонуємо розглянути практичну ситуацію.

Так, 20.04.2016 р. арбітражний керуючий А звернувся до господарського суду Київської області з клопотанням про затвердження оплати послуг та відшкодування витрат, понесених в межах справи про банкрутство. Клопотання мотивоване тим, що у провадженні господарського суду Київської області перебуває справа про банкрутство, керуючим санацією боржника, у якій ухвалою суду першої інстанції від 19.08.2013 р. було призначено його як арбітражного керуючого; ухвалою господарського суду Київської області від 28.04.2014 р. керуючим санацією боржника призначено іншого арбітражного керуючого Б. Заявник зазначав, що в силу положень ст. 3-1 Закону про банкрутство в редакції до 19.01.2013 р., він, як арбітражний керуючий, має право на оплату послуг за кожен місяць здійснення ним своїх повноважень, при цьому правовідносини між арбітражним керуючим та комітетом кредиторів фактично мають характер правовідносин роботодавця з працівником, тому, відповідно до ст. 94 КЗпП України, у боржника існує заборгованість з виплати заробітної плати арбітражному керуючому А.

Переглядаючи рішення у цій справі, Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду, Постановою від 13.03.2018 р. у справі № Б8/180-10 касаційну скаргу арбітражного керуючого А залишив без задоволення. Касаційна інстанція виходила з того, що арбітражний керуючий призначається судом і діє відповідно до приписів Закону про банкрутство. Отже, навіть виконання арбітражним керуючим своїх повноважень керуючого санацією, а саме обов'язків керівника підприємства не

підтверджують наявність трудових відносин та відповідних гарантій, які з ними пов'язані. Закон про банкрутство не визначає автоматичного виникнення трудових обов'язків при виконанні обов'язків керівника підприємства керуючим санацією. Обов'язковою умовою трудових відносин є наявність трудового договору між працівником та роботодавцем. У такому випадку арбітражний керуючий був призначений судом, є суб'єктом незалежної професійної діяльності, не є найнятим працівником, а тому трудовий договір між ним і підприємством відсутній. Відсутній власник або уповноважений ним орган, наявність якого вимагає ст. 117 КЗпП України, і його вина [98].

Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду у вищевказаній поставі зазначив: «Характер відносин між арбітражним керуючим та боржником є цивільно-правовим та регулюється Законом про банкрутство. Регулюючи трудові відносини, законодавець встановлює певну систему взаємопов'язаних суспільних відносин, що збалансовує відносини роботодавця та найманого працівника. Відсутність між сторонами трудових відносин виключає можливість застосування й наслідків порушення норм трудового права щодо, зокрема, й строків розрахунку при звільненні. Враховуючи те, що правовідносини щодо оплати праці арбітражного керуючого врегульовані саме Законом про банкрутство і є, у цьому випадку, цивільно-правовими відносинами, отже, норми трудового законодавства (аналогія закону) до цих правовідносин не можуть бути застосовані. Крім того, окремий порядок розрахунків між боржником та арбітражним керуючим, як це зазначено у вимогах касаційної скарги, враховуючи викладене, також не може бути встановлений, як такий, що не відповідає Закону про банкрутство» [98]. Проте з таким висновком касаційної інстанції погодитись важко. По-перше, Закон про банкрутство оперує поняттям «оплата послуг», а не «оплата праці», що суттєво впливає на характер правовідносин, що описуються. Адже термін «праця» більше характерний для трудових правовідносин. По-друге, питання оплати послуг арбітражного

керуючого не може носити цивільно-правовий характер. Цивільно-правові відносини – це майнові та особисті немайнові відносини (врегульовані нормами сучасного цивільного права) між майново відокремленими, юридично рівними учасниками, що є носіями суб'єктивних цивільних прав та обов'язків, які виникають, змінюються, припиняються на підставі юридичних фактів і забезпечуються можливістю застосування засобів державного примусу [18].

Суб'єкти відносин арбітражного управління, такі як: арбітражний керуючий, господарський суд, кредитори та боржник не мають ознак рівності. Б. М. Поляков зазначає, що немайнові (організаційні) відносини, які виникають між органами самоврядування кредиторів (загальні збори кредиторів та комітет кредиторів) та арбітражним керуючим, і де діють публічні начала, взагалі не увійшли не лише до предмету цивільного права, але й до адміністративного права [92, с. 48]. Тобто йдеться про немайнові (організаційні) відносини права неспроможності. Законодавство про неспроможність (банкрутство) є комплексом матеріальних норм цивільного, фінансового й трудового права [92, с. 119]. Тому можна стверджувати, що відносини щодо оплати послуг арбітражного керуючого доцільно віднести до предмету правового регулювання інституту арбітражного управління, а саме до групи відносин, що складаються при безпосередньому здійсненні арбітражного управління боржником.

У межах безпосередньо відносин арбітражного управління варто виділити координаційні правовідносини. Описуючи усунення боржника від управління і розпорядження майном, Г. Ф. Шершеневич зазначає, що з цього моменту неспроможний боржник не може вчиняти жодного юридичного акту, наслідки якого розповсюджувались би на його майно. Одночасно управління і розпорядження майном неспроможного боржника переходять до особливого органу, створеного судом [192, с. 225]. Координаційні правовідносини виникають незалежно від судової процедури, яка застосовується до боржника. В основі вказаних відносин, насамперед, лежать

повноваження арбітражного керуючого щодо управління справами боржника та прийняття відповідних управлінських рішень. Прикладом окреслених правовідносин є те, що за нормами ч. 5 ст. 22 Закону про банкрутство, у процедурі розпорядження майном органи управління боржника не мають права без згоди арбітражного керуючого приймати рішення про: реорганізацію або ліквідацію боржника, створення юридичних осіб або участь у створенні інших юридичних осіб, створення структурних підрозділів та ін. Тобто, у такому випадку, якби не було відкрите провадження у справі про банкрутство, такі рішення приймались би, наприклад, на загальних зборах учасників господарського товариства. Але, за наявності відкритого провадження, органи управління втрачають своє право в цій частині і воно переходить до арбітражного керуючого. У процедурах санації та ліквідації, Законом про банкрутство безпосередньо передбачається перехід повноважень керівництва боржника до арбітражного керуючого. Слушною є думка Б. М. Полякова, що у такий спосіб, процедура банкрутства побудована на обмеженні у повноваженнях власника з управління та розпорядження його майном [92, с. 264].

У сферу відносин, які виникають безпосередньо при здійсненні арбітражного управління, також входять контрольні відносини. Ці відносини виникають між такими суб'єктами: між господарським судом та усіма учасниками (зокрема й арбітражним керуючим) провадження у справі про банкрутство щодо дотримання законодавства про банкрутство, між кредиторами та арбітражним керуючим, між арбітражним керуючим та державним органом з питань банкрутства, саморегулювальною організацією.

Господарський суд є досить своєрідним учасником справи про банкрутство. Якщо розглядати функції господарського суду при розгляді будь-якої господарської справи, то правильною є позиція Т. В. Степанової, яка зазначає, що здійснюючи загальне керівництво процесом, господарський суд одночасно виконує винятково судові функції. Він встановлює юридичні факти, необхідні для вирішення справи, розглядає заяви та клопотання

учасників позовного провадження, так як його основним завданням є відправлення правосуддя [146, с. 223]. Під час розгляду справ про банкрутство, господарський суд, з одного боку, здійснює провадження у справі, а з іншого – наглядає за дотриманням закону всіма учасниками процесу та реагує відповідним чином на будь-які порушення з їх боку. Що стосується контролю за діяльністю арбітражного керуючого, то він виражається у тому, що, наприклад, господарський суд з введенням процедури розпорядження майном, зобов'язує надавати арбітражного керуючого суду та комітету кредиторів звіт про свою діяльність, у процедурі санації суд має право запросити у арбітражного керуючого інформацію про виконання ним плану санації, крім того, господарський суд має право звільнити арбітражного керуючого від виконання ним своїх повноважень незалежно від судової процедури. І. А. Бутирська зазначає, що межі реагування суду на недобросовісні дії арбітражного керуючого не залежать від процесуальної активності учасників справи про банкрутство. Зокрема суд може усунути арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) від виконання ним своїх обов'язків як за наявності клопотання учасників процесу (комітету кредиторів, органу, уповноваженого управляти державним майном – для державних підприємств та підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 50 відсотків), так і за власною ініціативою [22, с. 63].

Арбітражний керуючий, виконуючи свої повноважень, зобов'язаний звітувати перед господарським судом, комітетом кредиторів та державним органом з питань банкрутства. Комітет кредиторів та господарський суд здійснюють контроль за належним виконанням арбітражним керуючим своїх повноважень в межах справи про банкрутство. Комітет кредиторів має право звернутись до господарського суду з клопотанням про усунення арбітражного керуючого від виконання повноважень та призначення іншого арбітражного керуючого. Керуючий санацією зобов'язаний щоквартально звітувати перед комітетом кредиторів та судом про виконання плану санації

(ч. 14 ст. 28 Закону про банкрутство). У ліквідаційній процедурі арбітражний керуючий не рідше ніж один раз на місяць надає комітету кредиторів звіт про свою діяльність, а також зобов'язаний на вимогу суду та державного органу з питань банкрутства надавати необхідні відомості щодо проведення ліквідаційної процедури (ст. 41 Закону про банкрутство). Тобто арбітражний керуючий постійно діє під наглядом інших учасників справи про банкрутство. Безумовно, це сприяє покращенню ефективності здійснення арбітражного управління.

Питання контролю за діяльністю арбітражного керуючого державним органом з питань банкрутства також регулюється окремим підзаконним нормативно-правовим актом. Таким актом є Наказ Міністерства юстиції України від 26.07.2013 р. № 1284/5 Про затвердження Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) [81]. Цей Порядок встановлює: процедуру організації та проведення перевірок діяльності арбітражних керуючих; повноваження осіб, які здійснюють перевірки; права й обов'язки арбітражних керуючих; порядок оформлення результатів перевірки; порядок підготовки за результатами перевірки подання на Дисциплінарну комісію арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) (далі – Дисциплінарна комісія) про застосування до арбітражного керуючого дисциплінарного стягнення (п. 1.4). Це контроль, який здійснюється не тільки безпосередньо у справі про банкрутство, а й пов'язаний з професійною діяльністю арбітражного керуючого. Ці відносини носять характер адміністративно-правових відносин, так як в них наявний суб'єкт владних повноважень – державний орган з питань банкрутства, який виконує управлінські функції. Оскарження рішень такого органу арбітражним керуючим здійснюється за правилами адміністративного судочинства. Чи слушно тут говорити, що арбітражне управління входить у сферу правового регулювання адміністративного права? Сферу правового регулювання адміністративного права складають державно-управлінські відносини.

Призначений у справі про банкрутство арбітражний керуючий не може сприйматись як представник будь-якого органу державної влади. Передусім, це пояснюється тим, що згідно положень Закону про банкрутство, арбітражний керуючий є суб'єктом незалежної професійної діяльності, що автоматично виключає статус суб'єкта владних повноважень. Обов'язковим суб'єктом державно-управлінських відносин має бути суб'єкт державного управління [1, с. 180]. Адміністративні правовідносини виникають між арбітражним керуючим та органами державної влади при набутті і реалізації статусу суб'єкта незалежної професійної діяльності. До таких правовідносин належать: процедура отримання свідоцтва, внесення арбітражного керуючого у відповідний реєстр, проведення перевірок державним органом з питань банкрутства, подання цьому органу відповідних звітів арбітражним керуючим. Варто зазначити, що окреслені відносини повністю не входять до вищезазначеного предмету правового регулювання інституту арбітражного управління. Ці відносини виникають коли йдеться про контроль за діяльністю арбітражного керуючого.

Аналізуючи законодавство про банкрутство, в межах відносин арбітражного управління можна виділити такі види контролю:

- 1) судовий контроль – здійснюється господарським судом в межах справи про банкрутство;
- 2) контроль з боку кредиторів – шляхом надання арбітражним керуючим звітів та інформації; можливість оскарження дій арбітражного керуючого; право на звернення з клопотанням про усунення арбітражного керуючого та призначення нового;
- 3) адміністративний контроль – контроль з боку державного органу з питань банкрутства, який здійснюється шляхом подання звітів арбітражним керуючим про свою діяльність, а також проведення перевірок останнього (планових, позапланових);
- 4) громадський контроль – з боку саморегульованої організації.

Питання контролю за діяльністю арбітражного керуючого більш детально розкрито у підрозділі 3.2. даної роботи.

Останню групу відносин складають правовідносини, що виникають як наслідок здійснення арбітражного управління – притягнення арбітражного керуючого до відповідальності. Арбітражний керуючий може бути притягнутий до таких видів юридичної відповідальності: дисциплінарної, цивільно-правової, адміністративної, кримінальної. Питання щодо притягнення до відповідальності арбітражного керуючого вирішується поза межами справи про банкрутство та господарським судом такі справи не розглядаються. Господарський суд може прийняти рішення лише щодо усунення арбітражного керуючого від виконання своїх обов'язків у певній судовій процедурі у зв'язку з неналежним виконанням ним своїх повноважень [54, с. 94].

На підставі проведеного дослідження, можна виокремити такі ознаки відносин арбітражного управління:

- тимчасовий характер;
- виникають в межах процедури банкрутства;
- виникають між арбітражним керуючим з однієї сторони та господарським судом, кредиторами, боржником, державним органом з питань банкрутства, працівниками боржника з іншої;
- носять комплексний характер;
- припиняються у зв'язку із закриттям провадження у справі про банкрутство (затверджено звіт керуючого санацією або ліквідатора, мирову угоду, боржник виконав усі зобов'язання перед кредиторами) [54, с. 94].

Аналіз природи відносин арбітражного управління дозволяє розділити їх на такі види:

- 1) організаційні;
- 2) координаційні;
- 3) контрольні відносини.

У такий спосіб, можна визначити правовідносини арбітражного управління як відносини, які виникають у зв'язку із управлінням боржником в межах справи про банкрутство, що здійснюється спеціально уповноваженим на це господарським судом суб'єктом, який має відповідний правовий статус арбітражного керуючого.

1.3 Функціональне призначення та принципи арбітражного управління

Функціональне призначення арбітражного управління полягає у виконанні ним низки функцій у процедурі банкрутства. Можна виокремити такі функції арбітражного управління: організаційну, методологічну, аналітичну, прогностичну, функцію планування та контрольну функцію. Організаційна функція передбачає створення усіх необхідних умов для швидкого виявлення причин неплатоспроможності, адже, як стверджує О. О. Шпурова, терміновість реагування на окремі кризові явища у фінансовому розвитку боржника не дасть змогу виникнути новим супутнім кризовим фінансовим явищам [193, с. 151]. Методологічна – характеризується можливістю розробляти специфічні та оптимальні способи і засоби, необхідні для проведення ефективного арбітражного управління. Аналітична функція – зумовлюється необхідністю проведення аналізу як попередньої діяльності підприємства, так і теперішнього його фінансового становища для достовірності визначення причин виникнення кризи. Прогностична функція арбітражного управління полягає у підведенні підсумків проведеного аналізу фінансового стану боржника, причин його неплатоспроможності та прогнозуванні майбутніх дій щодо боржника, які б стали найбільш реальні та ефективні при відновленні його платоспроможності. Функція планування характеризується розробкою плану фінансового оздоровлення боржника з використанням передбачених способів та засобів оздоровлення боржника на

підставі отриманої інформації у результаті проведеного аналізу. Арбітражне управління виконує також і контрольну функцію, яка спрямована на перевірку та нагляд за дотриманням і виконанням поставлених цілей та завдань [155, с. 422]. Саме у зазначених вище функціях добре виражаються сутність та призначення арбітражного управління, розкривається його зміст.

Зважаючи на це, варто зазначити, що арбітражне управління як інститут права неспроможності діє на основі власних інституційних принципів. У теорії права доктринально існує вже сформована загальна думка щодо поняття принципів права. Під ними розуміють основоположні ідеї, положення, засади, що характеризують спрямованість та зміст правового регулювання суспільних відносин. Натомість О. Ф. Скакун доповнює термін принципів у такий спосіб: це загальноприйняті норми-ідеї найвищого авторитету, що слугують основними засадами правового регулювання суспільних відносин, спрямовують їх учасників на встановлення соціального компромісу і порядку. З-поміж ознак принципів права вона називає такі: об'єктивна зумовленість характером суспільних відносин; мають регулятивний характер завдяки загальнообов'язковості; є результатом розвитку правової свідомості суспільства, передусім співтовариства юристів, і водночас спрямовані на сприяння зростанню правосвідомості суспільства, його культури; є історико-практичними за походженням; слугують основними засадами правового регулювання суспільних відносин тощо [143, с. 242-243]. Принципи правового регулювання є не лише теоретичною базою автономного нормативного комплексу, але й мають безпосереднє практичне значення, так як виступають джерелами права, наприклад, у випадках прогалин, колізій, суперечностей або й інших неузгодженостей у приписах правових норм [43, с. 213].

У теорії права неспроможності не існує єдиної думки щодо його принципів. Російський вчений М. В. Телюкіна з-поміж основних принципів конкурсного права виділяє такі:

- здійснення суб'єктами заходів конкурсу, зважаючи на міркування економічної доцільності, на основі аналізу фінансового стану боржника, що здійснюється на всіх етапах розвитку конкурсних відносин;
- послідовний розвиток конкурсних відносин в межах певних ситуацій, що передбачають визначений комплекс прав та обов'язків суб'єктів, а також здійснення низки заходів у визначених цілях;
- застосування норм конкурсного права тільки з урахуванням ознак та критеріїв неспроможності;
- диференціація ознак, достатніх для визнання боржника банкрутом;
- незалежне управління справами боржника при здійсненні відновлювальних заходів конкурсу;
- наявність великих можливостей у кредиторів з великою кількістю вимог;
- участь у конкурсі кредиторів, що мають господарські відносини з боржником;
- застосування майнових наслідків до боржника-фізичної особи протягом конкурсного процесу та при його закінченні;
- пропорційність та співрозмірність при задоволенні вимог кредиторів в порядку черговості;
- контроль державних органів за діями кредиторів та арбітражних керуючих;
- закінчення завершальної стадії конкурсних відносин – конкурсного провадження – ліквідацією юридичної особи тільки за наявності ознак банкрутства [162, с. 69].

В Україні з часом також сформувалось декілька усталених поглядів на принципи права та законодавства про неспроможність. В. В. Джунь стверджує, що доктринальне опрацювання правових принципів вимагає врахування не лише зовнішніх ознак відповідного законодавства, але й виявлення його істотних, системних зв'язків, які визначають його юридичну

природу, призначення та механізм застосування [43, с. 215]. У зв'язку з цим, науковець пропонує виділити таку тріаду основоположних ідей, які є системно-утворюючими для законодавства про неспроможність: принцип конкурсу кредиторів, принцип процедурного порядку задоволення вимог кредиторів та принцип узгодженості нормативних приписів законодавства про неспроможність з суміжними інститутами матеріального та процесуального права [43, с. 215].

Натомість, Б. М. Поляков зазначає, що принципи повинні відображати не лише внутрішню структуру відносин неспроможності, а й процес їхнього застосування та пропонує виділити такі: принцип пріоритету Закону про банкрутство перед іншими нормативно-правовими актами, принцип загальності, принцип збереження господарюючого суб'єкта за можливості відновлення його платоспроможності, принцип ліквідації майна боржника за неможливості збереження підприємства з метою справедливого та організованого погашення вимог кредиторів та принцип державного регулювання відносин неспроможності. Наведені принципи виступають у ролі каркасу, на якому тримаються всі норми Закону про банкрутство [92, с. 77].

Аналізуючи наведені погляди, доцільно зазначити, що подані вище принципи слугують певною основою для формування інституційних принципів арбітражного управління. Принципи арбітражного управління, ґрунтуючись на загальноправових принципах та принципах права неспроможності утворюють стійке підґрунтя для здійснення правового регулювання ефективного та кваліфікованого управління боржником у період його неплатоспроможності. Відповідно, з-поміж загальноправових принципів можна виділити такі: принцип законності, принцип загальнообов'язковості правових норм, принцип справедливості тощо. Ці принципи права дають змогу зрозуміти природу, мету та зміст правового регулювання суспільних відносин.

З-поміж принципів інституту арбітражного управління можна назвати такі: по-перше, принцип узгодженості управління з цілями боржника. Здійснюване арбітражне управління повинно співпадати з цілями боржника, який має на меті вийти із фінансової кризи. Тобто арбітражний керуючий не повинен приймати рішення та вчиняти дії, що перешкоджають або унеможливають реабілітацію боржника. Дії арбітражного керуючого повинні бути направлені на відновлення платоспроможності боржника у межах введеної реабілітаційної процедури.

По-друге, принцип правдивості і об'єктивності закріплює аксіому будування моделі управління на основі реалістичних показників фінансового стану. Після свого призначення господарським судом головною задачею арбітражного керуючого є отримання документів та відомостей, що підтверджують неплатоспроможність боржника. Спершу такі документи та відомості витребовуються від самого підприємства, коли їх склад та обсяг дозволять всебічно проаналізувати діяльність боржника, оцінити їх умови, виявити з-поміж усіх його зобов'язань невиконані або виконані у неналежний спосіб. Такими документами та відомостями є: договори, документи, що свідчать про виконання сторонами зобов'язань (товарно-транспортні накладні), судові акти, виконавчі документи, документи бухгалтерського обліку та звітності тощо [4, с. 55].

По-третє, принцип цілеспрямованості, що виражає націленість арбітражного управління на фінансове оздоровлення боржника за допомогою швидкої розробки та затвердження плану реабілітації, який повинен передбачити як застосування заходів прямо передбачених Законом, так і інших можливих додаткових способів, які можуть бути розроблені власне керуючим – можливість вчинення дій керуючим санації, які не передбачені планом санації [158, с. 195].

По-четверте, принцип кваліфікованого здійснення арбітражного управління. У юридичній літературі проблемі кваліфікації арбітражних керуючих приділялась значна увага. Так, зокрема, Я. Г. Рябцева зазначає, що

існує необхідність уточнення переліку кваліфікаційних та організаційних вимог, у разі отримання ліцензії для провадження діяльності арбітражного керуючого, необхідність залучення до навчального процесу з підготовки арбітражних керуючих представників саморегульованих професійних організацій арбітражних керуючих та недостатність рівня кваліфікації арбітражних керуючих [134]. В. В. Джузь наголошує, що завданням реформи інституту неспроможності є надання судам змоги призначати фахово підготовлених осіб для виконання судових процедур неспроможності, які не мають особистої зацікавленості в результатах справи. Наявність корпусу кризових керуючих забезпечить кваліфіковане і оперативне виконання реорганізаційних та ліквідаційних процедур [46, с. 88]. Окреслені проблеми є нагальними, так як від рівня кваліфікації та професійності арбітражних керуючих залежить якість здійснення самого арбітражного управління.

Ще одним принципом арбітражного управління є принцип неупередженості. Він розкриває засади вже безпосереднього здійснення управління арбітражним керуючим. Проблема неупередженості арбітражних керуючих не раз ставала темою для обговорення у науковій літературі. Так, наприклад, В. В. Джузь наголошує, що для реалізації завдань конкурсного процесу, важливу роль відіграє фахове та неупереджене виконання його процедур [44, с. 163]. Окрім того, цей принцип дещо розкривається і у самому Законі про банкрутство, зокрема ст. 1, у якій подається визначення, які особи вважаються заінтересованими стосовно боржника та, відповідно, така особа не може бути призначена арбітражними керуючими боржника, відносно якого вона є заінтересованою. Принцип неупередженості також повинен гарантувати належне здійснення арбітражного управління винятково в інтересах виведення боржника з кризи, не надаючи особистого пріоритету інтересам окремих кредиторів чи інвесторів [158].

З-поміж принципів інституту арбітражного управління доцільно виокремити принцип активної поведінки арбітражного керуючого. Так, будучи наділений спеціальною правосуб'єктністю в межах справи про

банкрутство, арбітражний керуючий своїми діями безпосередньо впливає на ефективність арбітражного управління. Унікальність зазначеного стану речей полягає у міцному причинно-наслідковому зв'язку між поведінкою арбітражного керуючого та майбутньою долею боржника. Це твердження пояснюється крізь призму повноважень арбітражного керуючого. Належне їх виконання останнім, відсутність зловживань і упередженості безпосередньо визначає подальшу можливість погасити вимоги кредиторів та фінансово оздоровити підприємство.

Чинний Закон безпосередньо не закріплює ані принципів відносин неспроможності, ані інституту арбітражного управління. На цьому етапі такі принципи виводяться із змісту норм відповідного законодавства та формуються судовою практикою. Так, Верховним Судом (далі – ВС) в постанові від 14.02.2018 р. у справі № 927/1191/14, зазначається, що Законом про банкрутство передбачена певна сукупність, яку необхідно вчинити ліквідатору в процесі ліквідаційної процедури, та перелік додатків, які додаються до звіту ліквідатора і є предметом дослідження в судовому засіданні за підсумками ліквідаційної процедури, що проводиться за участю кредиторів (комітету кредиторів). З огляду на це, ВС ввів принцип безсумнівної повноти дій ліквідатора. Вказаний принцип пояснюється тим, що обов'язком ліквідатора є здійснення всієї повноти заходів, спрямованих на виявлення активів боржника, при цьому ні у кого не повинен виникати обґрунтований сумнів щодо їх належного здійснення [97]. У постанові від 6.06.2018 р. у справі № 904/4863/13, ВС вказує, що принцип безсумнівної повноти дій ліквідатора полягає у тому, що кредитор повинен обґрунтувати, що саме не вчинив ліквідатор і як це вплинуло на результат формування ліквідаційної маси [102]. Вважаємо, що встановлений касаційною інстанцією принцип є складовою принципу активної поведінки арбітражного управління, так як він відіграє важливу роль у будь-якій судовій процедурі, що застосовується до боржника, а не лише на ліквідаційну.

У Законі про банкрутство виділено в окремий розділ (VIII) норми, які регламентують діяльність арбітражних керуючих. Зокрема, у ст. 98 законодавець встановив, що арбітражний керуючий під час реалізації своїх прав та обов'язків зобов'язаний діяти добросовісно, розсудливо, з метою, з якою ці права та обов'язки йому було надано (покладено), обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що відіграють важливу роль для прийняття рішення (вчинення дії), на підставі, у межах та способами, що передбачені Конституцією України та законодавством України про банкрутство.

З моменту винесення господарським судом ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство і до закриття такого провадження, арбітражне управління проходить декілька етапів. Першим є організаційний етап, суть якого зводиться до введення арбітражного управління, призначення арбітражного керуючого, тощо. Другий етап – аналітичний. На цьому етапі відбувається підготовка фундаменту для здійснення якісного арбітражного управління. Проводиться аналіз наявних проблем фінансового стану боржника, вивчення причин їх виникнення. Третім є стратегічний етап, на якому важливо не допустити жодної помилки. Вирішуються питання щодо подальших дій, розробляються заходи відновлення платоспроможності, побудова моделі арбітражного управління, складання плану фінансового оздоровлення боржника. Після того, як низка вказаних питань вирішена, настає етап реалізації поставлених цілей та завдань. Цей етап характеризується початком діяльності боржника за чітко визначеним планом для досягнення єдиної мети; приймаються рішення щодо перепрофілювання, реструктуризації або реорганізації підприємства, вживаються заходи щодо збереження майна, тощо; контролюється якість здійснення арбітражного управління. У разі успішного виконання усіх поставлених на кожному з етапів завдань, арбітражне управління переходить до завершального етапу. Тепер основними завданнями є підбиття підсумків, проведення оцінки ефективності арбітражного управління.

1.4 Основні засади ефективності арбітражного управління в процедурі банкрутства

На сучасному етапі розвитку відносини неспроможності регулюються Законом про банкрутство, але для проведення ефективного арбітражного управління цього замало. Тому необхідна наявність таких елементів: досвідчені, кваліфіковані арбітражні керуючі, які виступають центральним суб'єктом у проведенні арбітражного управління; наявність реальних намірів виведення боржника з фінансової кризи за такої можливості; добросовісність керівника боржника (у процедурі розпорядження майном) та комітету кредиторів; наявність адекватної, гнучкої та чітко сформованої моделі арбітражного управління; належне правове регулювання арбітражного управління тощо. Відсутність хоча б одного елементу може ставити під сумнів ефективність або професійність введеного управління. Пропонуємо розглянути деякі з цих елементів.

Першим елементом ефективності арбітражного управління є суб'єкт його здійснення. Правовому регулюванню його діяльності законодавець присвятив Розділ VIII Закону про банкрутство, визначивши вимоги до кандидата, коло повноважень, місце у процедурі банкрутства, відповідальність та контроль за його діяльністю. Так, арбітражним керуючим, відповідно до статті 1 Закону про банкрутство, є фізична особа, призначена господарським судом у встановленому порядку у справі про банкрутство як розпорядник майна, керуючий санацією або ліквідатор з числа осіб, які отримали відповідне свідоцтво і внесені до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України. Я. Г. Рябцева зазначає, що, на жаль, сьогодні під час навчання арбітражних керуючих, акцент поставлено на кількісні показники підготовки арбітражних керуючих. Науковець зазначає, що за термін навчання у декілька місяців не можна стати висококваліфікованим арбітражним керуючим, навіть за наявності вищої економічної або

юридичної освіти. До того ж, при здійсненні своїх повноважень, арбітражному керуючому потрібні не тільки знання юриспруденції або основ економіки, а й бухгалтерського обліку, системи оподаткування, технології виробництва та організації діяльності боржника тощо [135, с. 47]. Враховуючи практику, що свідчить про недостатність іноді досвіду для проведення ефективного арбітражного управління, законодавець у Законі нової редакції, що вступила в силу у 2013 році, передбачив додаткові вимоги, зокрема: обов'язковий стаж роботи за фахом не менше трьох років або одного року на керівних посадах після отримання повної вищої освіти та навчання і стажування протягом шести місяців у порядку, встановленому державним органом з питань банкрутства, володіння державною мовою та складання кваліфікаційного іспиту.

На арбітражного керуючого законом покладені відповідні обов'язки, з-поміж них: здійснювати заходи щодо захисту майна боржника, аналізувати фінансову, господарську та інвестиційну діяльність боржника, його становище на ринках, надавати державному органу з питань банкрутства інформацію, необхідну для ведення Єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство тощо. Відповідно, такий перелік не є вичерпним, так як в залежності від введеної судом процедури, обов'язки арбітражного керуючого змінюються. Але невиконання або неналежне виконання покладених Законом про банкрутство обов'язків є підставою для усунення арбітражного керуючого від виконання ним своїх обов'язків або, якщо це завдало значної шкоди боржнику чи кредиторам, може бути підставою для анулювання його свідоцтва. Тому про порушення покладених обов'язків може свідчити те, що: після свого призначення розпорядник майна не з'являється для огляду стану боржника та його документації; не вживає жодних заходів для збереження майна боржника; неякісне проведення аналізу фінансового стану боржника та інвестиційної діяльності; не вчиняє жодних заходів для виявлення кредиторів тощо. Аналогічні порушення ще на початковій стадії підготовки боржника до

його фінансового оздоровлення можуть одразу його унеможливити у майбутньому. Щодо ведення реєстру вимог кредиторів, доцільно зазначити, що такий етап є не менш важливим та складним. Від того, яким буде реєстр, від його структури щодо черговості, щодо виробничих зв'язків залежить сама можливість відновлення платоспроможності боржника. Реєстр вимог кредиторів виконує такі функції: організаційно впорядковує хід провадження у справі, кількісно відображає ймовірність відновлення платоспроможності боржника на момент припинення провадження у справі про банкрутство та ймовірність повторення його неплатоспроможності у майбутньому, ставить кінцеві цілі у провадженні через календарні графіки погашення кредиторської заборгованості, досяжні розміри погашення та списання [9, с. 33].

У процедурі санації Законом про банкрутство на керуючого санації також покладені відповідні обов'язки, не дотримання яких призводить тільки до відтягування введення ліквідаційної процедури, так як у цій процедурі, на відміну від процедури розпорядження майном, припиняються повноваження органів управління і ці повноваження передаються керуючому санації. Такими порушеннями відповідно можуть бути: затягування розробки та подачі плану санації на розгляд комітету кредиторів; погана організація ведення бухгалтерського обліку; не проведення початкової оцінки вартості майна боржника тощо. Такі порушення, безперечно, негативно позначаються на проведенні фінансового оздоровлення боржника. Вони можуть бути результатом як відсутності досвіду у арбітражного керуючого, так і халатного ставлення до виконання своїх обов'язків навіть починаючи ще з процедури розпорядження майном. Адже якщо при введенні процедури санації суд призначає керівником санації ту ж особу, що виконувала не задовільно обов'язки розпорядника майна, то цілком зрозуміло, що арбітражне управління такою особою буде проведено безвідповідально, непрофесійно та малоефективно. Не менш важливу роль у цьому контексті відіграють результати діагностики фінансового стану боржника. Від того, які

показники формуватимуть інформаційний простір дослідження, залежить достовірність та якість отриманих результатів. Саме тому перелік показників, які формують фінансову ситуацію, повинен відповідати таким вимогам: показники повинні давати комплексну характеристику фінансового стану підприємства; повинні відображати найбільш істотні ознаки різних аспектів фінансового стану; перелік показників повинен відповідати діючій системі обліку та звітності; витрати на збір та обробку інформації повинні бути мінімальними [10, с. 195].

Ще одним важливим елементом ефективного виведення боржника з кризи є інвестиції. Інвестиціями, згідно Закону України «Про інвестиційну діяльність» від 18.09.1991 р. № 1560-ХІІ, є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (дохід) або досягається соціальний ефект. У юридичній літературі інвестиції визначають як вкладення капіталу в грошовій, матеріальній і нематеріальній формах в об'єкти підприємницької діяльності, з метою одержання поточного доходу або забезпечення зростання його вартості в майбутньому періоді [17, с. 93]. Для визначення очікуваних результатів прийнятих інвестиційних рішень розробляється інвестиційний проект. В основі прийняття інвестиційних рішень лежить оцінка і порівняння обсягу передбачуваних інвестицій і майбутніх доходів (грошових надходжень), з урахуванням відповідних обставин. Це визначає необхідність проведення інвестиційного аналізу передбачуваних об'єктів інвестицій на предмет формування й оптимізації інвестиційного портфеля підприємства [30, с. 167].

Ефективність проведення арбітражного управління, безумовно, залежить також від побудованої моделі арбітражного управління. Вона формується в залежності від характеру наявних кризоутворюючих факторів. Невід'ємною ознакою моделі арбітражного управління повинна стати її гнучкість та можливість пристосовуватися до будь-яких умов та ситуацій, що можуть виникнути у майбутньому при її застосуванні. Тому модель

арбітражного управління можна визначити як сукупності заходів, які застосовуються до боржника суб'єктом із спеціальним статусом (арбітражним керуючим) з дотриманням принципів арбітражного управління, характеризуються гнучкістю і спрямовані на досягнення чітко визначеної мети.

Введене арбітражне управління на підприємство потребує оцінки його результативності, тобто визначення ступеня досягнення цільових завдань. Оцінка результативності повинна проводитися за наслідками впливу та загалом на підприємстві. Як наслідки, необхідно розглядати ті показники, що досягнуті підприємством за період впровадження арбітражного управління.

Результат арбітражного управління у сфері діяльності підприємства проявляється у різноманітних аспектах: фінансових, соціальних, економічних, технічних, організаційних, оскільки так як регламентація процесу арбітражного управління супроводжується глибоким аналізом фінансово-господарської діяльності, виявленням фінансових та інших проблем, що є на підприємстві, і формулюванні практичних рекомендацій щодо його фінансового оздоровлення, зокрема щодо продажу або ліквідації [196, с. 135].

Виокремлюючи економічний ефект арбітражного управління, Г. К. Таль називає його суттю зниження трудомісткості робіт з реалізації арбітражних процедур [196, с. 135]. На його думку, трудомісткість таких процедур скорочується у два рази в результаті їх регламентації. Науковець зазначає, що: «Вагомий результат досягається також при вирішенні кожної окремої арбітражної задачі, наприклад, при реструктуризації дебіторської і кредиторської заборгованостей, оптимізації структури активів підприємства, зміни маркетингової політики. Соціальний ефект проявляється у створенні нових робочих місць, формуванні нової інфраструктури ринку антикризових послуг. Соціальний ефект також пов'язується з тим, що підприємство або реформується та оздоровлюється, або ліквідується. Результативність арбітражного управління також оцінюється з точки зору зниження

трудомісткості робіт арбітражних керуючих у співвідношенні з витратами на реалізацію арбітражних процедур. При цьому критерій результативності арбітражного управління повинен виступати як міра та засіб кількісної та якісної оцінки ефективності запровадження арбітражного управління на неплатоспроможних підприємствах, з урахуванням усіх факторів, що впливають на нього» [196, с. 135]. Тобто, виокремлюючи два ефекти, які повинно спричинити арбітражне управління – економічного та соціального, автор у такий спосіб формує умовний критерій для оцінки ефективності здійснення такого управління. Головним чином звертає увагу на те, що ефективність та результативність арбітражного управління виявляється у зменшенні обсягу роботи, здійснюваної арбітражними керуючими, та витрат з реалізації арбітражних програм, їх співвідношенні; створенні нових робочих місць.

Така думка, безумовно, є правильною, але така система оцінки арбітражного управління дещо неповна. Доцільно розширити систему критеріїв та включити до неї такі показники, на основі яких буде ґрунтуватися оцінка результатів арбітражного управління. По-перше, необхідним є аналіз розвитку та зміни найважливіших показників фінансово-господарської діяльності, порівняння таких змін із початковим станом при введенні арбітражного управління. По-друге, співвідношення поставлених цілей та досягнутих. По-третє, оцінка досягнутих результатів як достатніх для платоспроможності боржника. Усі зазначені критерії можуть стати основою для побудови системи показників ефективності арбітражного управління загалом.

Зазначені вище критерії, безперечно, можна вважати основними при проведенні оцінки та аналізу результатів ведення арбітражного управління. Водночас, існують і додаткові критерії. З-поміж них можна виокремити, наприклад, оперативність розробки та гнучкість моделі арбітражного управління, її відповідність існуючим умовам, професіоналізм суб'єкта її здійснення, сприйняття такої моделі власником та кредиторами, їх сприяння

у її реалізації тощо. Однак такі критерії не слід вважати факультативними. Їх наявність сприяє проведенню більш детального аналізу як самого арбітражного управління, так і його результатів. Тому, відповідно, ігнорування цих критеріїв не дозволить вибудувати цілісну картину результатів управління. За результатами проведення ґрунтовного аналізу наслідків арбітражного управління та моделі його здійснення, можна приймати рішення про ефективність застосованого управління та формувати висновок щодо фінансового оздоровлення підприємства [153, с. 203]. Повноваження щодо оцінки ефективності проведеного арбітражного управління належать господарському суду, в провадженні якого знаходиться відповідна справа про банкрутство.

У контексті дослідження ефективності арбітражного управління, доцільно висвітлити особливості його здійснення боржниками, що знаходяться на тимчасово окупованих територіях України. Це, зокрема, територія Автономної Республіки Крим та деякі території Донецької та Луганської областей, що є непідконтрольними Україні. Це питання є актуальним та потребує вирішення. На сьогодні склалась ситуація, за якої існують відкриті провадження у справах про банкрутство відносно боржників, що знаходяться на вказаних територіях, проте відсутня реальна можливість здійснювати їх арбітражне управління. Сучасне законодавство не містить жодного ефективного механізму вирішення цієї ситуації. Відсутні також комплексні наукові дослідження у цій сфері. Тому існує об'єктивна необхідність дослідити окреслену проблематику та запропонувати можливі шляхи її вирішення.

Варто зазначити, що ст. 12 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [122] змінено територіальну підсудність справ, підсудних господарським судам, які розташовані на території Автономної республіки Крим. Так, справи Господарського суду Автономної Республіки Крим тепер підсудні Господарському суду Київської області, Господарського суду міста

Севастополя – Господарському суду міста Києва, Севастопольського апеляційного господарського суду – Київському апеляційному господарському суду. Розпорядженням Вищого господарського суду України від 2.04.2015 р. № 18-р відновлено роботу Господарського суду Луганської області [126], а розпорядженням Вищого господарського суду України від 24.04.2015 р. № 21-р [127] відновлено роботу Господарського суду Донецької області, з місцезнаходженням обох судів у місті Харків. Проте залишається відкритим питання щодо фактичного доступу арбітражних керуючих до майна боржника та, відповідно, належного виконання своїх обов'язків.

Законом про банкрутство, зокрема ч. 3 ст. 98, арбітражний керуючий, під час реалізації своїх прав і обов'язків, повинен діяти добросовісно, розсудливо, з метою, з якою ці права та обов'язки надано, та обґрунтовано. За приписами цієї статті, обґрунтованими вважаються дії, що вчиняються з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії). Проте, з урахуванням ситуації, що склалась на вищезазначених окупованих територіях, належне виконання арбітражним керуючим своїх повноважень є неможливим. Варто зазначити, що арбітражні керуючі фактично обмежені у доступі до майна боржника, не можуть забезпечити його збереження, провести інвентаризацію, скласти достовірні дані щодо активу та пасиву боржника, контролювати відчуження майна тощо. Водночас, неналежне виконання ним своїх обов'язків розцінюється як дисциплінарний проступок, за що передбачена дисциплінарна відповідальність. Варто підкреслити, що на законодавчому рівні це питання є невирішеним, а тому арбітражні керуючі у такій ситуації перебувають під ризиком притягнення до дисциплінарної відповідальності.

З цього приводу є певна позиція Міністерства юстиції України. Так, у 2014 році Всеукраїнська саморегулювальна організація арбітражних керуючих – ВГО «Асоціація антикризового менеджменту» – звернулася до Міністерства юстиції України (далі – Міністерство) з проханням надати роз'яснення щодо порядку здійснення арбітражними керуючими, які знаходяться або

zareєстровані на територіях здійснення АТО і на територіях, які тимчасово окуповані незаконними збройними формуваннями (ЛНР, ДНР), своїх повноважень, зокрема, стосовно підприємств-боржників, які розташовані на згаданих територіях [52]. У відповіді на вказаний запит, Міністерство зазначило, що проведення антитерористичної операції не є підставою для невиконання арбітражним керуючим своїх повноважень, так як Закон про банкрутство надає широкий спектр повноважень та обов'язків арбітражному керуючому у процедурах банкрутства, на виконання яких проведення антитерористичної операції не впливає [71]. Натомість, Міністерство звернулось до Торгово-промислової палати України (далі – ТПП) з проханням надати роз'яснення можливості звернення у цьому контексті арбітражних керуючих до ТПП про отримання сертифіката про форс-мажорні обставини. ТПП пояснила, що видача такого сертифіката здійснюється у кожному окремому випадку, а не щодо обставин форс-мажору взагалі [72].

Безумовно, запропонований механізм не є ефективним способом вирішення наявної проблеми. Поки триває провадження у справі про банкрутство, не тільки арбітражний керуючий є заручником подій, що склалися. Така ситуація негативно позначається також і на майні боржника. Не виключені випадки незаконної експлуатації майна, його відчуження або, наприклад, отримання прибутку від виготовленої продукції особами, які не мають на це права. Відповідно, кошти, які будуть отримані від таких незаконних дій, не спрямовуватимуться на погашення вимог кредиторів, оплату витрат щодо здійснення арбітражного управління тощо.

Може виникнути ситуація, коли у арбітражного керуючого відсутня бухгалтерська документація або ж наявна не в достатньому обсязі; матеріали певного провадження є повністю або частково втраченими. Розділом VIII Господарського процесуального кодексу передбачено відновлення втраченого повністю або частково судового провадження, але норми цього розділу спрямовані на відновлення провадження у справах, закінчених

ухваленням рішення або у яких провадження закрито. Статтею 3 ЗУ «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», судам надана можливість приймати рішення за наявними у справі документами, але за умови, якщо таких документів достатньо для ухвалення відповідного рішення. Проте ця норма не дає відповіді на питання – як бути судам та іншим учасникам провадження, якщо таких документів недостатньо? Такі провадження продовжують існувати. Діючі редакції Господарського процесуального кодексу та Закону про банкрутство не передбачають це як підставу для зупинення або закриття провадження у справі. Такі підстави передбачені винятковим переліком, який не підлягає розширеному тлумаченню. Процедури санації чи ліквідації можуть бути припинені шляхом затвердження звіту керуючого санацією чи ліквідатора відповідно, або затвердженням мирової угоди. Однак очевидним є те, що санація боржника, до якого неможливо застосувати арбітражне управління, не може бути здійснена, а план санації виконаний. Так само важко стверджувати про можливість здійснення якісного арбітражного управління ліквідатором на належному рівні. Відповідно, можливість реалізації умов мирової угоди, за таких обставин, є складною.

З огляду на складну та негативну ситуацію, що склалась у зв'язку з частковою тимчасовою окупацією України, можна стверджувати, що за таких умов неможлива реалізація завдань та цілей процедури банкрутства щодо боржників, які знаходяться на таких територіях, незалежно від судової процедури, що до них застосовується. Необхідно запровадити таке поняття, як «зупинене банкрутство». Це означає, що провадження у справах про банкрутство щодо боржників, які знаходяться на тимчасово окупованих територіях, підлягає зупиненню господарським судом, в провадженні якого перебуває відповідна справа про банкрутство, до припинення окупації та повернення таких територій під контроль України. Ці провадження зупиняються на підставі ухвали господарського суду у кожній справі окремо.

У контексті цього доцільно створити «Єдиний реєстр боржників, щодо яких зупинено провадження у справі про банкрутство». Повноваження щодо створення та ведення вказаного реєстру можна покласти на державний орган з питань банкрутства. Господарський суд, який прийняв рішення щодо зупинення провадження з вищезазначених підстав, повинен направити копію такого рішення державному органу з питань банкрутства з метою формування повної та достовірної інформації. Відомості, які обов'язково повинен містити запропонований реєстр, такі: інформація про боржника (повна назва, юридична адреса, органи управління, засоби зв'язку); інформація щодо арбітражного керуючого (прізвище, ім'я, по батькові, адреса офісу, засоби зв'язку); дата відкриття провадження у справі про банкрутство; відомості щодо господарського суду, в провадженні якого перебувала справа про банкрутство; відомості щодо судової процедури, яка була застосована; інформацію про кредиторів боржника, які на момент винесення рішення про зупинення провадження, включені до реєстру кредиторів; дата винесення рішення щодо зупинення провадження у справі про банкрутство.

На час зупинення провадження арбітражному керуючому не нараховується винагорода за здійснення своїх повноважень та він не може бути притягнутий до відповідальності за неналежне виконання своїх обов'язків в тій чи іншій процедурі. Водночас, якщо йому стало відомо про те, що, наприклад, продукція боржника, яку він виробляє, реалізовується на підконтрольній території України, то арбітражний керуючий зобов'язаний повідомити про це господарський суд, в провадженні якого перебуває справа про банкрутство. У цьому випадку, суд може винести рішення про вилучення такої продукції та здійснення її реалізації з метою погашення вимог кредиторів в тому обсязі, в якому це буде можливо. При зупиненому банкрутстві, боржник потрапляє в особливий режим, що можна порівняти з карантинном під час хвороби фізичної особи. Суб'єкти господарської діяльності, які співпрацюють з боржником у період зупиненого банкрутства,

повинні нести за це певну відповідальність. Так, доцільно передбачити певні фінансові санкції у такому вигляді:

– відчуження боржником або боржникові, щодо якого зупинене провадження у справі про банкрутство у зв'язку з тимчасовою окупацією територій України, рухомого та/або нерухомого майна, – тягне за собою накладення штрафу на суб'єкта господарської діяльності, який придбав або продав таке майно, у розмірі вартості цього майна;

– укладення правочинів (договорів) щодо продажу товарів (виконання робіт, надання послуг) боржником або боржникові, щодо якого зупинене провадження у справі про банкрутство у зв'язку з тимчасовою окупацією територій України, – тягне за собою накладення штрафу на суб'єкта господарської діяльності, який придбав або продав цей товар (виконав/прийняв виконання роботи, надав/прийняв надання послуги) в розмірі вартості цього товару (роботи, послуги).

Вищезазначені санкції, насамперед, повинні виконувати превентивну функцію щодо запобігання співпраці з боржниками, що знаходяться на непідконтрольних Україні територіях. Якщо останній продовжує здійснювати свою діяльність, він повинен забезпечити погашення вимог кредиторів. Проте, за умов окупації, розуміємо, що ця теза втрачає своє значення. Саме тому держава повинна вжити необхідних заходів, які спрямовані на захист інтересів власника майна, кредиторів, арбітражного керуючого та інших учасників у справі про банкрутство.

Усі угоди, що укладаються від імені боржника в період зупиненого банкрутства, є недійсними. Вони не можуть виражати дійсну волю осіб, які уповноважені приймати та/або погоджувати такі рішення. Тут слушно застосувати ті підстави недійсності правочинів (договорів) та спростування майнових дій боржника, що передбачені ст. 20 Закону про банкрутство. Вважаємо, що у випадку, коли такі правочини (договори) було укладено, вони можуть визнаватись судом недійсними без застосування строків ст. 20 Закону про банкрутство та загальних строків позовної давності за заявами

арбітражного керуючого, після відновлення провадження у справі про банкрутство.

Після припинення тимчасової окупації та повернення цих територій під контроль України, провадження у справах про банкрутство щодо боржників, які знаходяться на цих територіях, підлягає відновленню ухвалою господарського суду, в провадженні якого перебуває справа про банкрутство у кожній справі окремо.

Висновки до розділу 1

На основі проведеного дослідження, можна сформулювати такі висновки:

1) встановлено, що історичне формування основних тенденцій розвитку ідей управління майном боржника можна розділити на: ототожнення боржника із самим боргом; розподіл майна між кредиторами без створення спеціального органу; здійснення управління судом або уповноваженою від суду особою; зародження органів конкурсного управління; чітке розмежування конкурсного та арбітражного управління з призначенням спеціального кваліфікованого суб'єкта;

2) аргументовано, що арбітражне управління варто розглядати як у широкому, так і вузькому значеннях: у широкому значенні – це передбачений нормами права специфічний вид управління, що являє собою діяльність суб'єкта зі спеціальним статусом на тимчасовій основі в межах процедури банкрутства з метою відновлення платоспроможності боржника із застосуванням спеціальних заходів або здійснення реалізації майна банкрута у ліквідаційній процедурі з метою погашення вимог кредиторів; у вузькому – як регламентовану законодавством про банкрутство незалежну професійну діяльність чітко визначеного суб'єкта, на якого законом та судом покладені повноваження щодо здійснення управління боржником в межах справи про банкрутство, за виконання яких він отримує певну винагороду та несе передбачену відповідальність;

3) проведено розмежування понять антикризового та арбітражного управління, виявлено їх спільні та відмінні риси та визначено, що арбітражне управління є вужчим порівняно з антикризовим управлінням;

4) доводиться, що арбітражне управління характеризується низкою особливостей, що вказують на його специфічність: по-перше, здійснення арбітражного управління на кожній із стадій процедури банкрутства регулюється спеціальним нормативно-правовим актом; по-друге, вводиться винятково ухвалою господарського суду та не може бути введене поза межами справи про банкрутство; по-третє, спрямовується відновлення платоспроможності боржника і не спрямовується на прогнозування кризи та передкризових явищ, а лише на вивчення та подолання причин їх виникнення; по-четверте, його здійснення носить тимчасовий характер; по-п'яте, арбітражному управлінню характерний специфічний суб'єктний склад;

5) констатовано, що арбітражне управління не є корпоративним управлінням з огляду на те, що хоча до арбітражного керуючого і переходять функції з управління майном, проте на відміну від корпоративного управління, де таке рішення приймають загальні збори корпорації, в межах арбітражного управління таке рішення приймає господарський суд; відрізняється відповідальність арбітражного керуючого від відповідальності органів управління, що здійснюють корпоративне управління;

6) обґрунтовується, що в межах права неспроможності (банкрутства), необхідно виділити інститут арбітражного управління, до якого входять суспільні відносини, що виникають у зв'язку з: призначенням уповноваженого на здійснення арбітражного управління суб'єкта господарським судом, який порушує провадження у справі про банкрутство; оцінкою фінансового стану боржника; аналізом причин неплатоспроможності боржника; проведенням заходів щодо збереження майна боржника; розробкою плану подальшого фінансового оздоровлення; реалізацією заходів щодо відновлення платоспроможності, реалізацією майна з метою погашення вимог кредиторів;

7) обґрунтовується, що до предмету правового регулювання інституту арбітражного управління належать відносини, що виникають в процедурі банкрутства з приводу здійснення управління боржником у судових процедурах спеціальним суб'єктом (арбітражним керуючим);

8) визначено суб'єктний склад відносин арбітражного управління, до якого належать: боржник (орган управління боржника), кредитори, арбітражний керуючий, господарський суд, державний орган з питань банкрутства;

9) обґрунтовано, що межами правового регулювання відносин арбітражного управління є безпосередня діяльність арбітражного керуючого у судових процедурах після його призначення господарським судом, що виражається у досягненні мети певної судової процедури, шляхом виконання покладених на нього завдань; відповідно, поза межами правового регулювання інституту арбітражного управління залишаються правовідносини, що не пов'язані із виконанням арбітражним керуючим своїх повноважень у справі про банкрутство (оподаткування діяльності арбітражного керуючого, його трудові відносини з найманими працівниками та будь-які інші правовідносини, що не пов'язані з його діяльністю у процедурі банкрутства);

10) констатовано, що відносини, які виникають у сфері здійснення арбітражного управління, носять комплексний характер;

12) виділено ознаки відносин арбітражного управління: тимчасовий характер; виникають в межах процедури банкрутства; виникають між арбітражним керуючим з однієї сторони та господарським судом, кредиторами, боржником, державним органом з питань банкрутства, працівниками боржника з іншої; носять комплексний характер; припиняються у зв'язку із закриттям провадження у справі про банкрутство;

13) запропоновано відносини, у які вступає арбітражний керуючий розділити на:

1. Передують виникненню арбітражного управління (пов'язані із набуттям статусу арбітражного керуючого; проміжні – складаються між

господарським судом і арбітражним керуючим щодо надання останнім згоди на своє призначення у справі про банкрутство);

2. Відносини арбітражного управління;

3. Правовідносини, які виникають як наслідок здійснення арбітражного управління;

14) визначено момент виникнення (призначення господарським судом розпорядника майна ухвалою про відкриття провадження у справі про банкрутство) та припинення (закриття провадження у справі про банкрутство у зв'язку з затвердженням звіту керуючого санацією або ліквідатора, мирової угоди або боржник виконав усі зобов'язання перед кредиторами) відносин арбітражного управління;

15) відносини арбітражного управління, за їх характером, розділено на такі види: організаційні, координаційні та контрольні відносини;

16) запропоновано визначення правовідносин арбітражного управління як відносин, які виникають у зв'язку із управлінням боржником в межах справи про банкрутство, що здійснюється спеціально уповноваженим на це господарським судом суб'єктом, який має відповідний правовий статус арбітражного керуючого;

17) обґрунтовано функції арбітражного управління в процедурі банкрутства: організаційну, методологічну, аналітичну, прогностичну, функцію планування, контрольну;

18) обґрунтовано принципи арбітражного управління: узгодженості управління з цілями боржника, правдивості і об'єктивності, цілеспрямованості, кваліфікованого здійснення арбітражного управління, неупередженості, активної поведінки арбітражного керуючого;

19) виокремлено етапи арбітражного управління: організаційний, аналітичний стратегічний, реалізації поставлених цілей та завдань, завершальний;

20) запропоновано уточнити систему критеріїв оцінки ефективності арбітражного управління та розділити їх на основні (аналіз розвитку та зміни

найважливіших показників фінансово-господарської діяльності із початковим станом при введенні арбітражного управління, співвідношення поставлених цілей та досягнутих, оцінка досягнутих результатів як достатніх для платоспроможності боржника) та додаткові (оперативність розробки та гнучкість моделі арбітражного управління, її відповідність існуючим умовам, професіоналізм суб'єкта її здійснення, сприйняття такої моделі власником та кредиторами, їх сприяння у її реалізації тощо);

21) запропоновано зупинення провадження у справах про банкрутство щодо боржників, які знаходяться на непідконтрольних Україні територіях («зупинене банкрутство») у тих випадках, коли фактичне здійснення арбітражного управління неможливе, з створенням єдиного реєстру таких проваджень.

За результатами дослідження у цьому розділі зроблено такі публікації:

1. Кабенюк Ю. В. Загальна характеристика відносин арбітражного управління у процедурі банкрутства. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 6. С. 87–95.

2. Кабенюк Ю. В. Особливості правового регулювання діяльності арбітражного керуючого в контексті реформування законодавства про банкрутство в Україні. Сучасні проблеми правової системи України: матеріали VII Міжнародної науково-практичної конференції (24 листопада 2016 року). Випуск 8. С. 74–76.

3. Кабенюк Ю. В. Предмет правового регулювання інституту арбітражного управління як складника права неспроможності (банкрутства). Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2018. № 50. С. 130–133.

4. Твердохліб Ю. В. Здійснення ефективного управління підприємством у процедурі банкрутства. Санація та банкрутство. 2012. № 3–4. С. 200–204.

5. Твердохліб Ю. В. Правова природа арбітражного управління підприємством у процедурі банкрутства. Право України. 2013. № 1–2. С. 418–426.

6. Твердохліб Ю. В. Принципи інституту арбітражного управління. Вісник господарського судочинства. 2013. № 4. С. 194–199.

7. Твердохліб Ю. В. Теоретико-правові засади інституту арбітражного управління в процедурі банкрутства. Санація та банкрутство: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з питань неспроможності (банкрутства) (15–16 жовтня 2013 року). 2013. № 4. С. 119–123.

РОЗДІЛ 2

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В ОКРЕМИХ СУДОВИХ ПРОЦЕДУРАХ

2.1 Здійснення арбітражного управління в процедурі розпорядження майном боржника

Важливого значення для подолання цієї проблеми набуває арбітражне управління боржником у період його неплатоспроможності. У кожній з судових процедур визначаються чіткі задачі здійснення такого управління та формується його мета, яка повинна бути досягнута. Основними судовими процедурами є розпорядження майном, санація та ліквідація. Будь-яка із застосовуваних до боржника процедур має свою специфіку та призначення [18, с. 52]. Доцільно дослідити здійснення арбітражного управління у процедурі розпорядження майном.

Розпорядження майном вводиться господарським судом ухвалою про відкриття провадження у справі про банкрутство за наслідками розгляду заяви про відкриття провадження у відповідній справі на підготовчому засіданні. Така процедура є першою, що застосовується до боржника, і не вводиться у виняткових випадках, передбачених Законом про банкрутство, у разі спрощеної процедури банкрутства або визнання фізичної особи банкрутом за боргами, які виникли у неї у зв'язку зі здійсненням підприємницької діяльності. Тобто, за загальним порядком провадження у справі про банкрутство, ця процедура є обов'язковою. Визначення процедури розпорядження майном та її основні задачі регламентовано Законом про банкрутство, згідно зі ст. 22 якого розпорядження майном боржника – це система заходів щодо нагляду та контролю за управлінням та розпорядженням майном боржника з метою забезпечення збереження, ефективного використання майнових активів боржника, проведення аналізу

його фінансового становища, а також визначення наступної оптимальної процедури (санації, мирової угоди чи ліквідації) для задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів [120].

Така процедура є важливою частиною арбітражного управління та кроком до фінансового оздоровлення боржника. По-перше, з моменту введення цієї процедури суд вводить також і мораторій на задоволення вимог кредиторів. Це означає, що боржником зупиняється виконання грошових зобов'язань і зобов'язань щодо сплати податків і зборів, термін виконання яких настав до моменту введення мораторію, і припинення заходів, спрямованих на забезпечення виконання цих зобов'язань та зобов'язань щодо сплати податків і зборів, застосованих до прийняття рішення про введення мораторію. По-друге, після введення процедури розпорядження майном і до її завершення, органи правління боржника не мають права без згоди розпорядника майном приймати рішення про реорганізацію або ліквідацію боржника, створення юридичних осіб або участь у інших юридичних особах, створення представництв і філій, виплату дивідендів, проведення боржником емісії цінних паперів, виходу із складу учасників боржника. По-третє, повноваження керівника боржника або органів правління можуть бути припинені та покладені на розпорядника майна у разі, якщо ними створюються перешкоди діям розпорядника майна. ВС у постанові від 29.05.2018 р. у справі № 906/1058/14 вказав, що у разі наявності будь-яких обставин, що свідчать про неправомірність дій керівника боржника, наслідком яких є порушення прав та законних інтересів боржника і кредиторів, господарський суд за відповідною заявою має перевірити дотримання керівником боржника норм чинного законодавства, зокрема законодавства про банкрутство [100].

Законодавче визначення процедури розпорядження майном одразу встановлює мету її введення, тобто збереження майна боржника та здійснення аналізу фінансового становища. Слід зазначити, що попередня редакція Закону про банкрутство не закріплювала у визначенні цілей

процедури – визначення оптимальної процедури для задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів. Безперечно, удосконалення поняття процедури розпорядження майном є позитивними змінами Закону про банкрутство, з огляду на те, що, по-перше, у такий спосіб законодавець більш чітко вказує на завдання та цілі цієї процедури, а по-друге, беручи до уваги, що норми, які регулюють введення та здійснення цієї процедури, не виокремлено в окремий розділ, таке удосконалене визначення сприяє покращенню розуміння та тлумачення призначення такої судової процедури.

А. А. Бутирський з-поміж основних особливостей судової процедури розпорядження майном боржника у справі про банкрутство виділяє:

1) судовий характер процедури – лише суд має право визначати юридичну долю підприємства боржника і здійснити захист усіх сторін і учасників провадження у справі про банкрутство;

2) застосування мораторію на задоволення вимог кредиторів – метою є виключити передчасне задоволення вимог кредиторів, захистити активи боржника від стягнення поза судовою процедурою розпорядження майном боржника у виконавчому провадженні, забезпечити прозорий поділ кредиторів боржника на конкурсних і поточних;

3) спеціальний порядок здійснення господарської діяльності боржником – право на розпорядження майном і прийняття відповідних управлінських рішень у боржника зберігається, проте воно обмежене у випадках, передбачених Законом;

4) облік грошових зобов'язань кредиторів – до боржника після оголошення про відкриття провадження у справі про банкрутство кредитори обов'язково подають заяви з грошовими вимогами;

5) наявність незацікавленої особи – обов'язкове призначення арбітражного керуючого [23, с. 190–193].

Розглядаючи розпорядження майном, як процедуру, що застосовується до боржника, загальне призначення арбітражного управління залишається незмінним – виведення боржника із кризи та відновлення його

платоспроможності. Однак, з огляду на цілі, що ставляться перед такою процедурою, розпорядник майна, як суб'єкт здійснення арбітражного управління на цьому етапі процедури банкрутства, буде використовувати не весь комплекс засобів арбітражного управління. У процедурі розпорядження майном детальніше слід зосередитися на причинах виникнення проблеми неплатоспроможності, можливих шляхах її усунення, формуванні активу і пасиву боржника.

Розпорядник майном боржника у справі про банкрутство має самостійну правосуб'єктність [40, с. 21]. Досліджуючи особливості правового становища арбітражного керуючого у цій судовій процедурі, І. А. Бутирська вірно зазначає, що діяльність арбітражного керуючого здійснюється, з одного боку, в інтересах кредиторів, які зацікавлені у збереженні майна боржника, а з іншого – в інтересах боржника, метою якого є збереження підприємства та недопущення банкрутства [21, с. 292].

У юридичній літературі виокремлюють функції процедури розпорядження майном. Так, С. В. Мінковський визначає регулятивну, наглядову, або охоронну, і забезпечувальну функції [75, с. 190]. Він зазначає, що «регулятивна функція полягає в упорядкуванні матеріальних та процесуальних правовідносин між сторонами та учасниками провадження через встановлення прав і обов'язків боржника, кредиторів, власника, державного органу з питань банкрутства, арбітражного керуючого (розпорядника майна) та інших учасників процесу. Наглядова, або охоронна, функція полягає в тому, що господарську діяльність боржника в період провадження у справі про банкрутство у випадках, передбачених Законом, контролює призначений господарським судом арбітражний керуючий (розпорядник майна) «Забезпечувальна функція полягає у створенні умов та можливостей для збереження наявного у боржника майна з метою можливого задоволення вимог кредиторів в інших процедурах банкрутства». Однак розпорядник майна у цій процедурі здійснює контроль за господарською діяльністю боржника. Доцільно стверджувати про нагляд за

діяльністю керівника боржника з метою збереження майна, а не про нагляд за господарською діяльністю. Функціями розпорядника майна в процедурі банкрутства є нагляд та контроль за управлінням та розпорядженням майном боржника на період провадження у справі про банкрутство [189, с. 223]. Насамперед, це проявляється у тому, що з моменту призначення розпорядника майна, керівник боржника або орган його управління не відсторонюються і їх повноваження щодо управління боржником не припиняються. Розпорядник майна повинен ретельно вивчати всі запити керівника боржника щодо питань, які потребують узгодження з розпорядником майна, і надавати згоду тільки на законних підставах [150, с. 226]. Б. М. Поляков зазначає, що розпорядник майна здійснює контрольно-аналітичні функції [51, с. 190].

Розпоряднику майна заборонено втручатись у оперативно-господарську діяльність боржника. Варто зауважити, що у законодавстві відсутнє легальне визначення поняття «оперативно-господарська діяльність», що, безперечно, є однією з прогалин в правовому регулюванні цієї судової процедури. Відповідно, це ускладнює розуміння, що саме до неї належить та які межі вона має. Розглянемо більш детально, що ж собою являє оперативно-господарська діяльність. Зважаючи на норми ГК, можна зробити спробу визначення такої діяльності через види господарських правовідносин. Так, ст. 3 ГК закріплює, що «сферу господарських відносин становлять господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини. Господарсько-виробничими є майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності. Під організаційно-господарськими відносинами у цьому Кодексі розуміються відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю. Внутрішньогосподарськими є відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта

господарювання з його структурними підрозділами». Можна стверджувати, що оперативно-господарській діяльності притаманні господарсько-виробничі відносини та внутрішньогосподарські відносини.

Щодо функцій процедури розпорядження майном, то іноді виокремлюють запобіжну функцію. Зазначається, що «запобіжна функція спрямована на недопущення боржником неправомірних дій щодо користування та розпорядження його майном» [63, с. 87].

У процедурі банкрутства арбітражне управління виконує свої власні функції. З огляду на характер процедури розпорядження майном, можна стверджувати, що арбітражне управління виконує в межах цієї процедури такі функції: організаційну, методологічну, аналітичну, прогностичну та функцію планування. Якщо говорити про інші судові процедури, то сукупність функцій може змінюватись в залежності від їх характеру.

У межах цієї процедури, арбітражне управління виконує такі завдання:

- визначення причин виникнення кризи;
- аналіз фінансового стану боржника;
- розробка заходів щодо відновлення платоспроможності боржника;
- вжиття заходів щодо виявлення та збереження майна боржника;
- виявлення кредиторів;
- розгляд заяв, поданих кредиторами, про грошові вимоги до боржника;
- складання, затвердження та ведення реєстру грошових вимог;
- скликання зборів кредиторів та участь в них з правом дорадчого голосу.

Кожне із завдань вирішується поетапно, так як з вирішенням першого нерозривно пов'язується і вирішення наступного завдання. Перші проблеми можуть виникати ще на стадії вжиття заходів із збереження майна боржника, адже такі заходи можуть потребувати окремого фінансування, на яке боржник неспроможний. Це питання може бути вирішене лише після того, як

усі кредитори будуть виявлені та сформований їх представницький орган – комітет кредиторів, на розгляд якого і буде винесено цей пункт. Щодо питання розгляду заяв кредиторів, то на цьому етапі можуть виникати певні труднощі. Кредитори, зловживаючи наданими їм правами, можуть подавати недостовірні дані. У такому випадку на розпорядника майна покладається складна робота. Він зобов'язаний перевірити правдивість та обґрунтованість поданих вимог, усі документи, що можуть підтверджувати або спростовувати їх. Від якості проведення цієї роботи може залежати реальність відновлення платоспроможності боржника. У науці існує думка про те, що у процедурі розпорядження майном боржника виконуються два основні завдання: відновлення платоспроможності боржника та створення сприятливих економічних умов для переходу до інших судових процедур [63, с. 87]. Таке твердження не є дискусійним. Процедура розпорядження майном являється підготовчою, утворюючою передумови для застосування інших судових процедур [51, с. 187]. Тобто безпосередньо відновлення платоспроможності боржника у цій процедурі не може ставитись як задача, це їй не притаманно. Така процедура та арбітражне управління не наділені відповідними повноваженнями, інструментами для відновлення платоспроможності. С. В. Мінковський вказує, що «єдиною метою судової процедури розпорядження майном боржника у справі про банкрутство є забезпечення майнових інтересів кредиторів через ефективне використання майнових активів боржником за допомогою інструментарію застосування впорядкованих законодавчих і судових заходів до неплатоспроможного боржника – суб'єкта господарської (підприємницької) діяльності, наслідком яких є встановлення можливості відновлення платоспроможності боржника за допомогою реабілітаційних процедур банкрутства чи можливості задоволення вимог кредиторів повністю або частково за допомогою ліквідаційної процедури» [75, с. 190]. Проте, можна стверджувати, що, виокремлюючи єдину мету процедури розпорядження майном, слід наголошувати не на забезпеченні майнових інтересів кредиторів через ефективне використання

активів, а на забезпеченні захисту майна боржника, виявленні такого майна, складенні активу і пасиву боржника, налагодженні діалогу з комітетом кредиторів тощо.

На якість виконання завдань арбітражного управління у процедурі розпорядження майном, безумовно, впливає і строк її проведення. Нова редакція Закону про банкрутство суттєво обмежила ці строки, встановивши, що процедура розпорядження майном вводиться на сто п'ятнадцять календарних днів і може бути продовжена господарським судом за вмотивованим клопотанням розпорядника майна, комітету кредиторів або боржника не більше ніж на два місяці. А у випадку можливості проведення санації, на розпорядника майна покладається обов'язок розробити разом з боржником не пізніше двох місяців від дня відкриття провадження у справі план санації та подати його на розгляд комітету кредиторів. Попередня редакція Закону про банкрутство, в редакції від 1999 року, встановлювала строк процедури розпорядження майном, який не міг перевищувати шість місяців. Проте з цього правила також був виняток – розпорядження майном може бути продовжене судом за клопотанням комітету кредиторів чи самого розпорядника майна або власника боржника. Ця норма не раз ставала підставою для затягування розпорядження майном боржника, що призводило до неможливості переходу до наступних судових процедур. Насамперед, така ситуація зумовлювалась відсутністю чітко встановленого максимального строку для продовження здійснення процедури розпорядження майном. Нові строки цієї процедури, очевидно, є значно коротшими, навіть з урахуванням її продовження. Також удосконалення зазнала норма старої редакції про те, що план санації розроблявся керуючим санації та затверджувався комітетом кредиторів у межах процедури санації. Тепер, врахувавши практику застосування цих положень, законодавець зобов'язав здійснити заходи з розробки та схвалення плану санації у процедурі розпорядження майном. Безумовно, ці норми позитивно вплинуть на відносини щодо відновлення платоспроможності боржника, так як сприятимуть більш організованому

проведенню цих процедур. Варто підтримати позицію Р. Г. Афанасьєва, що зрозуміле і чітке законодавство про банкрутство є надзвичайно важливою і стратегічною проблемою ринкових відносин [7, с. 61]. Очевидно, що скорочення строку процедури є виправданим. За цей строк розпорядник майна зобов'язаний розглядати заяви кредиторів про грошові вимоги до боржника, вести реєстр вимог кредиторів, вживати заходів щодо захисту майна боржника, аналізувати фінансово-господарську діяльність, інвестиційне становище боржника та його становище на ринках, виявляти факти фіктивного банкрутства, доведення до банкрутства, приховування стійкої фінансової неспроможності, скликати збори кредиторів, провести інвентаризацію майна, надавати звіт про свою діяльність тощо (ст. 22 Закону про банкрутство). Доцільно, для полегшення виконання обов'язків у цій судовій процедурі та в подальшому для ефективності арбітражного управління, зробити вільний доступ арбітражних керуючих до державних реєстрів майна. З огляду на статус такої процесуальної фігури, як арбітражний керуючий та з характеру покладених на нього обов'язків у процедурі банкрутства загалом, такий доступ є абсолютно обґрунтований та буде сприяти більшій самостійності такого суб'єкта відносин неспроможності та полегшить і прискорить здійснення його повноважень.

Раніше зазначалось, що призначення розпорядника майна не є підставою для припинення повноважень керівника боржника або органу управління боржника. Це означає, що з моменту введення процедури та призначення розпорядника майна для органів юридичної особи запроваджується новий правовий режим (порядок), за яким органи юридичної особи позбавляються частини своїх правомочностей щодо майна [116, с. 285]. Проте підхід залишення попереднього керівника не завжди є виправданим. Однією з основних причин виникнення неплатоспроможності (не беручи до уваги несприятливі загальнодержавні економічні та інші фактори) є неякісне управління боржником, що виявляється у нарощуванні заборгованості, нездатності відносно швидко

пристосовуватись до змін на ринку, не проведенні елементарного прогнозування можливості виникнення причин кризи, що можуть призвести до таких негативних наслідків як неплатоспроможність чи банкрутство. У спеціальній літературі заміна керівника боржника у процедурі розпорядження майном також розглядається з позиції запобіжного заходу. Зокрема вказується, що більш цікавим є застосування процедури заміни керівника на розпорядника майна як запобіжного заходу щодо можливих порушень прав кредиторів, тобто в разі, якщо дії чи бездіяльність органів управління боржника може завдати збитків кредиторам або порушити чийсь права у майбутньому, за наявності достатніх для цього підстав [29, с. 111].

Результатом запровадження процедури розпорядження майном повинно стати формування підґрунтя для подальшого відновлення платоспроможності боржника. І тільки у випадку виявлення достатніх підстав вважати неможливим її відновлення, здійснювати перехід до ліквідаційної процедури. В іншому випадку, має бути здійснено перехід до процедури санації боржника. Обрана господарським судом процедура банкрутства в подальшому визначає дії самого суду та поведінку боржника, кредиторів, інших учасників провадження [25, с. 231].

Аналізуючи вищезазначене, слід наголосити на важливості арбітражного управління у процедурі розпорядження майном боржника. Арбітражне управління виступає як система дій, сукупність усіх необхідних способів та засобів, що можуть бути розроблені та використані з метою відновлення платоспроможності боржника. Саме від ефективності та професійності проведення такого управління в межах цієї процедури і буде залежати подальша доля боржника. Значну увагу слід приділяти чітко сформульованим завданням арбітражного управління, що ставляться перед розпорядником майна [152, с. 400]. Якість їх виконання безпосередньо впливає на досягнення єдиної мети законодавства, що регулює відносини неспроможності загалом та арбітражного управління зокрема, тобто

відновлення платоспроможності боржника та повернення його на ринок як конкурентоспроможну господарську організацію.

2.2 Характеристика арбітражного управління в процедурі санації

Безпосереднє відновлення платоспроможності боржника в межах процедури банкрутства фактично відбувається в одній із реабілітаційних судових процедур – процедурі санації. Закон про банкрутство містить вичерпний перелік процедур, які можуть бути застосовані щодо боржника – це розпорядження майном, мирова угода, санація (відновлення платоспроможності) боржника, ліквідація банкрута (ст. 7 Закону про банкрутство). Реабілітаційними, тобто тими, що спрямовані на відновлення платоспроможності боржника та збереження його як діючої господарської організації, очевидно, визнаються мирова угода та санація. Уточнюючи у вказаній статті те, що саме санація ототожнюється з відновленням платоспроможності, можна зробити висновок, що ця процедура визнається законодавцем пріоритетною щодо реабілітації боржника.

У спеціальній літературі з-поміж задач, які необхідно вирішити у процедурі санації, виокремлюють: по-перше, необхідно визначити засоби відновлення платоспроможності боржника; по-друге, підготувати умови для реалізації таких заходів; по-третє, здійснити виконання усіх поставлених завдань та погасити заборгованість перед кредиторами [42, с. 45].

Визнаючи процедуру санації основним засобом оздоровлення боржника, слід вказати і на те, що досягнення цієї мети можливе за декількох умов. По-перше, це можливо, якщо з моменту відкриття провадження у справі про банкрутство і до введення процедури санації арбітражне управління здійснювалось на належному рівні, з дотриманням приписів Закону про банкрутство. По-друге, якщо результатом арбітражного

управління, за час, що передував введенню процедури санації, стало формування стійкого фундаменту для проведення заходів з відновлення платоспроможності. По-третє, висновок про можливість відновлення платоспроможності боржника був зроблений на основі проведеного якісного аналізу фінансово-господарського стану боржника. По-четверте, в ході здійснення арбітражного управління було виявлено достатньо майна для погашення вимог кредиторів, вжито всі заходи щодо його повернення у володіння боржника (за такої необхідності) та щодо його охорони. По-п'яте, складено чіткий і прозорий план відновлення платоспроможності з урахуванням інтересів всіх кредиторів, а головне можливий у реалізації. По-шосте, здійснились заходи щодо розшуку та залученню інвесторів. Цей перелік не є вичерпним, так як арбітражне управління не може обмежувати суб'єкта його здійснення винятковим переліком інструментів, які можна використовувати. Це було б неправильно з огляду на те, що відновлення платоспроможності – це основна мета норм права неспроможності. Перераховані умови, передусім, можна вважати завданнями арбітражного управління, за успішного виконання яких можна говорити про можливість проведення успішної процедури санації боржника.

Дослідження власне санації, як судової процедури, що застосовується до боржника та її правового регулювання в Україні, знайшло своє відображення у працях таких вітчизняних науковців: Б. М. Полякова, Я. Г. Рябцевої, В. П. Козирєвої, А. А. Бутирського, В. В. Радзивілюк, А. М. Штангрета, С. В. Михайленко та інших. Роботи цих вчених стали основою для теоретичного дослідження процедури санації. Проте необхідно у цьому дослідженні більше уваги приділити саме арбітражному управлінню в межах цієї процедури як механізму безпосереднього відновлення платоспроможності боржника.

Закон про банкрутство у ст. 28 надає таке визначення процедурі санації – це система заходів, що здійснюються під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнанню боржника банкрутом та його

ліквідації, спрямована на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом реструктуризації підприємства, боргів і активів та/або зміни організаційно-правової та виробничої структури боржника. Такі заходи можуть бути застосовані до боржника за результатами проведення процедури розпорядження майном та на підставі рішення суду. Тобто введенню цієї процедури обов'язково передує ще одна судова процедура. Такий підхід є виправданим, так як приступити одразу до застосування заходів відновлення платоспроможності до боржника є неможливим, з огляду на відсутність достатньої інформації про фінансово-господарський стан, щоб беззаперечно стверджувати про можливість її відновлення. Передумовами для введення процедури санації, зважаючи на аналіз Закону про банкрутство, є рішення зборів кредиторів, до закінчення процедури розпорядження майном, про схвалення плану санації і його затвердження та про звернення до господарського суду клопотання про введення процедури санації. Про введення такої процедури суд виносить ухвалу.

У науці зустрічається таке поняття, як «санаційна спроможність». Під нею розуміють наявність у підприємства, що перебуває у фінансовій кризі, фінансових, організаційно-технічних та правових можливостей, які визначають його здатність до успішного проведення фінансової санації [194, с. 15]. Автори такого визначення наводять загальні передумови санаційної спроможності – наявність у підприємства потенціалу для майбутньої успішної діяльності, а саме:

а) реальних можливостей збільшення виручки від реалізації, скорочення собівартості продукції, і на цій основі – досягнення майбутньої прибутковості фінансово-господарської діяльності;

б) реальних можливостей досягнення задовільної структури балансу;

в) реальних можливостей забезпечення стабільної ліквідності та платоспроможності [194, с. 15–16]. Вважаємо, що питання щодо санаційної спроможності повинно вирішуватись саме в межах процедури

розпорядження майном. Наведені критерії визначення можливості відновити платоспроможність боржника застосовуються, передусім, при вирішенні питання переходу до наступних, після розпорядження майном, судових процедур. Так як для застосування процедури санації повинні бути представленні обґрунтовані підстави її введення та можливості відновлення платоспроможності, тому вирішення вищевказаних завдань повинно очевидно передувати зверненню до господарського суду з клопотанням про введення санації.

Якщо ж Закон про банкрутство чітко визначив поняття процедури санації, то слід зазначити про те, що у юридичній літературі існує декілька її визначень. Деякі автори під фінансовою санацією розуміють надання фінансової допомоги з боку засновників, учасників та інших осіб, розміщення грошових коштів на строковому депозиті і за пільговою ціною, надання поручительства, гарантій міжбанківських кредитів, відстрочення і розстрочку платежу за зобов'язаннями, відмову від дивідендів, додатковий внесок до статутного капіталу, прощення боргу і новацію відносин, зміну структури активів і пасивів балансу тощо [76, с. 243]. М. В. Тітов зазначає, що «санація – це оздоровлення неспроможного боржника, надання йому фінансової допомоги з боку власника майна, кредиторів та інших юридичних чи фізичних осіб (зокрема зарубіжних), спрямованих на підтримку діяльності боржника і запобігання його банкрутству» [168, с. 49]. О. О. Терещенко притримується іншої думки, вважаючи, що «санація – це система фінансово-економічних, виробничо-технічних, організаційно-правових та соціальних заходів, спрямованих на досягнення чи відновлення платоспроможності, ліквідності, прибутковості і конкурентоспроможності підприємства-боржника в довгостроковому періоді» [167, с. 22]. Аналізуючи запропоновані визначення, можна дійти висновку, що як поняття, що надані у науці, так і поняття, що містяться у Законі, мають основні спільні ознаки процедури санації, через які вона і була визначена. У будь-якому випадку, однозначним та беззаперечним буде твердження про те, що процедура санації завжди

означає надання допомоги неплатоспроможному боржнику через застосування системи спеціальних заходів. Мета такої допомоги – відновлення платоспроможності боржника.

Строки процедури санації чітко регламентовані. Закон про банкрутство у редакції, що діяла до 2013 року, передбачав введення цієї процедури на дванадцять місяців з можливістю її продовження ще на шість. Нова редакція Закону про банкрутство передбачає більш скорочений основний строк тривалості санації – шість місяців. Але нова редакція так само закріпила і строк, на який вона може бути продовжена, – це дванадцять місяців. Тобто можлива загальна тривалість процедури санації у вісімнадцять місяців залишилась незмінною. Скорочення строків торкнулось і інші судові процедури – розпорядженні майном і ліквідаційній процедурі, але якщо у випадку останніх відбулось реальне їх скорочення, то у випадку процедури санації, концептуально підхід до строку її тривалості не змінився [154, с. 87].

Ухвала господарського суду про введення процедури санації має важливе значення для арбітражного управління. Такою ухвалою суд вводить не тільки реабілітаційну судову процедуру, а й призначає важливого для здійснення арбітражного управління суб'єкта – керуючого санацією. Саме з цими двома фактами слід пов'язувати початок арбітражного управління у цій процедурі. До керуючого санацією переходять повноваження керівника боржника щодо управління ним, а сам керівник підлягає звільненню. Це є обов'язковою умовою для початку здійснення арбітражного управління. З моменту призначення керуючого санацією, на нього покладається низка важливих обов'язків (ст. 28 Закону про банкрутство), за невиконання або неналежне виконання яких він несе відповідальність. З-поміж таких обов'язків варто виділити, по-перше, організацію проведення інвентаризації майна, прийнятого до господарського відання. Для чого ж, здавалосьь, повторно здійснювати інвентаризацію, якщо вона була проведена у процедурі розпорядження майном? Обов'язковість її проведення полягає у тому, що розпорядником майна могла бути інша особа, аніж та, що

призначена керуючим санацією, а тому надалі нести відповідальність за результати роботи попередника не слід. Новопризначений арбітражний керуючий повинен особисто перевірити наявність майна, яке приймає до відання. По-друге, слід виділити обов'язок забезпечення ведення боржником бухгалтерського і статистичного звіту та фінансової звітності. Отримана у такому результаті інформація, несе у подальшому стратегічне значення і закладається в основу санації. По-третє, здійснити заходи щодо стягнення на користь боржника дебіторської заборгованості, яка виникла після відкриття провадження у справі про банкрутство. Повернення у такий спосіб активів боржника є абсолютно виправданим, так як така заборгованість виникла і нарощувалась уже тоді, коли боржник став неплатоспроможним, а тим більше вона частково може забезпечити погашення вимог кредиторів. По-четверте, керуючий санацією зобов'язаний забезпечити визначення початкової вартості майна шляхом проведення незалежної оцінки в разі відчуження майна у процедурі санації в порядку, установленому законодавством про оцінку майна, майнові права та професійну діяльність. Для чого потрібна оцінка вартості майна боржника. Слід зазначити, що продаж майна є притаманним не тільки ліквідаційній процедурі. Закон про банкрутство (ст. ст. 33, 35) передбачає можливість продажу у процедурі санації майна боржника як цілісного майнового комплексу або частинами. У першому випадку можливий т. зв. «продаж бізнесу», тобто повністю діючого підприємства, яке набувається новим власником і у такий спосіб, за рахунок виручених коштів, погашаються вимоги кредиторів. У такому випадку не ставиться за ціль збереження майна у власника, а виправдано погашення вимог, так як саме це сприяє виведенню боржника з фінансової кризи. Якщо ж отриманих коштів недостатньо, арбітражний керуючий повинен сприяти укладенню мирової угоди, після укладення та затвердження якої господарським судом припиняється відповідно й арбітражне управління у цій процедурі. У другому випадку, керуючий санацією може здійснити продаж майна частинами на аукціоні.

Важливе місце у здійсненні арбітражного управління та відновлення платоспроможності боржника відіграє план санації. План санації слід розглядати як публічно-правову угоду, так як воля її учасників підкорюється загальному інтересу – відновленню платоспроможності господарюючого суб'єкта [51, с. 271]. Б. М. Поляков зазначає, що «план санації – це реорганізаційна угода, в якій усі учасники відносин неспроможності виконують задачу врегулювання всіх питань, пов'язаних з погашенням грошових вимог за допомогою різного роду санаційних заходів. Така реорганізаційна угода укладається між боржником, кредиторами та третіми особами (інвестором, власником, органом, уповноваженим керувати державним майном, і т. д.)» [51, с. 271]. ВС у постанові від 17.05.2018 р. в справі № 920/1080/16 вказує, що відсутність на час введення процедури санації плану санації боржника не перешкоджає переходу на цю процедуру. Це допускається у випадках, коли на підсумковому засіданні за пропозицією розпорядника майна боржника та на підставі рішення зборів кредиторів, господарський суд приймає рішення про введення процедури санації та зобов'язує арбітражного керуючого підготувати план санації у разі неподання його боржником [99]. Згідно положень ст. 29 Закону про банкрутство, протягом трьох місяців з дня винесення ухвали про введення процедури санації, керуючий санацією зобов'язаний подати розроблений та схвалений комітетом кредиторів план санації боржника. За наявності забезпечених кредиторів, план санації підлягає обов'язковому затвердженню ними. Функції нагляду за повнотою виконання плану санації покладаються на арбітражного керуючого [23, с. 120]. А. А. Бутирський зазначає таке: «якщо у процесі нагляду встановлено, що вимоги кредиторів не виконуються або не можуть бути виконані, згідно з передбаченими в плані санаційними умовами, арбітражний керуючий повідомляє про це господарський суд та комітет кредиторів. Останні приймають рішення про здійснення ліквідаційних процедур у примусовому порядку» [23, с. 120].

Обов'язковою умовою плану санації Закон називає вказання чіткого строку відновлення платоспроможності боржника та передбачення забезпечення погашення заборгованості з виплати заробітної плати. Тобто керуючий санацією не зв'язаний строками процедури санації за нижньою межею. Відновлення платоспроможності не обов'язково має тривати вісімнадцять місяців. Якщо є можливість здійснити це раніше і арбітражний керуючий зміг для цього підібрати потрібні інструменти та узгодити це з комітетом кредиторів, то і власне відновлення платоспроможності може тривати потрібний для того час.

Якими ж інструментами оперує арбітражне управління в досліджуваній судовій процедурі? Слід зазначити, що саме у процедурі санації арбітражне управління розкривається у своєму широкому значенні і у її межах виконує свої основні завдання. Зважаючи на мету, відновлення платоспроможності боржника до останнього можуть бути застосовані такі заходи:

- 1) реструктуризація підприємства;
- 2) репрофілювання виробництва;
- 3) закриття нерентабельних виробництв;
- 4) укладення мирової угоди;
- 5) ліквідація дебіторської заборгованості;
- 6) реструктуризація активів боржника;
- 7) продаж частини майна боржника;
- 8) відчуження майна та погашення зобов'язань боржника шляхом заміщення активів;
- 9) звільнення працівників боржника, які не можуть бути задіяні в процесі виконання плану санації.

Слід зазначити, що законодавець не обмежив арбітражне управління інструментами відновлення платоспроможності. У такий спосіб, закріпивши певну кількість деяких видів заходів, Закон про банкрутство не забороняє використовувати й інші заходи, головне, щоб це сприяло відновленню фінансового стану боржника. Ефективна процедура або процедури (їх може

бути декілька), спрямовані на відновлення платоспроможності боржника при виборі оптимального механізму правового регулювання, повинні сприяти задоволенню вимог кредиторів у повному обсязі, і водночас зберегти бізнес боржника, при активному його сприянні у цьому, та зберегти робочі місця [125, с. 346]. С. В. Михайленко наголошує на важливій ролі санаційних заходів соціального характеру, зазначаючи про те, що санація підприємства пов'язана, здебільшого, зі скороченням зайвого персоналу [76, с. 243]. Науковець вказує, що «особливо це стосується фінансового оздоровлення підприємств-гігантів або підприємств-міст. У такому разі, звільнення працівників може призвести до соціальної нестабільності в регіоні. Тут можуть бути передбачені такі заходи, як створення та фінансування системи перепідготовки кадрів, пошук і пропозиції альтернативних робочих місць, додаткові виплати з безробіття, надання звільненим працівникам позик тощо» [76, с. 243]. Виконання цього завдання також відноситься до сфери арбітражного управління. У зв'язку з повним відстороненням органів управління боржника та виконанням їх повноважень арбітражним керуючим, вирішення цих проблем лягає на плечі останнього. А тому керуючим санацією повинен призначатись арбітражний керуючий з належним досвідом роботи у цій специфічній сфері відносин.

Міркування про шляхи виходу з кризового стану призводять до однієї і тієї ж самої умови вирішення – наявності інвестиційних ресурсів [136, с. 122]. Якщо у санації беруть участь інвестори, за умови виконання зобов'язань, передбачених планом санації, вони можуть набувати прав власності на майно боржника відповідно до прийняття на себе зобов'язань, про що вказується в плані санації [194, с. 204].

Процедура санації може бути закінчена декількома способами: якщо господарський суд затвердив мирову угоду; затверджено звіт керуючого санації та закрито провадження у справі про банкрутство у зв'язку з відновленням платоспроможності боржника; у випадку, коли план санації не виконано, боржник визнається банкрутом і відкривається ліквідаційна

процедура. Про наближення до закінчення процедури санації свідчить подача звіту керуючим санацією комітету кредиторів (окрім випадків, якщо процедура санації закінчується у зв'язку із затвердженням мирової угоди). Такий звіт подається обов'язково, не зважаючи на вчасне припинення санації чи дострокове. За п'ятнадцять днів до закінчення строку проведення процедури санації, визначеного планом санації, звіт керуючого санацією повинен бути поданий (ст. 36 Закону про банкрутство). Комітет кредиторів також чітко обмежений в строках його розгляду – не пізніше десяти днів від дати його надходження та не пізніше закінчення строку процедури санації, визначеного планом санації. За результатами розгляду звіту керуючого санацією приймається одне з таких рішень: про припинення процедури санації у зв'язку з виконанням плану санації та відновлення платоспроможності боржника; припинення процедури санації, визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури; припинення або продовження процедури санації та укладення мирової угоди. Але прийняте одне з зазначених рішень самостійно не вирішує остаточно подальшу долю боржника. Це рішення, що викладається у протоколі засідання комітету кредиторів, звіт керуючого санацією та реєстр вимог кредиторів, а у разі наявності скарг кредиторів, то з додаванням таких, подаються на розгляд господарського суду. Варто зазначити, що господарський суд зв'язаний рішенням кредиторів тільки в одному винятковому випадку – якщо кредитори вирішили припинити процедуру санації у зв'язку з відновленням платоспроможності боржника та у випадку відсутності скарг інших кредиторів. У такому разі, суд не має підстав для відмови у затвердженні звіту керуючого санацією. Відповідно, виноситься ухвала про затвердження звіту керуючого санацією, відновлення платоспроможності боржника та закриття провадження у справі про банкрутство. Але, у випадку встановлення судом обґрунтованості скарг кредиторів щодо порушень у діях керуючого санацією, господарський суд може відмовити у затвердженні звіту керуючого санацією (ст. 36 Закону про банкрутство). Якщо судом

встановлено факт того, що розрахунки з кредиторами не проведено в передбачені планом санації строки та якщо комітет кредиторів не подав клопотання про продовження строків процедури санації і внесення відповідних змін в план санації, господарський суд визнає боржника банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру. Арбітражне управління, у зв'язку з цим, вважається таким, що проведено неефективно. Вважаємо, що за таких результатів, діяльність керуючого санації потребує перевірки на предмет професійності державним органом з питань банкрутства.

Слушно зазначає В. П. Козирєва, що «незважаючи на те, що Законом створено сприятливі умови для проведення санації підприємств-банкрутів, на сьогодні така процедура не поширена. Однією з головних причин є те, що економіка та фінансова система держави перебувають в кризовому стані» [63, с. 123]. Також часто кредитори боржника не є зацікавленими в очікуванні відновлення платоспроможності боржника, їх цікавить тільки задоволення своїх вимог. Вони сприймають процедуру банкрутства досить болісно. Але завдяки саме направленості Закону про банкрутство на фінансове оздоровлення боржника та наділення господарського суду правом оцінювати всі обставини та приймати рішення про введення судових процедур, не будучи зв'язаним клопотаннями комітету кредиторів, надає можливість іноді уникати ліквідації боржника та сприяє поверненню його у нормальний стан [159, с. 109].

2.3 Здійснення арбітражного управління в ліквідаційній процедурі

Ліквідація являє собою один із способів припинення суб'єктів господарювання. Так, чинне законодавство України не містить чітких визначень поняття «припинення», а визначає скоріше способи здійснення такого припинення. Цивільний кодекс України (далі – ЦК) у ст. 104 зазначає, що припинення існування юридичної особи в результаті реорганізації

(злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. Натомість, Господарський кодекс України (далі – ГК) щодо припинення суб'єкта господарювання, містить норму бланкетного характеру: припинення суб'єкта господарювання здійснюється відповідно до закону (ст. 59). Очевидно, що жодна з розглянутих норм не визначає чітко факт визнання банкрутом як підставу для припинення. Це питання охоплене загальним терміном «ліквідація». Але сьогодні на рівні закону немає належного визначення терміну «ліквідація», навіть Закон про банкрутство, згідно зі змінами від 13.05.2014 р. До цих змін Закон про банкрутство визначав у ст. 37 ліквідацію як припинення суб'єкта підприємницької діяльності, визнаного господарським судом банкрутом, з метою здійснення заходів щодо задоволення в порядку цього Закону вимог кредиторів шляхом продажу майна. Рішення про виключення цієї норми вважаємо поспішним з боку законодавця. Звертаючи увагу на це, категоріальний апарат всього масиву законодавства щодо регулювання підприємницької діяльності є неповноцінним. Адже нелогічно для законодавства оперувати поняттями, визначення яких не надається або виключають вже наявні.

У теорії господарського права припинення суб'єкта господарювання на підставі рішення суду називають примусовим припиненням [32, с. 85]. Ліквідація підприємства, установи, організації внаслідок банкрутства є способом примусового припинення юридичної особи та його господарської діяльності у визначеному законодавством порядку [180, с. 313]. Тобто, навіть якщо провадження у справі про банкрутство було відкрито за ініціативи боржника, так як саме звернення з такою заявою до суду є обов'язком боржника у передбачених Законом про банкрутство випадках, припинення юридичної особи у такий спосіб не вважається добровільним. Боржник був вимушений звернутись до господарського суду.

Ліквідаційна процедура – це одна із судових процедур, що застосовуються до боржника, передбачених Законом про банкрутство. Господарський суд у судовому засіданні за участю сторін приймає постанову

про визнання боржника банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру строком на дванадцять місяців (ст. 37 Закону про банкрутство). Тобто два юридичні факти – визнання банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури є, по-перше, винятковим повноваженням господарського суду; по-друге, вони виникають одночасно. Постановою про визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури, господарський суд призначає ліквідатора банкрута з числа арбітражних керуючих. Ліквідатор виконує свої повноваження до завершення ліквідаційної процедури. Саме цими часовими межами і визначається тривалість здійснення арбітражного управління у цій процедурі.

Прямий та основний обов'язок ліквідатора – це забезпечення задоволення вимог кредиторів. До призначеного ліквідатора переходять права керівника (органів управління) банкрута. Це означає, що попереднє, до введення ліквідаційної процедури, керівництво боржника повністю відсторонюється від керування справами та звільняється. Ця норма є абсолютно логічною та закономірною, особливо у випадках, коли причиною банкрутства стає невідповідальне управління. Таке керівництво не повинно мати більше ніякого відношення до господарюючої організації, а особливо вчиняти в подальшому будь-які дії від імені останнього.

Ліквідаційна процедура – це крайній захід, який застосовується до боржника, коли вичерпано всі можливості відновити його платоспроможність [92, с. 375]. Така процедура вводиться судом шляхом прийняття відповідного рішення після закінчення процедури розпорядження майном або ж у випадках, коли застосування санації не дало змогу оздоровити підприємство. ВС у постанові від 31.05.2018 р. в справі № 912/1445/14 вказує, що прийняттю рішення щодо застосування ліквідаційної процедури має передувати встановлення судом неоплатності боржника, тобто недостатності майна для задоволення вимог кредиторів, у зв'язку з чим суду слід з'ясувати співвідношення активу і пасиву боржника [101]. Початком такої процедури вважається прийняття

відповідного рішення господарським судом та закінчується розрахунком з кредиторами за результатами продажу майна боржника та його ліквідацією.

Для пропорційного задоволення усіх вимог кредиторів ставиться завдання реалізувати майно боржника у такий спосіб, щоб усі виручені кошти від продажу могли покрити всі витрати. Майно боржника може бути реалізоване двома способами: проведення аукціону або безпосередній продаж юридичній або фізичній особі. Хоча арбітражний керуючий вправі сам обирати спосіб продажу активів з метою забезпечення відчуження їх за найвищою ціною. Метою повинен стати розрахунок тієї первинної ціни майна, яка була б вигідною та, відповідно, пошук покупця на це майно, розрахунок прибутків від продажу, оцінка достатності виручених коштів для задоволення вимог кредиторів. Ст. 98 Закону про банкрутство передбачила можливість арбітражного керуючого залучати для забезпечення виконання своїх повноважень на договірних засадах інших осіб та спеціалізованої організації з оплатою їх діяльності за рахунок боржника або угодою з кредиторами. Опираючись на таку норму, ліквідатор вправі залучати для оцінки майна боржника, що підлягає продажу осіб, що на цьому спеціалізуються. Варто пам'ятати, що відповідальність за оцінку майна банкрута (зокрема державних підприємств) несе арбітражний керуючий [51, с. 351]. За ст. 44 Закону про банкрутство, ліквідатор може провести аукціон або самостійно, або на підставі договору залучити організатора аукціону. У випадку відмови або ухилення переможця торгів від підписання договору купівлі-продажу майна протягом п'яти днів, замовник аукціону має право запропонувати укласти такий договір учасникові торгів, яким запропонована найбільш висока ціна порівняно з ціною майна. Однією із нагальних проблем у правовому регулюванні питання проведення аукціону є те, що такі учасники не зобов'язані укласти цей договір. А тому, якщо така ситуація виникла на повторному аукціоні, виникає проблема, яка не врегульована законодавством про банкрутство, що становить собою прогалину. Тому найбільш оптимальним виходом з такої ситуації є визнання переможцем

аукціону учасника торгів, який запропонував другу найбільш високу ціну, після попереднього переможця. Другим етапом із удосконалення правового регулювання цієї проблеми є доповнення ст. 73 Закону про банкрутство, зокрема частиною третьою у такій редакції: «у випадку, якщо договір купівлі-продажу майна не був укладений за результатами проведення повторного аукціону, арбітражний керуючий має право прийняти рішення про продаж майна банкрута безпосередньо юридичній або фізичній особі. Ціна майна у такому випадку може дорівнювати ціні, яка встановлювалась на першому аукціоні». Законодавство про неспроможність очевидно потребує вказаних доповнень та змін, так як у такий спосіб можна вирішити низку практичних проблем при реалізації майна банкрута.

Оскільки повноваження керівника банкрута переходять до ліквідатора, йому повинні бути передані посадовими особами боржника протягом п'ятнадцяти днів з дня призначення ліквідатора бухгалтерська та інша документація банкрута, печатки, штампи, матеріальні та інші цінності банкрута. Цей етап може стати першим в затягуванні проведення арбітражного управління та забрати часу більше, ніж передбачено законодавством. Може виникнути ситуація, коли такі документи передані не були. Арбітражний керуючий може звернутись з клопотанням до господарського суду про витребування цих документів, але у зв'язку з тим, що керівник безпосередньо не несе відповідальності за перешкоджання провадження арбітражного управління, отримання їх у повному обсязі значно ускладнюється. Для уникнення такої ситуації, доцільно ввести такий вид відповідальності для колишнього керівника боржника. У науці господарського права, дослідження цієї проблематики не втратило своєї актуальності. Так, Р. Г. Афанасьєв наголошує на необхідності «внесення до чинного законодавства змін, які передбачають встановлення юридичної відповідальності керівників (власників) банкрута за непередання (несвоєчасне передання) ліквідатору документації банкрута, печаток і штампів, матеріальних та інших коштовностей» [7]. Доцільно впровадити

саме кримінальну відповідальність та доповнити частину 2 ст. 357 Кримінального кодексу України спеціальним суб'єктним складом і викласти її в такій редакції: «ті самі дії, якщо вони спричинили порушення роботи підприємства, установи чи організації або вчинені щодо особливо важливих документів, штампів, печаток, або вчинені керівником боржника в процедурі банкрутства» із залишенням санкції статті. Тобто механізм дії цієї норми такий: якщо арбітражний керуючий не отримав документацію у встановлений строк, він звертається до господарського суду з клопотанням про витребування останньої у керівника боржника і зобов'язання його передати таку документацію. У випадку невиконання такої ухвали, що підтверджується надсиланням арбітражним керуючим відповідного повідомлення до господарського суду, арбітражний керуючий повинен звернутись у правоохоронні органи із заявою про вчинення злочину керівником боржника. До такої заяви подаються ухвала господарського суду про витребування документації та зобов'язання керівника її передати арбітражному керуючому у встановлений законом строк та копія повідомлення господарського суду арбітражним керуючим про невиконання вказаної ухвали. Доцільність внесення таких змін обґрунтовується дуже стислими строками ліквідаційної процедури та можливою недобросовісною поведінкою керівника банкрута, що спричиняє затягування початку провадження арбітражного управління з метою реалізації майна. На необхідності таких змін законодавства вказує і судова практика. Так, Господарський суд Черкаської області задовольнив клопотання арбітражного керуючого, яке ґрунтувалось на рішенні комітету кредиторів, про продовження ліквідаційної процедури. Однією із підстав його задоволення стало «неможливість завершення ліквідаційної процедури у зв'язку з необхідністю «витребування документів і печаток та вирішення питання їх розшуку і відповідальності керівника за непередання» [177]. У такому випадку суд вказує і на «закінчення установлених законом строків ліквідації банкрута і неможливість завершення ліквідаційної процедури». Така ухвала

приймалась з використанням норм Закону про банкрутство попередньої редакції, яка взагалі передбачала строк ліквідаційної процедури дванадцять місяців з можливістю продовження ще на шість місяців.

З-поміж інших чинників, що на сьогодні негативно позначається на проведенні арбітражного управління в ліквідаційній процедурі, є те, що останньою редакцією Закону про банкрутство передбачено тривалість процедури дванадцять місяців без можливості її продовження. Зрозуміло, що такі різкі кроки законодавця були направлені насамперед на те, щоб уникнути затягування цієї процедури на роки. Банкрутство може тривати роками і не завершуватись. Звичайно, це вкрай негативно впливає на захист прав кредиторів банкрута в частині можливості погашення їх вимог. Особливо це стосується кредиторів першої черги, куди входять заборгованість заробітної плати, грошові компенсації за всі невикористані дні щорічної відпустки та додаткової відпустки працівникам, які мають дітей, витрати на оплату судового збору, витрати кредиторів на проведення аудиту, витрати на публікацію оголошення про відкриття провадження у справі про банкрутство, витрати арбітражного керуючого, пов'язані з утриманням та збереженням майнових активів банкрута, вимоги щодо оплати основної грошової винагороди арбітражному керуючому. Але застосування такого строку ліквідаційної процедури до всіх банкрутів є не зовсім виправданим. Необхідно зважати на те, що за два місяці до закінчення ліквідаційної процедури, у разі наявності нереалізованого майна, ліквідатор повинен звернутись до господарського суду з наданням кандидатури юридичної особи, якій буде передане це майно. Але ж потрібен час для виявлення такої особи та щоб комітет кредиторів її погодив. Більше того, на практиці виникають питання щодо самої юридичної особи, порядку передачі їй такого майна та реалізації нею останнього. Очевидно, десяти місяців замало для ефективної реалізації всіх функцій арбітражного управління. Слід також вирішити, чи повинен у якийсь спосіб господарський суд вживати заходів щодо такої юридичної особи, контролювати погашення боргів тощо [28,

с. 91]. Розглядаючи проблематику погашення вимог кредиторів у ліквідаційній процедурі у справах про банкрутство, Л. І. Грабован зазначає, що у більшості справ, що закінчилися провадженням у зв'язку з ліквідацією середніх чи великих підприємств зі значною кількістю майна, де здійснювалось погашення вимог кредиторів шляхом задоволення, строк ліквідаційної процедури значно перевищував 12 місяців внаслідок необхідності проведення всіх заходів, передбачених Законом [35, с. 292]. З огляду на це, І. О. Вечірko пропонує доповнити чинний Закон нормою, яка передбачатиме право господарського суду за клопотанням арбітражного керуючого – ліквідатора продовжувати строк ліквідаційної процедури на строк до трьох місяців для завершення здійснення передбачених Законом заходів в повному обсязі [26, с. 190].

Варто звернути увагу, що Проект Кодексу з процедур банкрутства також не вирішив питання щодо строку ліквідаційної процедури. У статті 58 суду надано повноваження самостійно визначати строк, впродовж якого повинна бути здійснена процедура ліквідації. Проте вказаний строк не повинен бути більшим за дванадцять місяців. Такий підхід жодним чином не може позитивно вплинути на вирішення вищезазначених проблем.

При визначенні строку цієї процедури, необхідно зважати на: по-перше, наявність майна банкрута та, по-друге, організаційно-правову форму та форму власності останнього. Наприклад, якщо йдеться про акціонерні товариства. Відповідно ліквідатор зобов'язаний після винесення судом ухвали про ліквідацію такого товариства здійснити необхідні дії для скасування реєстрації випусків акцій та анулювання свідоцтв про реєстрацію випусків акцій [111]. Якщо форма власності державна, автоматично збільшується коло учасників справи про банкрутство. Це натомість може ускладнювати, наприклад, ту ж саму реалізацію майна, так як вона здійснюється за попереднім узгодженням з відповідними державними органами. Наявність майна встановлюється у процедурі розпорядження майном, яка вводиться одночасно з відкриттям провадження у справі про

банкрутство. Так, якщо наявність майна не встановлено, то, відповідно, здійснити в короткі строки ліквідаційну процедуру абсолютно можливо. Або навпаки, якщо, наприклад, у власності банкрута перебуває певна кількість приміщень, які знаходяться в різних регіонах, наявна дебіторська заборгованість, було відчуження майна у т. зв. підозрілий період (впродовж одного календарного року, що передує моменту відкриття провадження у справі про банкрутство), тощо. Строку у дванадцять місяців може не вистачити.

З огляду на це, пропонуємо визначити три види строків:

- 1) шість місяців – якщо наявність майна не встановлено, дебіторська заборгованість відсутня;
- 2) дванадцять місяців – у випадку наявності дебіторської заборгованості та невеликих об'єктів у власності банкрута; для банкрутів у випадку відсутності майна; для малих та середніх підприємств (належність підприємств до таких встановлено ст. 63 ГК) з будь-якою організаційно-правовою формою, окрім акціонерних товариств; форма власності – приватна;
- 3) вісімнадцять місяців – для банкрутів, на балансі яких є майно, існує потреба у вчиненні дій з метою повернення іншої частини майна з володіння третіх осіб; обов'язково для великих підприємств (визнання його таким за ст. 63 ГК); для акціонерних товариств; для державних підприємств.

Однак, до перебігу строку ліквідаційної процедури не слід враховувати час оскарження учасниками справи про банкрутство рішень господарського суду. Оскільки постійне апеляційне чи касаційне оскарження незадоволеними учасниками справи забирає час у ліквідатора, що, відповідно, негативно впливає на закінчення ліквідаційної процедури [57, с. 123].

Застосування норми ст. 37 Закону про банкрутство щодо строку введення ліквідаційної процедури також є неоднозначним. Це можна

побачити відповідно на судовій практиці. Так, Господарський суд Кіровоградської області постановою від 5 серпня 2014 р. визнав дочірнє підприємство ПАТ «А» банкрутом та відкрив ліквідаційну процедуру з відповідним призначенням ліквідатора [109]. У вказаній постанові суд не зазначив строку проведення ліквідаційної процедури, тому можна припустити, що вона була введена на максимальний строк – дванадцять місяців. А Господарський суд Сумської області при визнанні ПАТ «Б» банкрутом зазначив чітко: «відкрити ліквідаційну процедуру строком на 12 місяців до 5.08.2015 р.» [110]. Водночас, до господарського суду Дніпропетровської області надійшло клопотання від ліквідатора про продовження ліквідаційної процедури на три місяці для завершення всіх заходів ліквідаційної процедури. Суд встановив, що процедура триває вже рік. Однак клопотання було обґрунтовано тим, що ліквідатор не отримує відповідей від керівника боржника з приводу передачі товарно-матеріальних цінностей, від правоохоронних органів з приводу розшуку останнього та від низки інших державних органів, що беруть участь у справі, що унеможлиблює завершення усіх заходів ліквідаційної процедури. З огляду на наведені факти та відсутність заперечень щодо продовження ліквідаційної процедури, суд задовольнив клопотання ліквідатора [107]. Практику продовження строку ліквідаційної процедури підтримав і Господарський суд Одеської області. Боржника визнано банкрутом 08.04.2016 р.; відкрито відносно нього ліквідаційну процедуру; призначено ліквідатора. 14.05.2018 р. голова комітету кредиторів звернувся до суду із клопотанням про продовження строку ліквідаційної процедури строком на три місяці. На підставі норм Конституції України, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», рішень Європейського Суду з прав людини «Савенков проти України» від 2.05.2013 р. та «Папазов проти України» від 15.03.2012 р., ГПК України, Закону про банкрутство суд прийняв рішення про продовження ліквідаційної процедури.

Суд вказав, що відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом із подальшою ліквідацією – є задоволення вимог кредиторів. Тому без вичерпного використання всіх можливостей такого задоволення та всіх правових засобів погашення вимог кредиторів, закінчення ліквідаційної процедури неможливо. Встановлений судом процесуальний строк може бути продовжений судом за заявою учасника справи, поданою до закінчення цього строку, чи з ініціативи суду. Встановивши строк для проведення ліквідаційної процедури, Закон про банкрутство не визначив наслідків його недотримання з об'єктивних причин. У цій справі здійснювалась заміна ліквідатора, судом встановлено недобросовісність поведінки боржника, його органів управління та засновників, які жодного разу не з'явилися у засідання суду, не надали витребувані судом документи ані суду, ані ліквідатору, що значно ускладнило проведення ліквідаційної процедури. У такий спосіб суд, встановивши очевидні труднощі вказаної справи про банкрутство, поведінку заявника та кредиторів, якими підтримано клопотання про продовження строку ліквідаційної процедури, а також ступінь важливості предмета спору для заявника та інших кредиторів, зацікавлених у задоволенні визнаних судом вимог до банкрута та необхідності продовження ліквідаційних заходів для цього, вважає клопотання обґрунтованим та таким, що підлягає задоволенню, так як подане з врахуванням критерію розумності тривалості провадження з огляду на завдання справи та необхідність захисту прав кредиторів [176].

Аналізуючи вищезазначену судову практику, можна побачити наскільки різним є застосування, на перший погляд, досить чіткої норми. За відносно невеликий період її дії вже виникають неузгодження у її тлумаченні та розумінні. В Інформаційному листі ВГСУ зазначається, що у разі, якщо у розгляді справи буде з'ясовано, що нормами певних законодавчих актів відповідні правовідносини врегульовано по-іншому, ніж Законом про банкрутство, то застосовуванню підлягають норми Закону [53]. Проте виникла ситуація, за якої, з одного боку, строк ліквідаційної процедури

скорочений і чітко виписаний нормами Закону про банкрутство, а з іншого – ця норма фактично не дотримується з застосуванням норм міжнародного законодавства, ГПК та рішення ЄСПЛ.

Досить неоднозначним є застосування ч. 1 ст. 38 Закону про банкрутство в частині зняття арештів з майна банкрута. Такі заходи являють собою наслідки визнання боржника банкрутом. Отже, згадана стаття вказує, що з дня прийняття господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури скасовується арешт, накладений на майно боржника, визнаного банкрутом, чи інші обмеження щодо розпорядження майном такого боржника. І зазначається, що накладення нових арештів або інших обмежень щодо розпорядження майном банкрута не допускається. Тобто, аналізуючи зазначену норму, можна дійти висновку, що для зняття будь-яких арештів та інших обмежень з майна банкрута, достатньо вказати господарському суду про це в постанові, навіть без переліку такого майна, так як прямої такої вимоги Закон про банкрутство не містить. Звернемось до судової практики застосування цієї норми. Так, до Господарського суду Закарпатської області надійшло клопотання від ліквідатора про скасування арештів, обтяжень та припинення іпотеки. У клопотанні ліквідатор зазначив, що він звернувся з заявами щодо зняття відповідних обтяжень до обтяжувачів з метою їх припинення. Однак, ДПІ та міськвідділ ДВС повідомили ліквідатора про відсутність підстав для зняття обтяжень та рекомендовано звернутись до суду для винесення рішення про скасування обтяжень. Суд таке клопотання задовольнив, посилаючись на те, що зняття заборон та арештів із майна боржника є безумовним, і стосується будь-яких органів і посадових осіб, та виніс ухвалу, у якій надав окремо перелік обтяжень, що знімаються, та з якого майна, з подальшим направленням її заявнику, боржнику, ліквідатору, кредиторам, відділу ДВС за місцезнаходженням боржника [108]. Відповідної думки притримується і Б. М. Поляков: «... не має значення, хто накладав такі обмеження: суд, державний виконавець, слідчий і т. д. Майно боржника повинно бути

вільним від будь-яких обмежень, так як воно підлягає розпродажу. В подальшому наступає ліквідаційна процедура і ніяких обмежень відносно вказаного майна не допускається» [51, с. 324]. У такій ситуації неоднозначним є розуміння відповідної норми Закону про банкрутство і державні органи ніби як «перестраховуються» додатковим судовим рішенням. Але це негативно відображається на здійсненні ліквідатором своїх повноважень, так як вимагає вчинення додаткових дій та затрату часу. Адже ліквідатор не може вчинити жодних дій, направлених на реалізацію майна банкрута. Тому, для покращення оперативності здійснення арбітражного управління у судовій процедурі, що розглядається, доцільно внести відповідні зміни у ст. 38 Закону про банкрутство, зокрема у п. 7 ч. 1 і доповнити таким реченням: «скасування арештів чи інших обтяжень здійснюється одночасно з визнанням боржника банкрутом, а тому не потребують винесення господарським судом окремого рішення».

Деякі автори виокремлюють такі основні функції арбітражного управління у ліквідаційній процедурі: «прийняття та ведення майна боржника, здійснення інвентаризації, оцінка майна та забезпечення його схоронності; пред'явлення третім особам вимог про стягнення дебіторської заборгованості; повідомлення про майбутнє звільнення працівників підприємства; вжиття заходів, направлених на пошук, виявлення та повернення майна боржника, яке знаходиться у третіх осіб; продаж майна боржника; розрахунок з кредиторами тощо» [196, с. 135].

Безперечно, сама природа ліквідаційної процедури не сприяє можливості стверджувати про арбітражне управління у розумінні заходів виведення боржника з кризи та його фінансового оздоровлення. Однак під час цієї процедури, арбітражне управління набуває іншої формації. Воно вдається до крайніх заходів. Основною метою тут є не просто реалізація усього майна боржника. Реалізація таких функцій повинна призвести до пропорційного задоволення вимог кредиторів. Відповідно, арбітражне

управління не втрачає своєї актуальності і на етапі здійснення ліквідації банкрута.

2.4 Зарубіжний досвід у сфері управління боржником в процедурі банкрутства

Законодавство кожної держави, як форма вираження норм права через процес нормотворення, являє собою один із елементів будь-якої правової системи. Правова система – поняття складне та багатопланове, вона містить у собі цілий комплекс компонентів, здійснює нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини. Елементи правової системи об'єднані спільною метою, завданнями, вони виконують деякі загальні функції, що не свідчить про однорідність та ідентичність останніх [163, с. 569]. Правова система кожного суспільства, що відображає його соціально-економічну, політичну і культурну своєрідність, являє собою національну правову систему [163, с. 580]. Ґрунтовне дослідження основних правових систем сучасності було здійснене французьким вченим-теоретиком Рене Давидом. Вчений зазначає: «Самі норми можуть бути нескінченно різноманітними, але способи їх розробки, систематизації, тлумачення показують наявність певних типів, яких не так вже й багато. Тому можливе групування правових систем у сім'ї, подібно тому, як це роблять і інші науки, залишаючи осторонь другорядні відмінності і виділяючи сім'ї...» [41]. У такий спосіб Р. Давид виділяє три основні правові системи сучасності: романо-германську правову сім'ю, сім'ю загального права і сім'ю соціалістичного права [41].

Досліджуючи сім'ї національних правових систем, С. С. Алексєєв запропонував чотири основні сім'ї національних систем (регіонів) права:

- романо-германське право;
- англосаксонське загальне право;
- релігійно-общинні юридичні системи ряду країн Азії і Африки;

– заідеологізовані правові системи при авторитарних правових режимах [2; с. 276].

Аналізуючи вітчизняну спеціальну літературу з цього питання, можна дійти висновку, що на сьогодні не існує єдиного підходу до класифікації типів (сімей) правових систем. Однак, на нашу думку, найбільш близькою та ґрунтовною є класифікація, здійснена О. Ф. Скакун. Вчена виокремлює такі типи правових систем:

- романо-германський тип (Франція, Бельгія, Німеччина, Австрія, Швейцарія, Нідерланди);
- англо-американський тип (Англія, США, Канада, Австралія);
- змішаний тип (Данія, Швеція, Норвегія, Аргентина);
- релігійно-традиційний тип (Індія, Китай, Японія) [142, с. 525].

Відповідно до мети цього дослідження, автор орієнтується на класифікацію, здійснену О. Ф. Скакун.

В теорії права та у спеціальній літературі прийнято аналізувати законодавство певної держави або групи держав саме зважаючи на приналежність останніх до конкретної правової сім'ї. Тому, розглядаючи питання про особливість правового регулювання відносин неспроможності у різних державах світу, доцільно зауважити, що існує певна специфіка й класифікації самого законодавства, яке регулює відносини неспроможності, незалежно від приналежності тієї чи іншої держави до будь-якої із правових систем. Йдеться про мету та спрямованість норм такого законодавства, баланс інтересів кредиторів та боржника тощо. Слушною є позиція О. М. Бірюкова з цього приводу, який зазначає, що «належність країни до відповідної правової сім'ї ще не означає, що у представників тієї чи іншої групи країн є однакові підходи до завдань і ключових елементів законодавства у сфері банкрутства» [15, с. 69]. Так, законодавство про неспроможність може бути спрямоване на фінансове оздоровлення боржника, тобто його реабілітацію, погашення вимог кредиторів та недопущення ліквідації останнього. Ліквідація боржника, у цьому випадку,

можлива лише за умови використання усіх передбачених законодавством реабілітаційних процедур, коли їх застосування не дало ефективних результатів. Або в іншому варіанті, коли норми законодавства про неспроможність не надають пріоритету реабілітаційним процедурам. Навпаки, при виникненні неплатоспроможності боржника, інтереси кредиторів превалюють, що призводить до ліквідації банкрута для погашення заборгованостей перед кредиторами, не надаючи можливості здійснити будь-які заходи для відновлення фінансового стану.

У такий спосіб, якщо за критерій класифікації законодавства про неспроможність брати саме спрямованість останнього, то у спеціальній літературі є декілька підходів до визначення систем (моделей) такого законодавства. М. В. Телюкіна з цього приводу зазначає: «система Закону про банкрутство конкретної держави може бути направлена на надання певної підтримки тій чи іншій стороні – боржнику або кредиторам» [162, с. 77]. З огляду на це, вчена виділяє п'ять різних світових систем побудови конкурсного законодавства (його направленостей): радикально-проборжникову, помірно-проборжникову, нейтральну, помірно-прокредиторську, радикально-прокредиторську [162, с. 77]. Схожі висновки з цього питання висвітлені у роботах російського вченого-правознавця В. В. Вітрянського [179, с. 7]. У своїх дослідженнях О. М. Бірюков, розглядаючи питання режимів правового регулювання відносин неспроможності у різних правових системах світу, зазначає: «Як основний критерій зазвичай виступає завдання, яке ставить законодавець будь-якої країни при обранні режиму банкрутства. Це дає можливість сформулювати два основні режими законодавства про банкрутство – про-боржниковий і про-кредиторський» [14, с. 50].

Слушною є думка В. В. Джуны про те, що градація національних моделей про банкрутство (неспроможність) диференціюється за рівнем закладених у їх нормативних системах обмежень і заборон на передачу прав на майнові активи неплатоспроможного боржника: найнижчий рівень

обмежень і заборон передбачено у максимально про-кредиторському режимі, а найвищий рівень обмежень і заборон – у максимально про-дебіторському режимі [45].

На підставі вищезазначених досліджень, важливо детальніше розглянути правове регулювання здійснення управління боржником в процедурі банкрутства у різних державах світу. Ґрунтуючись на роботах вітчизняних та зарубіжних вчених з приводу класифікації та типології правових систем загалом і систем (моделей) законодавства про банкрутство зокрема, доцільніше проаналізувати таке законодавство опираючись саме на типологію правових систем сучасності. Це пов'язано, насамперед, з тим, що саме такий підхід дасть змогу здійснити дослідження тих країн, які мають подібні підходи до розуміння певних явищ, законодавства, тощо. У межах дослідження варто також зосередити увагу на рейтинзі держав у Веденні бізнесу (Doing Business), який являє собою проект у складі Всесвітнього банку [24]. Такий рейтинг включає у себе аналіз стану нормативно-правового забезпечення та умов для ведення підприємницької діяльності і охоплює близько 190 країн світу. Кожна країна займає відповідну позицію, зважаючи на такі критерії: легкість ведення бізнесу, реєстрація підприємств, отримання дозволів на будівництво, підключення до системи електропостачання, реєстрація власності, отримання кредитів, захист міноритарних інвесторів, оподаткування, міжнародна торгівля, забезпечення виконання контрактів, вирішення неплатоспроможності. З метою проведення ґрунтовного дослідження, необхідно проаналізувати правове регулювання управління боржником в процедурі банкрутства, орієнтуючись на країни, що входять до першої двадцятки за критерієм вирішення неплатоспроможності, розглянувши їх в межах певного типу правової сім'ї.

З-поміж країн романо-германського типу яскравими представниками є Нідерланди та Бельгія. Згідно рейтингу Ведення бізнесу, Нідерланди посідають восьме місце за критерієм вирішення неспроможності. За даними цього рейтингу, процедура банкрутства в загальному триває рік і один

місяць [24]. Процедура банкрутства в Нідерландах врегульована спеціальним актом – Законом про банкрутство (Faillissementswet) 1893 року. Справи про банкрутство віднесені до компетенції окружних судів за місцезнаходженням боржника. Ініціювати справу може боржник, кредитор або прокурор. В Нідерландах відсутній спеціальний контролюючий орган державної влади за діями призначених керуючих або за самою процедурою банкрутства. Якщо кредитор хоче ініціювати процедуру банкрутства, він повинен довести, що перед ним у боржника виникла заборгованість, за якою останній припинив виплати.

Закон про банкрутство сьогодні передбачає три різні типи процедур неспроможності: банкрутство юридичних та фізичних осіб; попереднє або остаточне зупинення платежів; реорганізація боргу фізичних осіб [202]. На суд покладаються функції контролю за здійсненням процедур, призначається суддя-наглядач. Такий суддя має право допитувати свідків, виносити рішення щодо допиту або щодо проведення експертизи, наприклад, бухгалтерії, пропонувати суду винести рішення про затримання боржника або члена правління боржника, які не бажають співпрацювати з судом; крім того, окружний суд призначає конкурсного (довірчого) керуючого, який управляє майновою масою боржника під контролем суду [70]. Особа, яка призначається таким керуючим, обов'язково повинна бути юристом і бути членом Асоціації юристів Нідерландів. Довірчий керуючий розпоряджається майном боржника винятково за попереднім погодженням із суддею-наглядачем, а також звітує перед судом за свої дії.

У процедурі зупинення платежів органи управління боржника зберігаються. Проте керівник повинен діяти тільки за погодженням із керуючим, який призначений судом. В Нідерландах директор підприємства, яке знаходиться в процедурі зупинення платежів, може бути притягнутий до відповідальності, якщо діє без погодження своїх дій із керуючим [204].

У процедурі банкрутства також призначається спеціальний суб'єкт для управління процедурою. Ресивер (куратор, керуючий активами боржника) та

наглядний суддя призначаються після прийняття судом рішення про оголошення боржника банкрутом для здійснення процедури банкрутства. Після прийняття такого рішення, останній втрачає будь-який контроль над своїми активами. Такий куратор може нести цивільно-правову або дисциплінарну відповідальність.

Королівство Бельгія (далі – Бельгія), згідно рейтингу Ведення бізнесу, займає одинадцяте місце за показником вирішення неспроможності. В середньому тривалість процедури банкрутства складає дев'ять місяців, після завершення якої, боржник, здебільшого, продовжує функціонувати і не припиняє своєї діяльності [24].

У Бельгії наразі триває процес реформування законодавства про банкрутство. Так, з 1851 року відносини у сфері банкрутства були врегульовані Законом про банкрутство, який мав прокредиторське спрямування. Цей акт майже не передбачав способів відновлення платоспроможності боржника та був націлений на захист інтересів кредиторів. Пізніше, у 1997 році у Бельгії було прийнято два нових закони – Закон про банкрутство, який замінив старий закон, та Закон про конкордат. Новий Закон про банкрутство майже не зазнав суттєвих змін, порівняно зі своїм попередником, та включив більшість його положень. Основною новелою цього закону стало таке явище як «свіжий старт» (fresh start). Згідно з цією концепцією, боржник, що зазнав певних фінансових труднощів, звільняється від своїх боргів. А з 2002 року такий підхід почали застосовувати і до фізичних осіб. Але ключовою реформою у сфері банкрутства у Бельгії стало прийняття Закону про конкордат. Якщо Закон про банкрутство передбачав ліквідацію боржника, то процедура конкордату була націлена на подолання неплатоспроможності боржника. З того часу на законодавчому рівні було впроваджено дві процедури щодо боржника – процедура конкордату та банкрутство. Справи з розгляду цих двох процедур належать до компетенції комерційних судів.

Закон про конкордат передбачав певну сукупність способів відновлення фінансового становища боржника та обов'язкову наявність плану реорганізації боржника. Такий план затверджувався судом за попереднім схваленням більшої частини кредиторів. Процедура конкордату здійснюється під контролем суду, зокрема призначається наглядовий суддя, який може призначити адміністраторів (одного або декількох). Проте в Бельгії такий наглядовий суддя не приймає рішень щодо боржника та не може надавати обов'язкові інструкції боржнику [204]. Адміністратори звітують перед судом, надають свою допомогу при розробці плану реорганізації, здійснюють нагляд за керівництвом боржника, але до адміністратора не переходять повноваження щодо управління боржником. Управління підприємством у процедурі конкордату здійснюється старими органами управління. Варто підкреслити, що в Бельгії, як і у Нідерландах, відсутній спеціальний державний орган у сфері банкрутства. Його функції виконує прокуратура.

Кваліфікаційні вимоги як такі до адміністратора майже відсутні. Зазвичай, вони назначались з числа юристів або бухгалтерів. Основною умовою при їх призначенні є відсутність конфлікту інтересів та досвід у здійсненні корпоративного менеджменту.

Проте Закон про конкордат також не виправдав сподівань щодо вирішення проблеми неплатоспроможності. Виявилось, що можливості, запропоновані цим законом для реорганізації бізнесу, не були задовільні [200]. У сфері подолання неплатоспроможності в 2009 році було прийнято Закон про безперервність бізнесу. Цей закон передбачив новий вид процедури неспроможності: судову реорганізацію, надихнувшись законодавчими реформами сусідніх країн, які використовують модель «боржник у володінні» (*debtor in possession*) та процедурою у США [200]. Мета судової реорганізації виражається у підтримці, під наглядом суду, неперервності всього або частини бізнесу боржника або його діяльності; судове реорганізаційне провадження може початись лише в тому випадку,

якщо непереривність бізнесу знаходиться під загрозою в короткостроковій або довгостроковій перспективі [204]. Проте деякі норми нового акту збереглись з Закону про конкордат. Це стосується положень, що боржник й надалі залишається в управлінні своїми органами до моменту мирного врегулювання неспроможності або плану реорганізації; схвалення шляхом голосування плану реорганізації; положення, що стосуються вимог до адміністратора у процедурі судової реорганізації.

Процедура реорганізації вводиться строком на шість місяців і може бути продовжена двічі, кожного разу по шість місяців. Відповідальність за активи боржника не покладаються на його органи управління, за свої активи боржник сам несе відповідальність. Але у випадку виникнення загрози, т. зв. безперервності бізнесу, судом призначається адміністратор, а керівні органи боржника відсторонюються від участі у процедурі реорганізації. У процедурі судової реорганізації судом вводиться мораторій на виконання зобов'язань боржником строком на шість місяців, проте боржнику дозволяється продовжувати свою діяльність. Впродовж дії мораторію не може бути відкрито провадження у справі про банкрутство стосовно боржника. Щодо повноважень кредиторів у процедурі реорганізації, то, по-перше, вони можуть просити призначити тимчасового адміністратора (для мораторію) у випадку очевидного невиконання зобов'язань боржником; по-друге, їм належить право вимоги дострокового припинення процедури реорганізації у випадках, коли боржник явно не може продовжувати свою діяльність або коли інформація, надана при відкритті процедури, є неповною або неправдивою; по-третє, кредитори можуть вимагати анулювання плану реорганізації, коли боржник належним чином його не виконує [201].

За бельгійським законодавством, процедура банкрутства передбачає цілеспрямовану ліквідацію банкрута. Процедура банкрутства не може бути трансформована у процедуру реорганізації. Є випадки, коли боржник виконав усі вимоги для відкриття процедури банкрутства (тобто боржник зупинив виплати на постійній основі), але він має право подати до суду запит

про відкриття судової реорганізаційної процедури з метою збереження безперервності бізнесу, але за умови, що суд не відкрив процедуру банкрутства [204]. Ініціювати таку процедуру може як сам боржник, так і кредитор або прокурор. Після відкриття такої процедури, із числа суддів комерційного суду обирається суддя, який буде здійснювати нагляд впродовж усієї процедури банкрутства за реалізацією активів боржника та погашенням боргів перед кредиторами. Такий суддя не здійснює безпосереднього управління боржником і не втручається в діяльність ліквідатора. До його компетенції відносяться винятково функції контролю та нагляду у процедурі банкрутства боржника. Повноваження з управління боржником переходять до керуючого (ліквідатора), який призначається судом. Ліквідатор не повинен бути заінтересованою особою. Варто наголосити, що, на відміну від процедури судової реорганізації, у процедурі банкрутства може бути призначений керуючим винятково адвокат, який є в списку комерційного суду, зареєстрований в Бельгійській колегії адвокатів та володіє практичними навичками щодо здійснення процедур ліквідації при банкрутстві підприємств. При великих банкрутствах, суд може назначити ліквідатором особу, яка не зареєстрована, з врахуванням особливих обставин, такою особою може бути бухгалтер [199].

З травня 2018 року Закон про банкрутство і Закон про безперервність бізнесу увійшли до Книги XX Кодексу економічного права. Положення цієї Книги застосовуються до процедур реорганізації та банкрутства, які відкриті з 1 травня 2018 року. Суттєво процедури не зазнали змін. Новелою стало розширення відповідальності керівника боржника. У разі банкрутства директор або менеджери можуть бути повністю або частково відповідальними за зобов'язання, якщо: по-перше, до банкрутства вони знали або повинні були знати, що явно не існує розумної перспективи підтримки підприємства або його діяльності і неможливо уникнути банкрутства; по-друге, відповідна особа уже виконувала обов'язки директора у той час; по-третє, з такого моменту відповідна особа не діяла так, як діяв би розумний і

обережний директор за таких же обставин [198]. Це правило не застосовується, коли оголошене банкрутом є невелика некомерційна організація, міжнародна некомерційна організація або фонд.

Корисним є досвід, що стосується покладення відповідальності за активи боржника на органи його управління в реорганізаційній процедурі, оскільки до керуючого не переходять повноваження органів управління [58, с. 42].

З-поміж країн змішаного типу варто розглянути правове регулювання та порядок управління боржником у процедурі банкрутства у Фінляндії та Норвегії. Вказані країни входять у перелік десяти держав, які успішно вирішують проблему неспроможності боржників [24]. Законодавство про неспроможність (банкрутство) Фінляндії та Норвегії носить характер помірно-прокредиторського законодавства. І. В. Ковальова вказує, що у країнах з помірно-прокредиторським законодавством разом із захистом інтересів кредиторів, розглядається механізм збереження діючих підприємств [60]. Науковець зазначає, що за можливості вигідного продажу діючого підприємства-боржника повністю, разом з можливістю продажу підприємства-боржника частинами, обирається варіант збереження діючого підприємства, при цьому кошти від продажу підприємства розподіляються між кредиторами [60]. Фінляндія посідає друге місце за рейтингом Ведення бізнесу, а процедура вирішення проблем неспроможності триває приблизно дев'ять місяців; ефективність законодавства про неспроможність оцінюється на високому рівні [24]. Відносини неспроможності (банкрутства) врегульовано двома нормативно-правовими актами – Законом про санацію 1993 року та Законом про банкрутство 2004 року, розгляд справ віднесено до компетенції районних судів. Як і санаційна процедура, так і процедура банкрутства відкриваються за місцезнаходженням боржника. Процедура санації за законодавством Фінляндії носить знайомий для України характер. Вона визначається як реабілітаційна процедура, застосування якої має на меті подолання неплатоспроможності підприємства-боржника. Відмінною

ознакою від санації за українським законодавством є те, що у Фінляндії вона застосовується як окрема процедура в межах окремого від процедури банкрутства провадження. Процедуру санації може ініціювати боржник або кредитор після того, якщо настав строк виконання зобов'язань, але боржник їх не виконав. Процедура санації вводиться за рішенням суду. Основною умовою для її введення є погодження цього з не менше як двома кредиторами, сукупна частина боргу яких складає не менше 1/5 заборгованості боржника. Під час процедури санації не може бути відкрито провадження у справі про банкрутство. Органи управління боржника не звільняються від виконання своїх повноважень та зберігають свою правосуб'єктність. Обов'язковим є призначення судом керуючого, який контролює здійснення цієї процедури органами боржника. До компетенції суду також відноситься затвердження плану санації, який розробляється керуючим.

Закон про банкрутство Фінляндії регулює здійснення ліквідації боржника та погашення вимог кредиторів. Процедура може бути ініційована як боржником, так і кредитором. Після відкриття провадження у справі, банкрут втрачає право розпорядження своїм майном, суд призначає керуючого ліквідацією. Керуючими ліквідацією, здебільшого, призначаються юристи (адвокати), які не виступають ні зі сторони боржника, ні зі сторони кредиторів. Збори кредиторів діють паралельно і не втручаються у діяльність керуючого ліквідацією. У боржника зберігається право участі у зборах кредиторів. Якщо буде створено комітет кредиторів, то він повинен стежити за діяльністю ліквідатора та всіляко йому допомагати. Боржник також зобов'язаний надавати будь-які необхідні відомості у процедурі банкрутства керуючому ліквідації. Керуючий ліквідацією повідомляє кредиторів про відкриття процедури банкрутства, складає перелік кредиторів і їх вимог, подає ці дані суду. Керуючий банкрутством призначає контрольну дату, при настанні якої кредитори повинні пред'явити банкруту свої вимоги щодо боргів [78]. Варто підкреслити, що повноваження керуючого ліквідацією є

досить схожими із повноваженнями ліквідатора в процедурі банкрутства в Україні. Він здійснює управління конкурсною масою, відповідає за збереження та реалізацію майна боржника, розглядає вимоги кредиторів та проводить розрахунок з ними, а за його діяльністю здійснює нагляд конкурсний уповноважений, що діє від імені Міністерства юстиції.

Норвегія займає шосте місце за рейтингом Ведення бізнесу. Згідно з даними у цьому рейтинзі, вирішення неплатоспроможності триває приблизно дев'ять місяців, а індекс ефективності законодавства у цій сфері становить 11,5 з 16 можливих [24]. Правовідносини у сфері неплатоспроможності (банкрутства) регулюються Законом про банкрутство 1984 року. Законодавством передбачено дві процедури – процедура про врегулювання заборгованості шляхом переговорів та ліквідаційна процедура. При застосуванні процедури з врегулювання заборгованості, відбувається погашення вимог кредиторів згідно розробленого плану, який погоджується з усіма кредиторами. Якщо боржник не виконує погоджений план, кредитори можуть звернутись до суду з письмовою заявою про відкриття справи про банкрутство (ініціювати ліквідаційну процедуру). Ліквідаційна процедура передбачає реалізацію активів боржника та припинення його діяльності. Справи з врегулювання заборгованості та банкрутства боржника розглядаються окружними судами за місцезнаходженням боржника. Ініціювати відкриття провадження у таких справах може як кредитор, так і боржник. Суди розглядають суміжні спори, що виникають при застосуванні згаданих процедур (податкові, трудові спори). Суд також здійснюють функцію контролю за перебігом відкритої процедури та управлінням майном боржника. Така функція реалізовується шляхом заслуховування звітів адміністратора. При відкритті провадження з обох процедур, суд призначає: адміністратора (довірчого керуючого), кредиторів для формування комітету кредиторів та аудитора (він не є обов'язковим учасником). Такі суб'єкти будуть здійснювати нагляд за діями органів управління боржника. У процедурі з врегулювання заборгованості боржник зберігає за собою право

управління справами, але він обов'язково повинен співпрацювати з керуючим, комітетом кредиторів та аудитором. Органи управління боржником несуть відповідальність за активи боржника, справедливість погашення вимог кредиторів, а також зобов'язані надавати правдиву інформацію щодо стану здійснення процедури та фінансової звітності. Боржник не має права поновлювати або брати на себе нові зобов'язання, передавати у заставу активи, продавати або здавати в оренду майно чи інші активи значної вартості без згоди адміністратора та комітету кредиторів [203].

Якщо відкривається провадження у справі про банкрутство, повноваження щодо управління майном боржника переходять до керуючого та комітету кредиторів. Керуючий здійснює фактичне управління майном боржника. Комітет кредиторів виконує контролюючу функцію за діями керуючого та приймає участь у вирішенні питань щодо здійснення ліквідаційної процедури. Результатами застосування ліквідаційної процедури може бути припинення діяльності боржника без погашення вимог кредиторів (у випадку відсутності майна та інших активів), ліквідація з погашенням вимог кредиторів, а також відновлення діяльності боржника, якщо було здійснено повне погашення зобов'язань перед кредиторами.

До повноважень призначеного керуючого належить: пошук та повернення активів боржника; повернення дебіторської заборгованості; забезпечення охорони майна боржника; надання необхідної інформації органам прокуратури та органам, що здійснюють фінансовий нагляд; повідомлення про майбутнє звільнення працівників місцевий орган зайнятості [205]. Щодо особи адміністратора (довірчого керуючого), то він, зазвичай, являється адвокатом. В кожному суді є список адвокатів, яких вони постійно призначають, і пропозиції щодо інших осіб, здебільшого, судом не враховуються.

Серед країн англо-американського типу варто розглянути правове регулювання управління боржником у процедурі банкрутства в США та

Канаді. Перелічені країни займають у рейтинзі Ведення бізнесу третє і одинадцятє місця відповідно [24]. Законодавство про неспроможність (банкрутство) у США носить характер нейтрального, а у Канаді – помірно-прокредиторського законодавства [59].

У США відносини неспроможності врегульовано Кодексом про банкрутство (The Bankruptcy Code) 1978 року, який розділено на дев'ять глав. У США функціонує спеціалізований суд, що розглядає справи про банкрутство. Суд у справах про банкрутство діє у складі федерального окружного суду, який, натомість, приймає апеляції у справі про банкрутство на рішення окружного суду. Повноваження державного органу з питань банкрутства покладено на Виконавче бюро федеральних керуючих США, що входить до складу Міністерства юстиції США. Зазначене бюро може брати участь у справі про банкрутство, досліджувати правдивість і повноту інформації щодо фінансового стану боржника, заперечувати проти плану реорганізації боржника, висловлювати свою думку у судовому засіданні щодо призначення керуючого, затвердження розміру його оплати та реалізації майна боржника. Федеральні керуючі призначаються Генеральним прокурором і виконують функцію нагляду за процедурою. Основна їхня функція полягає у нагляді за перебігом банкрутних процесів [137, с. 124]. Федеральний керуючий затверджує офіційні комітети незабезпечених кредиторів і акціонерів; перевіряє реєстри активів і зобов'язань боржника та інші дані, які повинні бути надані боржником, а також домагається, щоб справа про банкрутство була закрита або переведена в справу з глави 7 за несвоєчасного або неправильного надання інформації або нездатності боржника нормально виконувати свої статутні обов'язки; перевіряє залучення і винагороду фахівців, що надають послуги боржнику у володінні, керуючих, призначених на чолі, і офіційних комітетів; за певних обставин, повинен домагатися призначення арбітражного керуючого; призначає керуючого або ревізора відповідно до рішення суду у справах про банкрутство [66].

Законодавство США містить положення щодо процедури реорганізації та ліквідації боржника. Процедура реорганізації передбачена главою 11 Кодексу про банкрутство. Ця глава відома своєю концепцією «боржник у володінні» (*debtor in possession*), коли під час реабілітації (фінансовому оздоровленні) боржника, його органи зберігають свої повноваження, здійснюють функції щодо управління його справами. Кодекс наділяє боржника правом пропонувати план реорганізації впродовж 120 після початку процедури. Довірчий керуючий (трасті) призначається тільки після надання повідомлення і проведення відповідного заслуховування за клопотанням зацікавленої сторони, за результатами якого суд у справах про банкрутство вирішує, що для такого призначення є підстави, або що таке призначення відповідає інтересам кредиторів чи інших сторін [66]. Варто зауважити, що функції довірного керуючого у процедурах реорганізації та ліквідації можуть виконувати як фізичні, так і юридичні особи. Фізична особа повинна бути адвокатом, бухгалтером або мати досвід з антикризового менеджменту. Щодо юридичної особи, то її статут повинен передбачати можливість здійснення діяльності щодо управління в процедурах реорганізації або ліквідації.

Процедура ліквідації, відповідно до глави 7, націлена на повну реалізацію активів боржника та розподіл коштів між кредиторами. Ліквідаційна процедура здійснюється під керівництвом призначеного керуючого (трасті), дії якого, натомість, контролюються федеральним керуючим. У ліквідаційній процедурі управління майном та його реалізація переходять від виконавчих органів боржника до трасті. Останній несе відповідальність за продаж майна боржника і розподіл майна або доходів від продажу майна між кредиторами. Ю. В. Чорна зазначає, що американським законодавством про банкрутство передбачена позовна процедура затвердження винагороди конкурсного управляючого. Щоб отримати компенсацію, управляючий подає до суду заяву на її отримання [187, с. 93].

Відносини у сфері неплатоспроможності (банкрутства) в Канаді врегульовано на федеральному рівні трьома основними законами – The Bankruptcy and Insolvency Act (BIA), який представляє собою закон щодо реструктуризації та ліквідації фізичних і юридичних осіб; The Companies' Creditors Arrangement Act (ССАА) – закон, що регулює реструктуризацію та ліквідацію великих боржників (які мають зобов'язання, що в сумі перевищують 5 млн доларів США); The Winding-Up and Restructuring Act (WURA) – це закон про реструктуризацію та ліквідацію окремих специфічних суб'єктів (банки, трастові компанії), для цілей цього закону такі суб'єкти виключені з BIA та ССАА. Справи щодо неспроможності та банкрутства віднесено до компетенції загальних судів. В Канаді немає спеціалізованого суду у справах про банкрутство. Суд здійснює загальний контроль над процедурою, призначає довірчого керуючого (трасті/trustee). Трасті, якщо це фізична особа, – це обов'язково суб'єкт, який має відповідну вищу освіту, пройшов підготовку, навчання та отримав в установленому порядку ліцензію. Статусом трасті можуть володіти і юридичні особи, але керувати останньою може лише особа з ліцензією трасті. Ще одним із учасників відносин неспроможності (банкрутства) є державний орган з питань банкрутства (Office of the Superintendent of Bankruptcy). Повноваження цього органу такі:

- управління і контроль ведення всіх справ, на які поширюється дія закону BIA, зокрема контроль діяльності трасті;
- видача ліцензій трасті;
- визначення змісту програм підготовки і перепідготовки трасті і організація іспитів на предмет перевірки їх знань перед видачою ліцензії;
- розгляд скарг на дії офіційних ресиверів, трасті та інших осіб, які здійснюють адміністративні функції в справах і в процедурах банкрутства, і вжиття заходів за цими скаргами (щодо трасті – аж до позбавлення ліцензії);
- в разі необхідності – поглиблене вивчення справ в межах процедур BIA, з метою виявлення злочинів у разі банкрутства;

- вивчення, узагальнення та архівування всіх скарг в межах процедур закону;
- перевірка рахунків прибутків та витрат і заключного звіту трасті з кожної справи про неспроможність;
- втручання в усі судові справи і в процедури банкрутств, за умови, що цей орган буде стороною таких (цього права немає ні у одного державного органу з питань банкрутства в світі);
- розробка і напрям нормативних документів у вигляді правил та інструкцій, обов'язкових для виконання офіційними ресиверами, трасті, адміністраторами та іншими особами, які здійснюють адміністративні функції в справах і в процедурах банкрутства [178].

Законодавство Канади розмежовує поняття банкрутства та неплатоспроможності, а тому передбачає дві процедури, які можуть застосовуватись до боржника – фінансове оздоровлення (реорганізація) та банкрутство (ліквідація). Якщо йдеться про реорганізацію, то боржник, здебільшого, продовжує вести комерційну діяльність та складається план його реорганізації. Процедура реорганізації може бути відкрита судом щодо підприємств, які не виконують або не можуть виконувати свої зобов'язання. Але їм надається можливість покращити своє фінансове становище та уникнути процедури ліквідації. Сама процедура може передбачати як розстрочення або відстрочення виплат, так і реорганізацію самого боржника. За своїм характером, така процедура має дещо спільне з мировою угодою, так як більше носить характер домовленості між боржником і кредиторами. Проте в процедурі судом призначається трасті, але він виконує більше наглядову функцію, аніж контролюючу. Процедура банкрутства починається судом за умови, якщо було подано відповідну заяву про банкрутство або забезпечений кредитор видав розпорядження про конфіскацію майна, у зв'язку з невиконанням боржником своїх зобов'язань. В останньому випадку залучається ресивер, який є одночасно представником і суду, і державного органу з питань банкрутства. Заставне майно не входить до конкурсної маси,

а для його реалізації може бути окремо призначено ресивера. Після відкриття провадження у справі про банкрутство призначається трасті, до якого переходять усі функції керівника боржника. Досліджуючи законодавство про неспроможність Канади, Ю. В. Чорна приходить до висновку щодо ефективності збалансування повноважень ключових суб'єктів цих відносин. Вона зазначає, що судові органи разом з державним органом та арбітражними керуючими є представниками виконавчої, законотворчої та судової влади, що за правильного розподілу повноважень, працюють на підвищення економічного зростання країни [188, с. 129].

О. М. Бірюков стверджує, що сьогодні законодавство про неспроможність багатьох країн пропонує щонайменше декілька шляхів подолання фінансових негараздів з метою повернення підприємств до стану прибутковості. Учасники майнових відносин можуть запропонувати змінити керівництво такого підприємства, систему управління, реструктуризацію боргів, надання відстрочок та розстрочок виконання зобов'язань, а також прощення боргів [13, с. 34].

Досліджуючи зарубіжне законодавство про банкрутство варто зазначити, що очевидно не існує унікального секрету подолання цієї проблеми. Нажаль досить часто постають проблеми, що стосуються порушення законодавства та зловживання своїми правами у процедурі банкрутства. Успіх подолання проблем неплатоспроможності в лідируючих у цьому рейтингу державах можна пояснити кращим економічним середовищем, більшою інвестиційною привабливістю, вищим рівнем правосвідомості. Також неможливо однозначно стверджувати, що рейтинг тієї чи іншої країни залежить від моделі законодавства про банкрутство (продебіторської чи прокредиторської). Законодавство досліджуваних країни певним чином подібне до українського законодавства. Тому складно стверджувати, що урахування досвіду окремо визначеної держави надасть змогу комплексно вирішити ті проблеми, які наразі існують в Україні. Зміна ставлення до банкрутства як такого може мати більш ефективний результат.

Необхідне посилення відповідальності арбітражних керуючого та керівників боржника; безпідставне оскарження дій арбітражного керуючого необхідно розцінювати як процесуальне зловживання своїми правами учасниками справи про банкрутство. Безумовно, врахування зарубіжного досвіду при розробці тих чи інших нормативно-правових актів, є важливим для розвитку правового регулювання правовідносин у різних сферах в Україні. Але внесення змін у певні законодавчі акти повинно бути обґрунтованим та у належний спосіб розробленим, щоб уникнути подальших проблем із їх правозастосуванням. Так, видається цікавим є досвід в частині призначення декількох арбітражних керуючих. Це може покращити ефективність здійснення арбітражного управління, проте тільки за умови чіткої регламентації оплати праці та передбачення відповідальності останніх.

Висновки до розділу 2

На основі проведеного дослідження, можна сформулювати такі висновки:

1) аргументовано, що у процедурі розпорядження майном розпорядник майна здійснює нагляд за діяльністю керівника боржника з метою збереження його майна, а не нагляд за господарською діяльністю боржника;

2) констатовано, що оперуючи поняттям «оперативно-господарська діяльність», законодавець не дає йому визначення ані в Законі про банкрутство, ані в інших законах, що становлять масив господарського законодавства. Тому висловлюється думка про те, що для кращого розуміння та тлумачення такого виду діяльності, варто зважати на види господарських відносин. Вказується, що з огляду на визначення видів господарської діяльності, що містяться в ГК, оперативно-господарській діяльності притаманні виробничі відносини та внутрішньогосподарські. Притримуючись саме такої точки зору, арбітражним керуючим та іншим

учасникам справи про банкрутство будуть зрозуміліші межі оперативно-господарської діяльності, які розпоряднику майна заборонено порушувати;

3) наголошується на необхідності надання безкоштовного доступу арбітражному керуючому до інформації, що міститься в Державному реєстрі речових прав та їх обтяжень і Державному реєстрі обтяжень рухомого майна з метою досягнення більшої самостійності суб'єкта здійснення арбітражного управління, полегшення та прискорення здійснення ним своїх повноважень у процедурі банкрутства, а також з метою зменшення витрат, що пов'язані з провадженням у справі про банкрутство;

4) аргументовано, що у процедурі санації відбувається безпосереднє відновлення платоспроможності, тому її мета та основна мета арбітражного управління збігаються. Вказується, що введення арбітражного управління в цій процедурі пов'язується з – винесенням ухвали господарським судом про введення процедури санації та призначенням керуючого санацією;

5) наголошено, що зміни Закону про банкрутство, в частині скорочення строків процедур, концептуально не змінили загальний строк тривалості процедури санації у вісімнадцять місяців. Відбулось скорочення основного строку – до шести місяців, та продовження додаткового – до дванадцяти;

6) обґрунтовано, що строк арбітражного управління у процедурі санації прямо залежить від строку тривалості останньої, але ним не зв'язаний. Якщо є можливість відновлення платоспроможності у коротші строки, то відповідно і арбітражне управління буде тривати необхідний для цього строк;

7) аргументовано, що вказані в Законі про банкрутство заходи для відновлення платоспроможності боржника встановлено не винятковим переліком, тому арбітражне управління у цій процедурі може ними не обмежуватись. Повинен відбутись вибір оптимального механізму для оздоровлення боржника;

8) при дослідженні ліквідаційної процедури обґрунтовується введення поняття «ліквідація», що пропонується зробити через повернення у ст. 37

Закону про банкрутство норму, яка його закріплювала. Наголошується, що за відсутності такого визначення, категоріальний апарат є неповноцінним;

9) обґрунтовано необхідність встановлення кримінальної відповідальності керівника боржника за не передання або несвоєчасне передання ліквідатору документації банкрута, печаток, штампів інших матеріальних цінностей банкрута. Робиться пропозиція щодо доповнення ч. 2 ст. 357 ККУ «Викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження» спеціальним суб'єктивним складом і викласти у такій редакції: «...ті самі дії, якщо вони спричинили порушення роботи підприємства, установи чи організації або вчинені щодо особливо важливих документів, штампів, печаток, або вчинені керівником боржника в процедурі банкрутства» із залишенням санкції статті;

10) аргументовано необхідність диференціації строків ліквідаційної процедури з огляду на: наявність майна у банкрута; його організаційно-правова форма та форма власності. Таким чином визначити три види строків: шість, дванадцять та вісімнадцять місяців;

11) обґрунтовано доповнення п. 7 ч. 1 ст. 38 Закону про банкрутство: «скасування арештів чи інших обтяжень здійснюється одночасно з визнанням боржника банкрутом, а тому не потребують винесення господарським судом окремого рішення»;

12) на підставі аналізу зарубіжного досвіду, констатовано, що успішність вирішення проблеми неплатоспроможності не завжди залежить від моделі законодавства про банкрутство (прокредиторської чи продебіторської). Важливим залишається чітке дотримання законодавства, моделі арбітражного управління та відсутності зловживань з боку усіх учасників справи. Виокремлено досвід щодо призначення декількох довірчих керуючих у справі про банкрутство з метою підвищення ефективності її проведення. Проте урахування зарубіжного досвіду можливе тільки у

випадку чіткої регламентації порядку сплати винагороди та відповідальності таких керуючих.

За отриманими результатами у цьому розділі зроблено такі публікації:

1. Твердохліб Ю. В. Здійснення арбітражного управління у процедурі розпорядження майном боржника. Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку: збірник наукових праць XIII Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 29 березня 2012 року). С. 397–400.

2. Твердохліб Ю. В. Новели правового регулювання окремих судових процедур новою редакцією Закону про банкрутство. Сучасні проблеми правової системи України: матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 27 листопада 2014 року). Випуск 6. С. 85–87.

3. Твердохліб Ю. В. Роль арбітражного управління підприємство-боржником у судовій процедурі санації в процедурі банкрутства. Сучасні проблеми правової системи України: матеріали VII Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 26 листопада 2015 року). Випуск 7. С. 107–109.

4. Кабенюк Ю. В. Реалізація окремих завдань арбітражного управління в ліквідаційній процедурі у справі про банкрутство. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (Чернівці, 18–19 жовтня 2018 року). С. 120–123.

РОЗДІЛ 3

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ В ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА В УКРАЇНІ

3.1 Загальна характеристика суб'єктів, що здійснюють державне управління у сфері арбітражного управління в процедурі банкрутства

З розвитком економічних відносин та постійною зміною економічного середовища в державі, відповідно змінюються пріоритети держави щодо необхідності впливу на ті чи інші відносини. Як і суспільні відносини, їх державне регулювання знаходиться у постійній динаміці. Державне управління та регулювання потребують постійного удосконалення на вимогу часу та обставин, що складаються у державі. Станом на сьогодні, відносини неспроможності посіли одне із центральних місць серед пріоритетних напрямків державного впливу на суспільство, що реалізується через діяльність уповноважених державних органів та нормативне регулювання. Повноваження та результати діяльності таких органів формують цілісну картину, що відображає цілі та межі державного управління у відповідній сфері на конкретні суспільні відносини.

У науковій літературі тема державного управління та регулювання як загалом, так у сфері відносин неспроможності зокрема неодноразово ставала предметом дослідження таких учених: В. Б. Авер'янова, Ю. П. Битяка, В. В. Джуня, Р. В. Друзіна, О. Ю. Мірошніченка, В. П. Пилипишина, Б. М. Полякова, Я. Г. Рябцевої та ін. Але, незважаючи на певну кількість досліджень, у літературі недостатньо приділялася увага питанню арбітражного управління.

Держава – суверенна політико-територіальна організація публічної влади, певних соціальних сил (класів, груп, всього народу), що має апарат управління і примусу, робить свої веління загальнообов'язковими та вирішує як класові, так і загально соціальні завдання [163, с. 63]. Наявність публічної,

відокремленої влади є однією із основних ознак держави. Держава створює відповідні органи влади, через які здійснює реалізацію своїх функцій.

Під функціями держави, у юридичній літературі, прийнято розуміти основні напрямки її діяльності, в яких відображаються і конкретизуються завдання і мета держави, проявляється її сутність та зміст, а також соціальне призначення в соціально неоднорідному суспільстві [50, с. 63]. У науці з часом сформувалась класифікація функцій за різноманітними критеріями, такими як за часом дії, за сферою дії, соціальним призначенням тощо. У контексті цього дослідження, варто зацентрувати увагу на внутрішніх функціях держави. З-поміж внутрішніх функцій держави виділяють: соціальну функцію; економічну; підтримку законності та правопорядку; встановлення правових норм, законодавча функція; культурно-виховна, наукова функція, функція узгодження інтересів різних соціальних груп і індивідів; розв'язання соціальних конфліктів; фіскальна функція та ін. [50, с. 68]. А. С. Васильєв зазначає, що формування функцій держави відбувається у процесі її становлення, зміцнення та розвитку. Послідовність виникнення функцій залежить від черговості задач, що постають перед суспільством в його історичному розвитку, а також поставлених цілей. Ці задачі та цілі залежать від реальних умов, можливостей суспільства, його морального та культурного рівня, професіоналізму державного апарату [165, с. 76].

Державна політика у сфері арбітражного управління розкривається через вплив на учасників конкретних відносин шляхом делегування управлінсько-владних повноважень державним органам для здійснення адміністрування, та шляхом реалізації державою функції нормотворення, що натомість забезпечує відповідний рівень нормативно-правового регулювання таких відносин. В. Н. Пилипишин розглядає категорію державне управління у широкому та вузькому значеннях. Так, у широкому значенні науковець визначає державне управління як самостійний вид державної діяльності, що має підзаконний, виконавчо-розпорядчий характер органів (посадових осіб)

щодо практичної реалізації функцій та завдань держави у процесі регулювання економічною, соціально-культурною та адміністративно-політичною сферами. При визначенні державного управління у вузькому розумінні додатково акцентування здійснюється на тих чи інших особливостях державного управління, надто з метою максимально чіткого виокремлення останнього із загального поняття соціального управління [85, с. 11].

Розглядаючи державне управління, варто зосередити увагу у межах цього дослідження також і на суб'єкті його здійснення. Зважаючи на вищезазначених способи трактування цієї категорії, такими суб'єктами є відповідні органи влади, їх підрозділи, що наділені відповідними повноваженнями на прийняття державно-управлінських рішень. Тому доцільно розглянути види та повноваження органів державної влади у сфері арбітражного управління. Повноваження єдиного законодавчого органу України – Верховної Ради закріплюються Основним законом держави – Конституцією України. Стаття 85 зазначає, що до повноважень останньої належить: внесення змін до Конституції, в межах та порядку, передбачених розділом XII Конституції, прийняття законів, визначення засад внутрішньої та зовнішньої політики, затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України та ін. Так як одним із центральних нормативно-правових актів, що регламентують здійснення арбітражного управління, є чинний Закон про банкрутство, то обґрунтованим є висновок про те, що діяльність вказаного органу державної влади є надважливою для арбітражного управління.

Кабінет Міністрів України – центральним орган виконавчої влади, що у своїй діяльності керується нормами Конституції України, Законом України «Про Кабінет Міністрів України», іншими законами та актами Президента України. З-поміж основних завдань КМУ вищезгаданий Закон виділяє спрямування та координацію роботи міністерств, інших органів виконавчої

влади. Кабінет Міністрів України спрямовує і координує роботу міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, які забезпечують проведення державної політики у відповідних сферах суспільного і державного життя, виконання Конституції та законів України, актів Президента України, додержання прав і свобод людини та громадянина. Міністерства та інші центральні органи виконавчої влади підзвітні та підконтрольні Кабінету Міністрів України (ст. 21 ЗУ «Про Кабінет Міністрів України»); на основі та на виконання Конституції і законів України, актів Президента України, щорічного послання Президента України до Верховної Ради України про внутрішнє і зовнішнє становище України видає обов'язкові для виконання акти – постанови і розпорядження (ст. 50 цього ж Закону) [123]. Важливе значення такого органу окреслюється також повноваженням спрямування та координації діяльності Міністерства юстиції України (далі – Міністерство юстиції), що являється на сьогодні головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики з питань банкрутства. Таке повноваження надалося цьому органу згідно з Указом Президента України від 6.04.2011 р. № 395/2011 «Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України» (далі – Указ Президента). У складі Мін'юсту діє департамент нотаріату, банкрутства і функціонування центрального засвідчувального органу, основними завданнями якого є формування та забезпечення реалізації державної політики з питань банкрутства.

Згідно Указу Президента, можна виділити такі завдання Міністерства юстиції у сфері арбітражного управління: сприяння створенню організаційних, економічних, інших умов, необхідних для реалізації процедур відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом, зокрема процедур банкрутства державних підприємств та підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує п'ятдесят відсотків; організація системи підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації арбітражних керуючих;

встановлення вимог для отримання свідоцтва на право здійснення діяльності арбітражного керуючого, затвердження порядку складення кваліфікаційного іспиту арбітражних керуючих, видання свідоцтва про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого; ведення єдиної бази даних про підприємства, щодо яких відкрито провадження у справі про банкрутство; формування і ведення Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України; здійснення контролю за діяльністю арбітражних керуючих та саморегулювних організацій арбітражних керуючих та ін. [172].

Множинність норм правового регулювання являють собою результат правотворчої діяльності держави. Відповідно, правотворчість є одним із етапів правотворення, правова форма діяльності держави та уповноважених організацій з прийняття, зміни, призупинення дії та скасування юридичних норм [163, с. 355]. Нормативно-правові форми управлінської діяльності пов'язані з виданням актів, які встановлюють норми права та в сукупності створюють законодавчу-правову базу регулювання процесів функціонування та розвитку суб'єкту та об'єкту державного управління – закони, укази, постанови, розпорядження, рішення, положення, інструкції, правила, порядок, вони містять правові норми (правила поведінки), розраховані на невизначене заздалегідь, широке коло осіб (підприємств, установ, організацій), на невизначений термін часу та невизначені наперед умови. З-поміж форм управлінської діяльності також виокремлюють форми застосування норм права, відповідно до компетенції органу управління, форми організаційного регламентування внутрішньої роботи апарату та налагодження взаємодії з керованими об'єктами, форми поза апаратної організаційної діяльності тощо [166, с. 67].

Правотворчість являє собою один із елементів правового регулювання. У юридичній літературі правове регулювання розглядається як здійснюване державою, з урахуванням досягнутого рівня суспільного розвитку, упорядкування суспільних відносин в різних галузях життєдіяльності

суспільства шляхом їх юридичного закріплення, охорони та розвитку за допомогою використання правових норм і сукупності інших правових засобів [165, с. 270]. Варто розглянути основні нормативно правові акти у сфері арбітражного управління. Чинний Закон про банкрутство є центральним нормативно-правовим актом зі спеціальними нормами у питаннях регулювання відносин неспроможності загалом та арбітражного управління зокрема. Нова редакція Закону, що вступила в силу 19.01.2013 року, внесла низку змін. Переглянуто повноваження державного органу з питань банкрутства та вилучено, зокрема, ті, що притаманні винятково суду та можуть сприйматися як втручання в здійснення правосуддя. Це стосується надання державним органом з питань банкрутства пропозицій господарському суду кандидатури арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) для державних підприємств або підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує двадцять п'ять відсотків, щодо яких порушена справа про банкрутство. Крім того, зазначена функція та ті, що стосуються лише державних підприємств або підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує двадцять п'ять відсотків, щодо яких порушена справа про банкрутство, не враховує конституційний принцип – принцип рівності форм власності [129]. В окремий розділ, зокрема VIII, законодавцем винесено норми, що присвячені більш детальному (порівняно з попередніми редакціями Закону про банкрутство) регулюванню правового статусу арбітражного керуючого. Нормами Закону про банкрутство на Міністерство юстиції покладено обов'язок щодо формування Єдиного реєстру арбітражних керуючих (ст. 104). Доступ до такого реєстру здійснюється через мережу Інтернет на офіційному веб-сайті державного органу з питань банкрутства цілодобово і без обмежень та стягнення плати. Такі зміни повинні стати початковим етапом у реформуванні підходу до законодавчого розуміння та сприйняття категорії «арбітражне управління».

Міністерством юстиції, як центральним органом з питань банкрутства, у зв'язку з новою редакцією Закону про банкрутство, було прийнято низку відповідних нормативно-правових актів, які, натомість, також регулюють здійснення арбітражного управління. Одним із основних таких актів є Порядок видачі свідоцтва про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), затверджений наказом Міністерства юстиції України від 14.01.2013 р. № 93/5. Цей Порядок визначає процедуру видачі свідоцтва про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) особі, яка має намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого та успішно склала кваліфікаційний іспит, видачі дубліката, переоформлення та анулювання свідоцтва. Ще одним важливим актом стало Положення про Кваліфікаційну комісію арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), затверджене наказом Міністерства юстиції України від 11.01.2013 р. № 80/5. Комісія, відповідно до покладених на неї завдань: розглядає висновок структурного підрозділу, відповідального за забезпечення виконання Міністерством юстиції повноважень державного органу з питань банкрутства, щодо відповідності осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого, вимогам, встановленим Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», та документи, що подаються для допуску таких осіб до складення кваліфікаційного іспиту; формує графік складення кваліфікаційних іспитів осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого; проводить кваліфікаційні іспити осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого; затверджує результати кваліфікаційних іспитів осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого; розглядає скарги щодо результатів кваліфікаційних іспитів осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого; приймає рішення про видачу свідоцтва про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого.

Положення про систему підготовки і перепідготовки осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), та підвищення кваліфікації і перепідготовки арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), затверджене наказом Міністерства юстиції України від 27.12.2012 р. № 1973/5, визначає порядок навчання осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого, порядок стажування таких осіб, порядок перепідготовки осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого та арбітражних керуючих, порядок підвищення кваліфікації арбітражним керуючим. Наказом Міністерства юстиції України від 18.01.2013 р. № 128/5 був також затверджений перелік питань, за якими проводиться навчання.

Виконуючи ст. 106 чинного Закону про банкрутство, Міністерством юстиції видано Наказ Міністерства юстиції України від 15.01.2013 р. № 113/5 «Про затвердження Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів)». Порядок поширюється на всіх фізичних осіб, які отримали в установленому порядку свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), зокрема які отримали таке свідоцтво на заміну ліцензії на право здійснення діяльності арбітражного керуючого. Контроль за діяльністю арбітражних керуючих здійснюють Міністерство юстиції України, як державний орган з питань банкрутства та за його дорученням головні управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, в областях, містах Києві та Севастополі як територіальні органи з питань банкрутства. Порядок встановлює: процедуру організації та проведення перевірок діяльності арбітражних керуючих; повноваження осіб, які здійснюють перевірки; права й обов'язки арбітражних керуючих; порядок оформлення результатів перевірки; порядок підготовки за результатами перевірки подання на

Дисциплінарну комісію арбітражних керуючих про застосування до арбітражного керуючого дисциплінарного стягнення.

Державно-управлінські відносини складають сферу правового регулювання адміністративного права. Вважаємо, що арбітражне управління не є видом державного управління. Це доводиться декількома факторами. Адміністративно-правові відносини – це врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, в яких їх сторони (суб'єкти) взаємопов'язані й взаємодіють шляхом здійснення суб'єктивних прав та обов'язків, встановлених і гарантованих відповідними адміністративно-правовими нормами [1, с. 172]. Від адміністративно-правових відносин відносини неспроможності відрізняються тим, що органи держави беруть у них участь не на підставі виконавчо-розпорядчої діяльності, а як учасники провадження у справі про банкрутство, на основі компетенції, встановленої Законом про банкрутство [92, с. 69]. На відміну від адміністративних правовідносин загалом обов'язковим суб'єктом державно-управлінських відносин має бути суб'єкт державного управління. Суб'єктами державного управління є насамперед органи виконавчої влади [1, с. 180].

Арбітражний керуючий не виступає представником Міністерства юстиції України та не являється державним службовцем (відсутня ієрархічна складова). Слушною є позицію Т. В. Ускової, яка стверджує, що, аналізуючи статус арбітражного керуючого і державного службовця, можна виявити деякі спільні риси, наприклад, необхідність відповідати певним кваліфікаційним вимогам, призначення (затвердження) актом державного органу. Водночас, при детальному порівнянні, виявляється значна кількість суттєвих відмінностей, які є принциповими і в сукупності не дозволяють зарахувати арбітражного керуючого до чиновників [173].

Отже, арбітражне управління не слід визначати через державне управління та відносити до його видів, так як у суб'єкта його здійснення (арбітражного керуючого) відсутні державно-владні повноваження, а норми, що регулюють його діяльність у їх множинності, належать до норм права

неспроможності. Арбітражне управління є незалежним та професійним видом діяльності, яка спрямована на реалізацію мети всієї системи законодавства про неспроможність – фінансове оздоровлення боржника, за можливості його збереження після задоволення вимог кредиторів за умови [151, с. 296].

3.2 Склад та повноваження основних контролюючих суб'єктів за здійсненням арбітражного управління в процедурі банкрутства

Законодавство будь-якої держави з часом потребує приведення його у відповідність до вимог реалій та суспільних відносин, які воно регулює. Такі зміни являють собою логічні процеси, з огляду на постійну динаміку розвитку усіх без винятку відносин, та зокрема тих, що потребують постійної пильної уваги законодавця.

З набранням чинності нової редакції Закону про банкрутство, сфера контролю за здійсненням арбітражного управління також зазнала значних змін, особливо в частині суб'єктів цього контролю та їх повноважень.

У науковій літературі О. М. Музичук пропонує розглядати поняття «контроль» у широкому і вузькому аспектах. У першому випадку науковець визначає контроль як сукупність політичних, економічних та ідеологічних процесів і методів, яким належить забезпечити стабільність суспільства та державного ладу, дотримання соціального порядку, вплив на масову та індивідуальну свідомість, тобто соціальний контроль. У вузькому – як перевірку підконтрольних об'єктів [77, с. 48]. Як зазначає В. Б. Авер'янов, держава є одним з головних суб'єктів здійснення контрольної функції у суспільстві. Сутність державного контролю полягає у спостереженні та перевірці розвитку суспільної системи й усіх її елементів відповідно до визначених напрямів, а також у попередженні та виправленні можливих помилок і неправомірних дій, що перешкоджають такому розвитку [1, с. 348].

Державний контроль у сфері арбітражного управління розкривається через вплив на учасників відповідних суспільних відносин шляхом делегування державою управлінсько-владних повноважень державним органам з метою належного та ефективного його здійснення.

При здійсненні арбітражного управління підприємством, контролюється діяльність саме суб'єкта його провадження – арбітражного керуючого. Хоча арбітражне управління носить тимчасовий характер, так як здійснюється винятково в межах провадження справи про банкрутство, контроль за діяльністю арбітражного керуючого в певних випадках здійснюється на постійній основі. У науці немає єдиного підходу щодо визначення контролю у сфері арбітражного управління. Наприклад, П. Хотонець вказує, що окрім суду, контроль над діями арбітражного керуючого здійснюють комітет кредиторів (приватний контроль) та державний орган з питань банкрутства [185, с. 281]. Натомість, В. С. Кулібаба зазначає, що контроль за арбітражними керуючими є державний, професійний та публічний [69, с. 166]. Для більш чіткого розуміння видів контролю у сфері арбітражного управління, доцільно розглянути суб'єктів, що наділені законодавцем повноваженнями контролю.

Значний вплив як у сфері арбітражного управління загалом, так і на діяльність арбітражних керуючих зокрема, здійснює Міністерство юстиції України. Виконуючи вимоги нової редакції Закону про банкрутство та Указу Президента від 6.04.2011 р. № 395/2011, Міністерство юстиції прийняло низку власних нормативно-правових актів, що безпосередньо регулюють діяльність арбітражних керуючих. Такі нормативно-правові акти встановлюють порядок допуску до професії арбітражного керуючого: встановлюють порядок створення кваліфікаційної комісії, перелік питань, за якими проводиться навчання, порядок отримання свідоцтва на право на здійснення діяльності арбітражного керуючого; порядок здійснення контролю за діяльністю арбітражних керуючих та саморегулівних організацій; правила організації діловодства та порядку подання обов'язкової

інформації арбітражними керуючими. Питання абсолютного позитиву таких змін, безумовно, залишається спірним. Зважаючи на значну кількість нормативно-правових актів Мінюсту, що сягає приблизно шістнадцяти різних за своїм змістом наказів, може виникнути проблема зарегульованості діяльності арбітражних керуючих, яка законодавцем визначається як професійна та незалежна.

Академік НАПрН України А. О. Селіванов зазначає, що владні повноваження господарського суду щодо права видавати владні процесуальні акти і здійснювати владні розпорядження підкреслюють особливу роль суду в системі процесуальних правовідносин [138, с. 286]. Варто зауважити, що основні питання, які виникають з приводу здійснення арбітражного управління, підлягають вирішенню судом, що відкрив провадження у справі про банкрутство відносно боржника. Втручання держави в особі інших органів не допускається. Тому, в контексті цього питання, доцільно віднести господарський суд до суб'єктів контролю у сфері здійснення арбітражного управління. Б. М. Поляков зазначає, що його завдання на сучасному етапі полягає не в управлінні процедурою банкрутства, а в перевірці відповідності до законодавства дій тих чи інших учасників [92, с. 86]. З-поміж функцій господарського суду у провадженні у справах про банкрутство виділяють: по-перше, однакове та правильне застосування норм законодавства України та законодавства про банкрутство зокрема; по-друге, здійснення контролю за проведенням процедури банкрутства; по-третє, оцінка дій учасників провадження у справі про банкрутство та їх затвердженні або відхиленні у процесуальних документах; по-четверте, застосування санкцій за порушення норм законодавства про банкрутство; по-п'яте, реабілітація боржника, який відновив свою платоспроможність та розрахувався з кредиторами [133, с. 81]. Тобто у процедурі банкрутства господарський суд виконує функції держави з нагляду і контролю відносин неспроможності (банкрутства) [92, с. 271]. У юридичній літературі наявна думка, що господарський суд делегує функцію контролю

щодо належного проведення процедур розпорядження майном, санації та ліквідації, самостійній процесуальній фігурі, арбітражному керуючому [185, с. 281]. Таке твердження є хибним, так як господарський суд призначає арбітражного керуючого в будь-якій судовій процедурі для здійснення арбітражного управління та виконання тих функцій і завдань, які ставляться перед арбітражним керуючим на тій чи іншій стадії провадження справи про банкрутство. У цьому випадку якраз суд виконує функцію контролю за діяльністю арбітражного керуючого та ніяким чином делегувати цю функцію самому виконавцю повноважень не може, господарський суд призначає та контролює арбітражного керуючого в межах наданих повноважень. Однією з контрольних функцій господарського суду у процедурі банкрутства є перевірка відповідності до вимог чинного законодавства кандидатури арбітражного керуючого шляхом призначення його на посаду, а також в оцінюванні здійсненої роботи шляхом затвердження звітів керуючого санацією, ліквідатора [92, с. 270].

Потреба контролю за діяльністю арбітражних керуючих є очевидною. Здійснюючи управління підприємством, його справами та діяльністю, в межах процедури банкрутства, арбітражні керуючі часто неналежно виконують свої обов'язки, що негативно відображається на відновленні платоспроможності боржника та задоволенні вимог кредиторів. Це полягає як у нехтуванні своїми прямими обов'язками, так і у зловживанні своїми правами. Такі дії потребують негайного реагування та втручання. Цікавою є судова практика з цього питання.

Так, Господарський суд м. Києва відкрив провадження у справі про банкрутство за заявою ТОВ «А» та ввів процедуру розпорядження майном. Розпорядника майна суд зобов'язав не пізніше двох місяців надати на затвердження реєстр кредиторів та окремо внести відомості про майно боржника. Але розпорядник майна свої обов'язки не виконав. У зв'язку з цим, попереднє засідання неодноразово відкладалось. Тому суд усунув арбітражного керуючого від виконання своїх обов'язків. Касаційна інстанція

погодились з рішенням суду першої інстанції з тих підстав, що арбітражним керуючим дійсно неналежно виконувались покладені на нього обов'язки, а тому ухвала про його усунення є законною та обґрунтованою [105]. Загалом процедура розпорядження майном з моменту призначення арбітражного керуючого та до моменту його усунення тривала приблизно чотири місяці. За цей термін реєстр кредиторів складений та затверджений не був, не були повідомлені всі кредитори боржника, а заявлені кредиторські вимоги не розглядались. Тобто, фактично, був згаяний час, і вже не можна було реально оцінити актив та пасив боржника, вирішити питання про можливість відновлення його платоспроможності та обрання наступної судової процедури. Такі дії розпорядника майна є неприпустимі, так як суть процедури розпорядження майном зводиться до вирішення низки завдань, зокрема: аналіз фінансового стану боржника, вжиття заходів щодо виявлення та збереження майна боржника, розробка можливих заходів з відновлення платоспроможності, виявлення кредиторів та розгляд їх заяв щодо їх грошових вимог, складання та затвердження реєстру вимог кредиторів. Вирішення перелічених завдань входить до безпосередніх обов'язків арбітражного керуючого. До того ж, за новою редакцією Закону про банкрутство, строки процедури розпорядження майном є більш стислими – вона вводиться на 115 днів і може бути продовжена не більше ніж на два місяці. Такі строки потребують оперативного реагування та роботи з боку арбітражного керуючого. У цьому випадку, розпорядник майна ігнорував не лише неодноразові вимоги суду щодо виконання ним своїх обов'язків, а й порушив відповідні норми Закону про банкрутство, що прямо їх передбачають. Результатом стало те, що через таку бездіяльність, процедура розпорядження майном проведена не була, а час витрачений марно. З огляду на такі грубі порушення, суд, за власної ініціативи, усунув такого арбітражного керуючого від виконання обов'язків. Ця ситуація добре ілюструє можливість деяких арбітражних керуючих неналежно виконувати свої обов'язки. У таких випадках, суд не може залишатись осторонь і, не

потребуючи додаткової ініціативи з боку боржника чи кредиторів, сам ставить та вирішує питання про усунення недобросовісного арбітражного керуючого від виконання обов'язків.

З огляду на те, що процедура банкрутства – це достатньо специфічна процедура, яка регулюється спеціальним законом і має власних особливих сторін, учасників та стадії, відповідно, в ході розгляду справи про банкрутство, можуть виникати питання, притаманні винятково цій процедурі, та які повинні вирішуватись в її межах. До таких питань належать питання анулювання свідоцтва на право здійснення діяльності арбітражного керуючого. У спеціальній літературі з цього приводу наголошується, що повинна існувати безумовна очевидність того, що зупинення діяльності арбітражного керуючого в конкретній справі про банкрутство призводить до подальшого порушення прав та інтересів сторін у справах про банкрутство, та без прийняття Мін'юстом такого рішення поновити порушені права боржника та (або) кредиторів буде вкрай складно [184]. Проте, повноваження щодо встановлення підстав, достатніх для анулювання свідоцтва, в конкретній справі повинні належати господарському суду, в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство. Це доводиться декількома факторами. По-перше, господарський суд є єдиним компетентним органом, який вправі приймати рішення щодо призначення арбітражного керуючого та усунення його, за власною ініціативою, від виконання ним своїх обов'язків на будь-якій стадії розгляду справи про банкрутство. По-друге, суд, в провадженні якого знаходиться відповідна справа про банкрутство, має безпосередню можливість надати об'єктивну та повну оцінку законності та правомірності дій арбітражного керуючого. Процедура, що регламентована на сьогодні для вирішення таких питань, передбачає створення Дисциплінарної комісії, розгляд нею такої справи може тривати строком до одного року з дня вчинення дисциплінарного проступку, що лише ускладнює та затягує процес притягнення недобросовісних арбітражних керуючих до відповідальності. По-третє, вся діяльність арбітражного керуючого

відображається саме в ухвалах господарського суду [92, с. 267]. Тому ч. 1 ст. 113 Закону про банкрутство потрібно доповнити таким абзацом:

«Якщо під час розгляду справи про банкрутство суд дійшов висновку про наявність необхідних підстав для позбавлення права арбітражного керуючого на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), суд приймає відповідне рішення шляхом винесення ухвали. Суд надсилає копію такої ухвали державному органу з питань банкрутства для внесення відповідних змін в Єдиний реєстр арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів). Оскарження цієї ухвали не зупиняє її дію.»

Доцільно передбачити з-поміж видів дисциплінарних стягнень також такий вид відповідальності арбітражного керуючого, як призупинення дії свідоцтва на певний строк з одночасним зобов'язанням арбітражного керуючого здійснити підвищення кваліфікації. Це рішення має приймати господарський суд, ґрунтуючись на ступені тяжкості проступку та аналізу обставин та матеріалів справи про банкрутство. Таке рішення, відповідно, може підлягати оскарженню, але таке оскарження не повинно було б зупиняти його дію. Так, п. 3 ст. 107 Закону про банкрутством необхідно викласти у такій редакції:

«3. Дисциплінарні стягнення на арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) можуть бути накладені:

1) господарським судом, в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство – за клопотанням комітету кредиторів або з власної ініціативи, при виявленні дисциплінарного проступку. Про накладення дисциплінарного стягнення виноситься ухвала із зазначенням виду проступку та стягнення, що накладається;

2) державним органом з питань банкрутства за поданням Дисциплінарної комісії.

Ч. 1 ст. 109 Закону про банкрутство слід доповнити таким пунктом:

3) зупинення дії свідоцтва на право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) на певний строк.».

Комітет кредиторів, як учасник справи про банкрутство та представник інтересів кредиторів, також наділений функціями контролю. Його повноваження закріплені безпосередньо у Законі про банкрутство. У випадках наявності обґрунтованих доводів з приводу невиконання або неналежного виконання обов'язків, покладених на арбітражного керуючого, або щодо зловживання ним своїми правами, комітет кредиторів вправі звернутися до господарського суду, який розглядає відповідну справу про банкрутство, з клопотанням про усунення арбітражного керуючого від виконання своїх обов'язків та призначення нового. Таке право надається комітету кредиторів незалежно від стадії розгляду справи. У цьому контексті, було б слушно надати комітету кредиторів право просити суд також про притягнення недобросовісного арбітражного керуючого до відповідальності одночасно з поданням відповідного клопотання про його усунення. Відповідно, ч. 3 ст. 114 Закону про банкрутство необхідно доповнити такими положеннями:

«Комітет кредиторів у клопотанні про усунення арбітражного керуючого має право ставити питання про притягнення арбітражного керуючого до відповідальності, передбаченої цим Законом.

В ухвалі про відсторонення арбітражного керуючого суд може самостійно вирішити питання про накладення дисциплінарного стягнення, зазначивши підстави та вид такого стягнення.».

У такому клопотанні вказуються конкретні обставини та дії арбітражного керуючого, які на думку комітету кредиторів, свідчать про невиконання або неналежне виконання його обов'язків, що перешкоджає здійсненню ефективного арбітражного управління та повного або часткового задоволення вимог кредиторів. Досить цікавим є підхід судової практики з цього питання. Постановою Господарського суду Харківської області

боржника визнано банкрутом та відкрито ліквідаційну процедуру за заявою кредитора. Згодом ліквідатора було усунуто від виконання обов'язків. Але апеляційна інстанція таку ухвалу скасувала, встановивши, що ліквідатором свої обов'язки виконувались належним чином. Зокрема, подавались звіти про виконану ним роботу, погоджувались з комітетом кредиторів дії в ході ліквідаційної процедури, а що стосується передачі майна працівникам боржника в рахунок погашення заборгованості щодо заробітної плати представнику працівників боржника, то вона відбулась у належний спосіб. Касаційна інстанція дійшла висновку, що Законом про банкрутство не обмежується способи погашення заборгованості щодо заробітної плати, а передача майна боржника в подальшому юридичній особі, яка зареєстрована як громадська організація, не перешкоджає здійсненню підприємницької діяльності юридичною особою, яка зареєстрована як непідприємницьке товариство. Однак майно є об'єктом соціальної інфраструктури і було передане господарському товариству, а не органу комунальної власності. Суди обставини залучення ліквідатором органу комунальної власності до передачі такого майна не досліджувались коли, з яких підстав та кому воно було передано. Погодження комітету кредиторів таких дій з відчуження майна встановлено не було. Відповідно, згадані постанови та ухвали касаційною інстанцією були скасовані, а справа направлена на новий судовий розгляд в іншому складі суду [104]. Згідно Закону про банкрутство, до ліквідаційної маси боржника входять усі види майнових активів, які належать йому на праві власності або повного господарського відання на дату відкриття ліквідаційної процедури та виявлені в ході ліквідаційної процедури, за винятком об'єктів житлового фонду, зокрема гуртожитків, дитячих дошкільних закладів та об'єктів соціальної інфраструктури, які в разі банкрутства підприємства, передаються в порядку, встановленому законодавством, до комунальної власності відповідних територіальних громад без додаткових умов і фінансуються у встановленому порядку. Тобто, хоча і відбулось погашення заборгованості в межах ліквідаційної процедури,

що відповідає її суті, але ліквідатор не надав належної уваги правовому режиму такого майна. Кредитор, як один із суб'єктів контролю за діями арбітражного керуючого у процедурі банкрутства, реалізував передбачене Законом про банкрутство право на оскарження дій останнього. Так як передане майно не входить до ліквідаційної маси, ліквідатор допустив помилку при його реалізації. Результатом таких непрофесійних дій арбітражного керуючого стало оскарження його дій кредитором, що призвело до затягування самої ліквідаційної процедури.

Надання арбітражному керуючому статусу незалежної професійної особи, створює умови для діяльності саморегульованих організацій, що дозволить об'єднати арбітражних керуючих у професійні асоціації [69, с. 166]. Порядок створення та діяльність таких саморегульованих організацій регулюється законодавством про об'єднання громадян та Законом про банкрутство. Саморегулювальною організацією являється всеукраїнська громадська організація – юридична особа, що об'єднує арбітражних керуючих на засадах самоврядування, не має на меті отримання прибутку та здійснює повноваження з громадського регулювання діяльності арбітражних керуючих. Закон про банкрутство, зокрема ст. 118, визначає серед функцій та повноважень саморегулювальної організації також і контроль за виконанням положень цього Закону та інших нормативно правових актів у діяльності арбітражних керуючих – її членів. Конкретніше така функція розкривається та регламентується у статуті кожної саморегулювальної організації, порядок визнання якого, до речі, встановлюється Кабінетом Міністрів України. Не можливо залишити поза увагою і те, що, згідно частини 2 ст. 118 Закону про банкрутство, контроль (нагляд) за діяльністю саморегулювальної організації арбітражних керуючих здійснює державний орган з питань банкрутства. Предметом такого контролю (нагляду) є дотримання саморегулювальною організацією вимог цього Закону та інших нормативно-правових актів. Відповідно, на виконання цієї норми Закону про банкрутство, Міністерство юстиції видає Наказ від 9.01.2013 р. № 64/5 «Про затвердження порядку

контролю (нагляду) за діяльністю саморегульованих організацій арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів)» (далі – Наказ). Можна зробити висновок, що і Закон про банкрутство, і Наказ ототожнюють два різних за змістом та навантаженням поняття – «контроль» та «нагляд». Це питання в юридичній літературі є достатньо актуальним та вважається одним із недоліків чинного законодавства [77, с. 46]. О. М. Музичук пропонує розглядати нагляд у широкому його значенні як окрему форму чи метод контролю, його стадію, так як суб'єкт його здійснення не втручається у професійну діяльність того органу, за яким він наглядає. Нагляд порівняно із контролем, є більш вузьким за об'ємом владних повноважень [77, с. 48].

Повертаючись до питання контролю діяльності саморегульованих організацій, зробивши аналіз норм відповідних нормативно-правових актів, можна стверджувати, що система контролю у цій сфері виглядає приблизно так: діяльність арбітражного керуючого (хоча і визнається незалежною та професійною), у разі його участі у будь-якій всеукраїнській саморегульованій організації, знову підпадає під жорсткий контроль з боку державного органу з питань банкрутства. Такий контроль вже є опосередкованим. Державний орган збирає, перевіряє та аналізує інформацію як про саму саморегульовану організацію, так і про її членів. Тобто, навіть при виконанні саморегульованою організацією своїх безпосередніх функцій, як органу контролю за діяльністю своїх членів, кінцевим споживачем інформації стає держава в особі органу з питань банкрутства. Однак, при здійсненні контролю з боку держави, зокрема шляхом проведення планових або позапланових перевірок, Закон про банкрутство залишив поза увагою можливість участі у їх проведенні саморегульованих організацій. При проведенні таких перевірок, з боку саморегульованої організації може здійснюватися нагляд за дотриманням прав та законних інтересів її учасника з боку державного органу з питань банкрутства. А тому ч. 3 ст. 106 Закону про банкрутство можна викласти в іншій редакції і ст. 106 доповнити частиною 5:

«3. У перевірках беруть участь представники державного органу з питань банкрутства та його територіальних органів та представники саморегулювальної організації, членом якої є арбітражний керуючий, діяльність якого перевіряється, з метою залучення найбільш досвідчених і висококваліфікованих арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів).

5. Контроль за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) здійснюють:

1. Державний орган з питань банкрутства (адміністративний контроль);
2. Господарський суд, в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство (судовий контроль);
3. Комітет кредиторів (кредиторський контроль);
4. Саморегулювальні організації, членом якої є арбітражний керуючий (професійний контроль).».

Аналізуючи вищезазначене, можна виділити такі суб'єкти контролю в сфері здійснення арбітражного управління: Міністерство юстиції України, як головний орган у системі центральних органів виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики з питань банкрутства; господарський суд, у провадженні якого знаходиться відповідна справа про банкрутство; комітет кредиторів, як представник інтересів кредиторів; саморегулювальна організація, членом якої є арбітражний керуючий. Перелік як видів контролю, так і органів, що його здійснюють, необхідно передбачити безпосередньо у Законі про банкрутство. Безперечно, держава, в особі органу з питань банкрутства, повинна сприяти ефективному здійсненню арбітражного управління шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, проведення сертифікації арбітражних керуючих, підвищення їх кваліфікації тощо. Однак для вирішення низки питань, доцільно передати певні повноваження саме господарському суду. Господарський суд здійснює контроль над учасниками справи про банкрутство за дотриманням ними законодавства про банкрутство, а тому,

відповідно, повинен мати максимальну кількість важелів впливу на них, зокрема, на одного з основних учасників справи – арбітражного керуючого. Суд, здійснюючи безпосередній розгляд справи, в стані дати повну, об'єктивну та обґрунтовану оцінку законності або, навпаки, незаконності тих чи інших дій арбітражного керуючого. Повноваження з приводу притягнення арбітражного керуючого до відповідальності необхідно дещо розширити і комітету кредиторів. Окрім можливості подачі клопотання про усунення недобросовісного арбітражного керуючого, кредитори повинні мати право просити суд і про притягнення його до передбаченої законодавством відповідальності [160, с. 316]. Отже, законодавство містить певні недоліки у правовому регулюванні цього та інших питань, а тому потребує внесення відповідних змін та усунення прогалин.

3.3 Правові засади притягнення до юридичної відповідальності арбітражних керуючих в Україні

Наявний безспірний зв'язок між діяльністю господарських організацій зі станом економіки, призводить до неминучого впливу на неї при визнанні окремих боржників банкрутом. Економіки різних рівнів, будучи залежними від відносин неплатоспроможності, потребують захисту від недобросовісних дій суб'єктів цих відносин. Вирішення питання відновлення платоспроможності боржників, що знаходяться під загрозою банкрутства, потребує сумлінного ставлення до своїх обов'язків одними із основних учасників відносин неплатоспроможності – арбітражних керуючих. Натомість, з боку законодавця, необхідно забезпечити належний рівень правового регулювання здійснення арбітражного управління та встановлення ефективних форм контролю за їх діяльністю. Відповідно, встановлення юридичної відповідальності таких суб'єктів покликано забезпечити охорону

прав та законних інтересів інших учасників відносин неспроможності від неправомірних дій.

Юридична відповідальність не раз ставала предметом дослідження науковців, досить ґрунтовно її розглядали теоретики С. С. Алексєєв, К. В. Басін, С. В. Бобровник, В. К. Грищук, О. Ф. Скакун та ін. В аспекті дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності суб'єктів відносин неспроможності, цій темі у своїх працях приділили увагу такі науковці-господарники: Г. В. Астанін, Б. М. Грек, Б. М. Поляков, Я. Г. Рябцева та ін.

У теорії держави та права не існує єдиного сформованого підходу до розуміння та визначення явища «юридична відповідальність». Воно розглядається як у широкому, так і вузькому значенні. Прихильники широкого розуміння юридичної відповідальності пов'язують її не лише з реакцією на порушення правових приписів, а й з свідомим, добровільним виконанням правових норм, відповідальним ставленням до виконання своїх обов'язків; у вузькому значенні – це реакція держави на скоєне правопорушення [11, с. 8]. С. С. Алексєєв зазначає, що юридична відповідальність – це застосування до правопорушника передбачених санкцією юридичної норми заходів державного примусу, що виражаються у формі позбавлень особистого, організаційного або майнового характеру [2, с. 184].

Професор О. Ф. Скакун визначає юридичну відповідальність як передбачені законом вид і міра обов'язку правопорушника потерпати від примусового державновладного позбавлення благ психологічного, організаційного або майнового характеру у правовідносинах, що виникають між ним і державою із факту правопорушення [143, с. 471]. Натомість, С. В. Бобровник розглядає юридичну відповідальність як застосування в особливому процесуальному порядку до особи, що вчинила правопорушення, засобів державного примусу, що передбачені санкцією правової норми [164, с. 293]. Отже, заходи (міра) державного примусу є закономірним результатом вчинення особою правопорушення [39, с. 23].

Оскільки арбітражний керуючий виконує певні повноваження власника або керівника боржника в частині управління або розпорядження майном боржника, то Закон про банкрутство прирівняв арбітражного керуючого до службової особи підприємства-боржника. Закон про банкрутство, у ст. 107, визначає, що арбітражні керуючі несуть за свої дії та заподіяну третім особам шкоду цивільно-правову, адміністративну, дисциплінарну та кримінальну відповідальність у порядку та обсягах, встановлених законом. Відповідно, новелою серед видів юридичної відповідальності є законодавче встановлення дисциплінарної відповідальності. Такий вид відповідальності застосовується до арбітражних керуючих в порядку, встановленому Законом про банкрутство та на підставі Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 27.06.2013 р. № 1284/5 [61] (далі – Порядок). Державний орган з питань банкрутства за поданням Дисциплінарної комісії накладає на арбітражних керуючих дисциплінарні стягнення. Підставами для притягнення до дисциплінарної відповідальності є: відмова арбітражного керуючого у проведенні перевірки, невиконання розпорядження про усунення порушень законодавства про банкрутство, грубе порушення під час виконання повноважень, що призвело до грубого порушення прав та законних інтересів боржника та (або) кредиторів, встановлення за результатами перевірки неможливості виконувати повноваження – одна з підстав – набрання законної сили обвинувальним вироком за вчинення корисливого злочину або за яким заборонено здійснювати цей вид господарської діяльності чи займати керівні посади. Вважаємо деякі положення цього Порядку дискусійними. По-перше, Порядок не розкриває значення та зміст, які включає в себе поняття «грубе порушення» і не надає посилання, на що необхідно орієнтуватись при оцінці дій арбітражного керуючого. Використання оціночних понять при перевірці діяльності з боку державних органів, може ставати підставою для зловживань останніми своїми повноваженнями. Л. Г. Талан зазначає, часто перевіряючі,

якщо не можуть в акті перевірки написати, які норми були порушені арбітражним керуючим, звертаються до узагальнюючих та оцінюючих норм [149, с. 237]. Однак такий стан речей є абсолютно неприпустимим. В акті перевірки підстави для притягнення до відповідальності повинні бути сформульовані чітко та однозначно з відповідним посиланням на норми права, що були порушені. По-друге, Міністерство юстиції визначає діяльність арбітражного керуючого як вид господарської діяльності і не бере до уваги, що цей Порядок приймався на виконання положень Закону про банкрутство, який вже на той час визначив діяльність арбітражних керуючих як професійну та незалежну, а не підприємницьку, як попередня редакція Закону. Про це свідчить і Роз'яснення Міністерства юстиції від 8.05.2013 р. № 0010323-13, у якому зазначається, що виділення на законодавчому рівні нової професії – професії арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) – пов'язане з ухваленням у грудні 2011 року та набранням чинності з 19 січня 2012 року нової редакції Закону про банкрутство. Відповідно до цього нормативно-правового акту, змінений статус арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), який замість суб'єкта підприємницької діяльності, став суб'єктом незалежної професійної діяльності [131].

Наслідком притягнення до такого виду відповідальності є накладення дисциплінарних стягнень. Стаття 109 Закону містить вичерпний перелік таких стягнень: попередження та позбавлення права на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора). Однією з підстав для притягнення до дисциплінарної відповідальності Порядок визначив набрання законної сили обвинувальним вироком суду. Зважаючи, що під час визначення виду дисциплінарного стягнення враховується ступінь вини арбітражного керуючого, обставини вчинення порушення та ступінь тяжкості проступку, було б доречно припустити, що у цьому випадку таким видом стягнення стане позбавлення права на здійснення діяльності арбітражного керуючого. Але законодавство

про банкрутство не містить жодної норми, яка б врегулювала таке питання – чи буде мати право така особа повторно отримати свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого у випадку скасування обвинувального вироку або у разі погашення чи зняття судимості у встановленому законодавством порядку? Це питання є досить актуальним, з огляду на те, що будь-який обвинувальний вирок може бути скасовано і прийнято виправдувальний, а судимість може бути погашена чи знята. Відповідно, особі повинна бути надана можливість повторно отримати відповідне свідоцтво, інакше порушуються її права та законні інтереси, у випадку, коли ця особа відповідає встановленим ст. 97 Закону вимогам.

Варто зауважити, що у Проекті Кодексу положення, що стосуються дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих зазнали певних змін. Так, у статті 19 цього акту передбачено підстави для притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності та уточнюються види дисциплінарних проступків. Власне визначення дисциплінарного проступку не регламентується, порівняно з чинним Законом про банкрутство. Серед дисциплінарних проступків визначаються: факт зайняття діяльністю, несумісною з діяльністю арбітражного керуючого; порушення правил професійної етики; невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків; невиконання статуту та рішень саморегулювальної організації. Щодо дисциплінарних стягнень, то їх перелік дещо розширено та додано такі види як догана та тимчасове зупинення права на здійснення діяльності арбітражного керуючого. При чому, сам строк такого тимчасового зупинення не визначається.

Цивільно-правова відповідальність арбітражного керуючого, як вказує Я. Г. Рябцева, полягає у відшкодуванні останнім шкоди у випадку невиконання або неналежного виконання ним своїх обов'язків у процедурах банкрутства. Під невиконанням або неналежним виконанням арбітражним керуючим своїх обов'язків розуміють дії чи бездіяльність останнього, що порушує чинне законодавство України, із завданням значної шкоди чи без

неї [132]. Відсутність власної вини в цивільному праві доводиться особою, яка порушила зобов'язання [36, с. 170]. Але на сьогодні цивільно-правова відповідальність арбітражних керуючих зазнала часткових змін. Цей вид відповідальності встановлювався і попередньою редакцією Закону, але тепер законодавець більш чітко розмежував підстави та шкоду, за яких до такої відповідальності можна притягнути. Так, арбітражний керуючий самостійно відшкодовує шкоду, заподіяну особі внаслідок умисних дій чи бездіяльності. Також, виходячи з аналізу ч. 3 ст. 111 Закону про банкрутство, можна дійти висновку, що заподіяну шкоду внаслідок незаконних дій, арбітражний керуючий також відшкодовує самостійно. Відповідно, слід розуміти, що кваліфікація таких незаконних дій пов'язана зі зміною статусу арбітражного керуючого та прирівнянні його до службової особи підприємства-боржника. Адже арбітражний керуючий став суб'єктом відповідальності за корупційні правопорушення, а також може бути притягнутий до кримінальної та адміністративної відповідальності як посадова особа. Також новелою в питанні відшкодування шкоди стало те, що шкода, заподіяна особі внаслідок неумисних дій або помилки арбітражного керуючого, відшкодовується за рахунок страхової виплати. Тепер кожен арбітражний керуючий зобов'язаний укладати договір про страхування професійних ризиків і здійснення діяльності без такого договору забороняється. Тобто Закон про банкрутство визначає таке страхування обов'язковим. Якщо звернутись до Закону України «Про страхування», зокрема до статті 5, обов'язкові види страхування, які запроваджуються законами України, мають бути включені до цього Закону. Забороняється здійснення обов'язкових видів страхування, що не передбачені цим Законом [124]. Цей же Закон, у статті 6, визначає такий вид страхування, як страхування цивільно-правової відповідальності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санації, ліквідатора) за шкоду, яка може бути заподіяна у зв'язку з виконанням його обов'язків як один із видів добровільного страхування. А у статті 7,

відповідно, серед видів обов'язкового страхування такий вид страхування не зазначено.

Страхування професійної відповідальності покликане захистити майнові інтереси страхувальника, пов'язані з його обов'язком відшкодувати шкоду, заподіяну третім особам під час здійснення професійної діяльності, й водночас захищає інтереси третіх осіб [68, с. 219].

Обов'язок укладення договору страхування арбітражним керуючим виникає зокрема з дня внесення до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України запису про надання йому права на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) (ч. 2 ст. 110 Закону про банкрутство) та його виконання обмежено трьома робочими днями з дня внесення відомостей. Однак арбітражний керуючий жодним чином встановити дату внесення таких відомостей не може, так як на законодавчому рівні не передбачено порядок повідомлення його про те, що такі відомості внесені, а сам Єдиний реєстр арбітражних керуючих не містить жодної інформації про дату їх внесення. Так само, як і не містить жодних даних про наявність чи відсутність укладеного договору страхування. А тому вбачається, що договір страхування може бути не укладено, а арбітражний керуючий може бути призначений автоматизованою системою. І якщо суд вчасно не поставить про це питання, то фактично арбітражний керуючий може бути допущений до здійснення своїх обов'язків і без договору страхування, що прямо заборонено Законом про банкрутство.

Мінімальний розмір щорічної страхової суми становить триста мінімальних розмірів заробітної плати, встановленої на початок року. На нашу думку, встановлення такого обов'язку доцільно покладати на арбітражних керуючих, яких господарський суд уже призначив у певній справі про банкрутство на здійснення арбітражного управління з обов'язковим наданням суду копії такого договору.

На основі вищезазначеного, пропонуємо такі удосконалення національного законодавства в сфері дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності при здійсненні арбітражного управління:

1. Частину 2 ст. 110 Закону про банкрутство викласти у такій редакції:

«Страхування професійних ризиків арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) здійснюється арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором) протягом трьох робочих днів з дня винесення ухвали про призначення арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) господарським судом. Здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) без договору страхування ризиків його діяльності забороняється.

2. Внести зміни до п. 7.1 Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) та замінити слова «здійснювати цей вид господарської діяльності» словами «займатися такою діяльністю.» [156, с. 217].

Відповідно до ч. 2 ст. 4 Закону про банкрутство, арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор) з моменту винесення ухвали (постанови) про призначення його арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором) до моменту припинення здійснення ним повноважень прирівнюється до службової особи підприємства-боржника. Б. М. Поляков зазначає, що таке прирівнювання до посадової особи підприємства-боржника необхідне для притягнення арбітражного керуючого до кримінальної відповідальності [51, с. 9].

Зміна в статусі арбітражного керуючого відповідно змінила підхід до визначення його як суб'єкта певних видів юридичної відповідальності. На сьогодні стаття 107 Закону визначає, що арбітражні керуючі несуть за свої дії та заподіяну третім особам шкоду цивільно-правову, адміністративну,

дисциплінарну та кримінальну відповідальність у порядку та обсягах, встановлених законом.

При дослідженні питання кримінальної відповідальності арбітражного керуючого, слід зазначити, що арбітражний керуючий може бути притягнутий до такого виду відповідальності за дії, передбачені статтями 219 (доведення до банкрутства), 222 (шахрайство з фінансовими ресурсами), 364-1 (зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми), 365-2 (зловживання повноваженнями особами, які надають публічні послуги), 368-4 (підкуп особи, яка надає публічні послуги) Кримінального кодексу України (далі – КК). При чому, за вчинення арбітражним керуючим дій, передбачених ст. 368-4 КК, до кримінальної відповідальності буде притягнуто юридичну особу, в інтересах якої ці дії було вчинено. Постає питання про доцільність таких змін – чи повинна нести відповідальність юридична особа за дії арбітражного керуючого? Таке положення є порушенням конституційних принципів притягнення до відповідальності. Згідно ч. 2 ст. 61 Конституції України, юридична відповідальність особи має індивідуальний характер. Тобто кожен повинен відповідати за власні дії, які були вчинені, що призвели до порушення відповідних норм права.

Притягнення арбітражного керуючого до кримінальної відповідальності має логічні негативні наслідки для останнього, які також виражаються і у неможливості здійснення надалі арбітражного управління. Так, набрання законної сили вироком суду є підставою для припинення діяльності арбітражного керуючого, що натомість тягне за собою усунення останнього від виконання ним своїх обов'язків. Наступним положенням Закону про банкрутство, у цьому випадку існує певний ланцюг процесуальних етапів. Перший етап – це притягнення арбітражного керуючого до кримінальної відповідальності, результатом чого стає вирок суду, що набрав законної сили. Такий вирок стає підставою для припинення діяльності арбітражного керуючого (за ст. 112 Закону про банкрутство) – це

другий етап. Але рішення про припинення його діяльності приймає вже державний орган з питань банкрутства за поданням дисциплінарної комісії. У разі прийняття такого рішення, господарський суд має право усунути арбітражного керуючого від виконання своїх обов'язків, що являється третім етапом. Однак, з метою пришвидшення відсторонення недобросовісного арбітражного керуючого від виконання обов'язків, було б доцільніше законодавчо передбачити право припинення діяльності останнього господарському суду, в провадженні якого знаходиться відповідна справа про банкрутство. Ухвалою Господарського суду Одеської області усунуто від виконання обов'язків розпорядника майна та виконуючого обов'язки керівника ТОВ «А» та призначено іншу особу. Апеляційна інстанція залишила в цій частині рішення без змін. Вищий господарський суд України також підтримав позицію попередніх інстанцій з таких підстав. До Господарського суду Одеської області надійшло повідомлення від слідчого управління про те, що проводиться розслідування у кримінальному провадженні за ознаками кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 368 КК, за заявою засновника ТОВ «А» щодо вимагання в нього арбітражним керуючим грошових коштів за невжиття заходів до забезпечення вимог кредиторів при розгляді провадження у справі про банкрутство вказаного товариства. Арбітражному керуючому повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Ухвалою слідчого судді підозрюваного арбітражного керуючого відсторонено від посади строком на два місяці. Цікавим є те, що ВГСУ при обґрунтуванні своєї позиції, посилається на Закон про банкрутство в редакції, що діяла до 19.01.2013 р., та ЗУ «Про засади запобігання і протидії корупції» в частині недотримання арбітражним керуючим вимог та виникнення конфлікту інтересів під час здійснення його повноважень, що є підставою для усунення його від виконання обов'язків арбітражного керуючого під час провадження у справі про банкрутство, про що господарський суд виносить ухвалу. Касаційна інстанція погодилась з висновками суду попередньої інстанції

щодо наявності підстав усунення арбітражного керуючого від виконання ним обов'язків розпорядника майна ТОВ «А» [106]. Наведений приклад свідчить, що фактично відсторонення від виконання обов'язків уже відбулось, а господарський суд прийняв процесуальне рішення у якому вже не було потреби. З огляду на положення Закону про банкрутство, такий підхід є неправильним. Існує вичерпний перелік як підстав усунення арбітражного керуючого, так і суб'єктів, які мають право приймати таке рішення. Ці питання вирішуються винятково господарським судом та в межах справи про банкрутство. Жоден інший суб'єкт не наділений такими повноваженнями. Тому можна вважаємо, що слідчий суддя не мав права приймати рішення про усунення арбітражного керуючого від виконання обов'язків.

Логічно також постає питання – до якого виду юридичної відповідальності віднести усунення арбітражного керуючого від виконання ним своїх обов'язків? До жодного з перелічених у ст. 107 Закону про банкрутство видів такий захід впливу на арбітражного керуючого віднести не можна. Вичерпними підставами для усунення арбітражного керуючого від виконання ним своїх обов'язків є невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків; зловживання правами арбітражного керуючого; подання до суду неправдивих відомостей; відмова в наданні доступу до державної таємниці та припинення діяльності арбітражного керуючого. Таке усунення не може бути розцінене як захід дисциплінарної відповідальності, так як єдиним законодавчо визначеним органом, до компетенції якого входить притягнення до дисциплінарної відповідальності є державний орган з питань банкрутства; це і не захід кримінальної відповідальності, так як ці дії не містять ознак злочину, передбачених КК; та відповідно не є заходом адміністративної відповідальності, так як господарський суд не має повноважень з приводу накладення адміністративних стягнень. Раніше такий вид юридичної відповідальності арбітражного керуючого визначався як господарсько-правова відповідальність [132]. Таке твердження обґрунтовувалось статусом арбітражного керуючого як фізичної особи-

підприємця та наявністю ліцензії. Але на сьогодні ця теза втратила свою актуальність через останні зміни законодавства про банкрутство. Такий захід впливу на арбітражного керуючого можна визначити як професійна відповідальність, адже внаслідок має усунення від виконання своїх обов'язків, а підставою є вчинення дій, що прямо порушують норми, які передбачають покладення на нього та виконання ним своїх професійних обов'язків.

Неможливо залишити поза увагою декриміналізацію ст. ст. 218 (фіктивне банкрутство), 220 (приховування стійкої фінансової неспроможності), 221 (незаконні дії у разі банкрутства) КК, що сприяло послабленню юридичної відповідальності арбітражних керуючих. Декриміналізація – це зворотній процес, пов'язаний з визнанням діяння незлочинним, виключенням його ознак з кримінального закону та скасуванням кримінальної відповідальності за його вчинення (можливо, зі встановленням за нього інших видів відповідальності, наприклад, адміністративної) [38, с. 47]. Саме такий процес і відбувся з вказаними вище статтями. Але на скільки це може бути ефективно в частині захисту прав боржника від незаконних дій арбітражного керуючого чи захисту інтересів кредиторів? Б. М. Грек зазначає, що суспільна небезпечність як ознака злочину дає змогу розмежувати злочин від інших видів правопорушень (адміністративних, дисциплінарних та інших), а також провести класифікацію злочинів за ступенем тяжкості; суспільна небезпечність діяння використовується як загальна підстава і для декриміналізації, і для криміналізації відповідних діянь, так як ці процеси тісно пов'язані один з одним [38, с. 46]. У нинішніх умовах при збільшенні випадків банкрутства, ухиленні від сплати податків чи використанні неспроможності як способу ухилення від виконання інших зобов'язань недобросовісними боржниками, пом'якшення відповідальності у цій сфері не є вчасним та слušним. Суспільна небезпечність таких діянь підтверджується можливістю завдання значних збитків як кредиторам, інвесторам, так і економікам різних рівнів.

Наслідком декриміналізації частини статей КК України стало «механічне» перенесення їх у Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУАП) та, відповідно, збільшення можливостей притягнення до адміністративної відповідальності. Окрім того, арбітражний керуючий став суб'єктом адміністративної відповідальності за корупційні правопорушення. Але у юридичній літературі наявна думка, що арбітражний керуючий не є суб'єктом відповідальності за статтею 172-7 КУАП, яка передбачає порушення вимог щодо повідомлення про конфлікт інтересів. Відносини організаційного підпорядкування між судом та арбітражним керуючим не можуть існувати за визначенням, так як арбітражні керуючі організаційно не належать до судової влади. Відтак поширювати норму статті 172-7 на відносини суду і арбітражного керуючого немає підстав [6, с. 24].

Результатом притягнення до адміністративної відповідальності за вказані проступки є накладення адміністративних стягнень, тоді як, у разі проведення криміналізації цих діянь, наслідком була б поява у суб'єкта відповідальності судимості. Це, натомість, відіграло би і превентивну функцію. Мається на увазі, що передбачення саме кримінальної відповідальності за такі проступки могло посилити правосвідомість арбітражних керуючих, маючи за наслідки припинення діяльності останніх [157, с. 57]. А тому необхідно ще раз наголосити на невиправданому ступені лояльності санкцій за ці проступки та ставленні законодавця до цієї проблеми загалом. На думку Б. М. Грека, притягнення до кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані з банкрутством, покликано захистити найбільш важливі для держави відносини, а заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до особи, що вчинила злочин, мають відповідати характеру та ступеню суспільної небезпеки діяння та особи винного [37, с. 81].

Питання щодо доцільності гуманізації окремих злочинів проти господарської діяльності, зокрема статей 218, 220, 221 КК України, згідно із

Законом України від 15 листопада 2011 року N 4025-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» [121], є неоднозначним та дискусійним. Зазначені у цих статтях діяння було декриміналізовано і перенесено до складів адміністративних правопорушень.

Об'єктивна сторона вчинення таких діянь не змінилась (у ст. 164-15 КУпАП (приховування стійкої фінансової неспроможності, до декриміналізації – ст. 220 КК України) – це умисне приховування громадянином – засновником (учасником) або службовою особою суб'єкта господарської діяльності своєї стійкої фінансової неспроможності шляхом подання недостовірних відомостей або неподання в установлений строк до господарського суду заяви про порушення справи про банкрутство юридичної особи у випадках, передбачених законом, якщо це завдало великої матеріальної шкоди кредиторів).

У ст. 166-16 КУпАП (незаконні дії у разі банкрутства, до декриміналізації – ст. 221 КК України) – це умисне приховування майна, відомостей про майно, передача майна в інше володіння або його відчуження чи знищення, а також фальсифікація, приховування або знищення документів, які відображають господарську чи фінансову діяльність, зокрема планів санації чи мирових угод, якщо ці дії вчинені громадянином – засновником (учасником) або службовою особою суб'єкта господарської діяльності в період провадження у справі про банкрутство і завдали великої матеріальної шкоди.

У ст. 166-17 КУпАП (фіктивне банкрутство, до декриміналізації ст. 218 КК України) – це завідомо неправдива офіційна заява громадянина – засновника (учасника) або службової особи суб'єкта господарської діяльності, а так само громадянина – суб'єкта підприємницької діяльності про фінансову неспроможність виконання вимог з боку кредиторів і зобов'язань перед бюджетом, якщо такі дії завдали великої матеріальної шкоди кредиторам або державі.

Водночас, у висновку Головного науково-експертного управління Верховної Ради України щодо вказаного законопроекту (Закону № 4025-VI) вказано, що: «Навряд чи можна погодитися із повною декриміналізацією статей 203, 207, 214, 218, 220, 221, 223 та 228 КК України шляхом «переведення» передбачених ними діянь у «статус» адміністративних проступків (статті 162-3, 163, 164-15, 164-16, 166-15, 166-16, 166-17, 166-18 КУпАП). Передусім такий підхід пов'язаний із наявністю у вказаних статтях КК України, які пропонується виключити із цього Кодексу, таких кваліфікованих та особливо кваліфікованих ознак: вчинення діяння у значному, великому чи особливо великому розмірі; якщо таке діяння заподіяло велику матеріальну шкоду; з використанням службового становища. Тобто, у такий спосіб законодавець наразі визнає підвищену суспільну небезпечність вказаних діянь, які вчинені за таких кваліфікуючих ознак.

Натомість, при внесенні змін до КУпАП, законопроект або механічно відтворює зазначені кваліфікуючі ознаки (наприклад, стаття 162-1 «Ухилення від повернення валютної виручки в іноземній валюті»), або взагалі відмовляється від цих ознак, які наразі визнаються кримінально караними (наприклад, стаття 166-18 «Примушування до антиконкурентних узгоджених дій»). При цьому законопроектом не враховано, що чинний КУпАП не оперує такими кваліфікуючими ознаками, як вчинення діяння із заподіянням шкоди (одержанням вигоди) в особливо великому розмірі або ж з використанням службового становища. І це цілком виправдано, адже вчинення діяння за таких обставин свідчить про наявність у ньому ознак суспільної небезпеки, а, отже, в силу вимог статті 11 КК України, має визнаватися злочином, а не адміністративним проступком.

Відповідно можна стверджувати, що перелік статей КК України, які законопроектом пропонується вилучити, підлягає повторному концептуальному перегляду. Проте декриміналізації мають зазнати лише діяння, передбачені статтями 207, 214, 218, 220, 221, 223, 228, 234 КК

України, які не містять кваліфікованих та особливо кваліфікованих ознак [27].

Як результат проведеної декриміналізації в окремих випадках, санкція у виді штрафу залишилась незмінною – для ст. 164-15 КУпАП, в двох інших випадках – штраф як уже адміністративне стягнення було збільшено.

Слід зазначити, що у пояснювальній записці до законопроекту (Закону № 4025-VI) було вказано, що: «Вітчизняне законодавство характеризується необґрунтовано завищеним рівнем криміналізації правопорушень у сфері господарської діяльності, що є перепорою для розвитку підприємництва, а також виступає причиною недоотримання Державним бюджетом України належного відшкодування шкоди, завданої протиправними діями у зазначеній сфері. Так, невиправдано широке коло законодавчо встановлених підстав для застосування покарання у вигляді позбавлення волі за вчинення злочинів в економічній сфері не сприяє відшкодуванню засудженими заподіяної ними шкоди» [113].

Відповідно, необхідно враховувати, що покарання у виді позбавлення волі до декриміналізації і не було передбачено у вищевказаних статтях (лише штраф, обмеження волі, арешт). Водночас, санкції статей 220 та 221 КК України до декриміналізації містили обов'язкове додаткове покарання у вигляді позбавлення права займати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Так як, здебільшого, такі злочини вчинялися спеціальними суб'єктами, можливість призначення додаткового покарання з заборотою займатися професійною діяльністю мало значний превентивний вплив. Норми КУпАП таких видів відповідальності не містять, що є значним недоліком проведеної декриміналізації.

Також варто зазначити, що у порівнянні з декриміналізованими діями, їх відповідні склади адміністративних правопорушень залишаються складними як для виявлення, так і для відповідного розслідування та забезпечення процедури притягнення до адміністративної

відповідальності. Строк притягнення з дня виявлення – 3 місяці за процедурою КУпАП, що на практиці унеможливило притягнення до адміністративної відповідальності, а фактично знівелювало захист відповідних правовідносин. Наприклад, аналіз статистичних даних Державної судової адміністрації України за статтями КУпАП (164-15, 166-16, 166-17) з часу їх внесення за період 2012–2017 рр., тобто за 6 років, притягнуто до адміністративної відповідальності: за ст. 164-15 КУпАП – 4 особи, 166-17 КУпАП – 25 осіб, 166-17 КУпАП – 19 осіб [145].

Наведене свідчить, що декриміналізація діянь за ст.ст. 218, 220, 221 КК України у 2012 році не була зумовлена цілями відповідного законопроекту, так як позбавлення волі за вчинення таких злочинів не застосовувалось. Натомість практика нових відповідних статей КУпАП переконливо свідчить про їх поодинокі застосування. Крім цього, «перенесення» відповідних складів злочинів до адміністративних правопорушень унеможливило застосування покарання у вигляді позбавлення права займати певні посади чи займатися певною діяльністю, а також позбавило можливості застосовувати у таких випадках кримінально-правові наслідки судимості.

Висновки до розділу 3

На основі проведеного дослідження, можна сформулювати такі висновки:

- 1) обґрунтовано, що арбітражне управління не є видом державного управління, так як арбітражний керуючий не являється суб'єктом владних повноважень;
- 2) констатовано, що арбітражне управління є незалежним і професійним видом діяльності, що спрямована на фінансове оздоровлення боржника, погашення вимог кредиторів, зі збереженням господарської організації, за можливості;

3) запропоновано частину 1 ст. 113 Закону про банкрутство доповнити таким абзацом:

«Якщо під час розгляду справи про банкрутство суд дійшов висновку про наявність необхідних підстав для позбавлення права арбітражного керуючого на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), суд приймає відповідне рішення шляхом винесення ухвали. Суд надсилає копію такої ухвали державному органу з питань банкрутства для внесення відповідних змін в Єдиний реєстр арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів). Оскарження цієї ухвали не зупиняє її дію»;

4) пропонується п. 3 ст. 107 Закону про банкрутство викласти у такій редакції:

«3. Дисциплінарні стягнення на арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) можуть бути накладені:

1) господарським судом, в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство – за клопотанням комітету кредиторів або з власної ініціативи, при виявленні дисциплінарного проступку. Про накладення дисциплінарного стягнення виноситься ухвала із зазначенням виду проступку та стягнення, що накладається;

2) державним органом з питань банкрутства за поданням Дисциплінарної комісії»;

5) обґрунтовано, що ч. 1 ст. 109 Закону про банкрутство слід доповнити таким пунктом:

«3) зупинення дії свідоцтва на право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) на певний строк»;

6) запропоновано ч. 3 ст. 114 Закону про банкрутство доповнити положеннями:

«Комітет кредиторів у клопотанні про усунення арбітражного керуючого має право ставити питання про притягнення арбітражного керуючого до відповідальності, передбаченої цим Законом.

В ухвалі про відсторонення арбітражного керуючого суд може самостійно вирішити питання про накладення дисциплінарного стягнення, зазначивши підстави та вид такого стягнення»;

7) аргументовано, що ч. 3 ст. 106 Закону про банкрутство слід викласти в такій редакції та доповнити цю статтю частиною 5:

«3. У перевірках беруть участь представники державного органу з питань банкрутства та його територіальних органів та представники саморегулювальної організації, членом якої є арбітражний керуючий, діяльність якого перевіряється, з метою залучення найбільш досвідчених і висококваліфікованих арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів).

5. Контроль за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) здійснюють:

1. Державний орган з питань банкрутства (адміністративний контроль);
2. Господарський суд, в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство (судовий контроль);
3. Комітет кредиторів (кредиторський контроль);
4. Саморегулювальні організації, членом якої є арбітражний керуючий (громадський контроль)»;

8) запропоновано частину 2 ст. 110 Закону про банкрутство викласти у такій редакції:

«2. Страхування професійних ризиків арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) здійснюється арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором) протягом трьох робочих днів з дня винесення ухвали про призначення арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) господарським судом. Здійснення діяльності

арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) без договору страхування ризиків його діяльності забороняється»;

9) запропоновано внести зміни до п. 7.1 Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) та замінити слова «здійснювати цей вид господарської діяльності» словами «займатися такою діяльністю»;

10) обґрунтовано необхідність здійснення криміналізації діянь за статтями, що передбачають відповідальність за фіктивне банкрутство, приховування стійкої фінансової неспроможності, незаконні дії у разі банкрутства.

За отриманими результатами у цьому розділі зроблено такі публікації:

1. Твердохліб Ю. В. Державне управління у сфері арбітражного управління підприємством. Санація та банкрутство. 2013. № 1–2. С. 293–297.

2. Твердохліб Ю. В. Правове регулювання дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні. Часопис Київського університету права. 2014. № 2. С. 216–218.

3. Твердохліб Ю. В. Правові засади притягнення до адміністративної та кримінальної відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні. Вісник господарського судочинства. 2014. № 5. С. 54–59.

4. Твердохліб Ю. В. Суб'єкти здійснення контролю у сфері арбітражного управління в процедурі банкрутства. Право України. 2014. № 2. С. 307–317.

ВИСНОВКИ

Проведене дослідження дозволило запропонувати нове вирішення наукового завдання щодо теоретичного обґрунтування правового регулювання арбітражного управління у процедурі банкрутства та підготовки на цій основі пропозицій щодо вдосконалення національного законодавства. Проведене дослідження дозволило отримати такі основні результати:

1. Виокремлено основні тенденції розвитку ідей управління майном боржника, а саме: ототожнення боржника із самим боргом; розподіл майна між кредиторами без створення спеціального органу; здійснення управління судом або уповноваженою від суду особою; зародження органів конкурсного управління; чітке розмежування конкурсного та арбітражного управління з призначенням спеціального кваліфікованого суб'єкта.

2. Обґрунтовано, що арбітражне управління є складним багатоаспектним явищем, яке можна розглядати як у широкому, так і у вузькому значеннях: у широкому – це передбачений нормами права специфічний вид управління, що являє собою діяльність суб'єкта зі спеціальним статусом на тимчасовій основі в межах процедури банкрутства з метою відновлення платоспроможності боржника із застосуванням спеціальних заходів або здійснення реалізації майна банкрута у ліквідаційній процедурі з метою погашення вимог кредиторів; у вузькому – як регламентовану законодавством про банкрутство незалежну професійну діяльність чітко визначеного суб'єкта, на якого законом та судом покладені повноваження щодо здійснення управління боржником у межах справи про банкрутство, за виконання яких він отримує певну винагороду та несе передбачену відповідальність.

3. Виявлено особливості арбітражного управління: його здійснення у процедурі банкрутства регулюється спеціальним нормативно-правовим актом; вводиться винятково рішенням господарського суду та не може бути введене поза межами справи про банкрутство; спрямовується на відновлення

платоспроможності боржника, на вивчення та подолання причин їх виникнення фінансової кризи; його здійснення носить тимчасовий характер; арбітражному управлінню характерний специфічний суб'єктний склад.

4. Запропоновано вважати арбітражне управління комплексним інститутом, який включає норми господарського, адміністративного та трудового права і є складовою права неспроможності (банкрутства). До предмету правового регулювання інституту арбітражного управління належать відносини, що виникають у процедурі банкрутства з приводу здійснення управління боржником у судових процедурах спеціальним суб'єктом (арбітражним керуючим).

5. Конкретизовано правовідносини, у які вступає арбітражний керуючий та виділено їх у групи. Пропонується визначення правовідносин арбітражного управління як відносин, які виникають у зв'язку із управлінням боржником в межах справи про банкрутство, що здійснюється суб'єктом, який спеціально уповноважений на це господарським судом і має відповідний правовий статус арбітражного керуючого. Правовідносини арбітражного управління, за їх характером, розділено на такі види: організаційні, координаційні та контрольні відносини.

6. Обґрунтовано функції та принципи арбітражного управління. Функціями арбітражного управління є організаційна, методологічна, аналітична, прогностична, функція планування та контрольна функція. З-поміж принципів виокремлено: узгодженості управління з цілями підприємства, правдивості і об'єктивності, цілеспрямованості, кваліфікованого здійснення арбітражного управління, неупередженості, активної поведінки арбітражного керуючого.

7. Конкретизовано критерії оцінки ефективності арбітражного управління та запропоновано включити до них показники, на основі яких буде ґрунтуватися оцінка результатів арбітражного управління: основні (аналіз розвитку та зміни найважливіших показників фінансово-господарської діяльності, порівняння таких змін із початковим станом при

введенні арбітражного управління; співвідношення поставлених цілей та досягнутих; оцінка досягнутих результатів як достатніх для платоспроможності суб'єкта господарювання) та додаткові (оперативність розробки та гнучкість моделі арбітражного управління, її відповідність існуючим умовам, професіоналізм суб'єкта її здійснення, сприйняття такої моделі власником та кредиторами, їх сприяння у її реалізації тощо).

Запропоновано поняття моделі арбітражного управління як сукупності заходів, які застосовуються до боржника суб'єктом із спеціальним статусом (арбітражним керуючим) з дотриманням принципів арбітражного управління, характеризуються гнучкістю і спрямовані на досягнення чітко визначеної мети.

8. Обґрунтовано, що у процедурі розпорядження майном розпорядник майна здійснює нагляд за діяльністю керівника боржника з метою збереження майна боржника, а не нагляд за господарською діяльністю останнього; у процедурі санації керуючий санацією вживає заходів щодо відновлення платоспроможності боржника; у ліквідаційній процедурі ліквідатор забезпечує погашення вимог кредиторів. Запропоновано уточнення строків ліквідаційної процедури.

9. Запропоновано зупиняти провадження у справі про банкрутство щодо боржників, які знаходяться на тимчасово окупованих територіях України, якщо фактично неможливо здійснювати їх арбітражне управління. Пропонується запровадження «Єдиного реєстру боржників, щодо яких зупинено провадження у справі про банкрутство».

10. Обґрунтовано введення положення щодо призначення декількох арбітражних керуючих з метою підвищення ефективності арбітражного управління при чіткій регламентації їх відповідальності та сплати винагороди.

11. Наголошується, що контроль за діяльністю арбітражного керуючого здійснюють: господарський суд, комітет кредиторів, державний орган з питань банкрутства, саморегулювні організації. Аргументовано, що

питання анулювання свідоцтва на право здійснення діяльності арбітражного керуючого повинно вирішуватись в межах процедури банкрутства. Запропоновано надання комітету кредиторів права звертатися до суду, який розглядає справу про банкрутство, щодо притягнення недобросовісного арбітражного керуючого до відповідальності одночасно з поданням відповідного клопотання про його усунення.

Обґрунтовується участь саморегульованої організації при здійсненні контролю з боку держави, зокрема шляхом проведення планових або позапланових перевірок;

12. Наголошується, що застосування оціночного поняття «грубе порушення», як підстави для притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності, може призводити до зловживань з боку контролюючих органів. Аргументовано покладення обов'язку страхування професійних ризиків на арбітражних керуючих, яких господарський суд уже призначив у певній справі про банкрутство на здійснення арбітражного управління з обов'язковим наданням суду копії такого договору.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч.: у двох томах: Том 1. Загальна частина / ред. колегія: В. Б. Авер'янов (голова) та ін. Київ: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. 592 с.
2. Алексеев С. С. Теория права. М.: Издательство БЕК, 1995. 320 с.
3. Антикризове управління підприємством: навч. посіб. / за заг. ред. З. Є. Шершеньової. Київ: КНЕУ, 2007. 680 с.
4. Арбитражное управление: теория и практика наблюдения. Н. А. Васильева, В. В. Голубев, А. Н. Ерофеев и др.; под. общей ред. В. В. Голубева. Москва: «Статут», 2000. 320 с.
5. Архипов И. В. Конкурсный процесс в системе торгового права России XIX века // Правоведение. 1999. № 1. С. 114–121.
6. Астанін Г. В. Еволюція антикорупційної складової в адміністративно-правовому статусі арбітражного керуючого // Правовий вісник Української академії банківської справи. 2013. № 1 (8). С. 22–25.
7. Афанасьєв Р. Г. Проблеми правового регулювання банкрутства за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / НАН України. Ін-т економіко-прав. дослідж. Донецьк, 2001. URL: [http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?Z21ID=&I21DBN=ARD&P21DBN=ARD&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=fullwebr&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=A=&S21COLORTERMS=1&S21STR=Aфанасьєв%20Р.Г.\\$](http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?Z21ID=&I21DBN=ARD&P21DBN=ARD&S21STN=1&S21REF=10&S21FMT=fullwebr&C21COM=S&S21CNR=20&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=A=&S21COLORTERMS=1&S21STR=Aфанасьєв%20Р.Г.$) (дата звернення 02.03.2013).
8. Бандурка О. М., Понікаров В. Д., Попова С. М. Податкове право: навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2012. 312 с.
9. Банкрутство: практичні аспекти: посібник / С. Донков, А. Жуков, Г. Вудуд, О. Залетов. Київ: Центр комерц. права, 2008. 88 с.
10. Банкрутство і санація підприємства: теорія і практика кризового управління / Т. С. Клебанова, О. М. Бондар, О. В. Мозенков та ін.; за ред. О. В. Мозенкова. Харків: ВД «Інжек», 2003. 271 с.

11. Басін К. В. Юридична відповідальність: природа, форми реалізації та права людини: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / НАН України. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2006. 19 с.
12. Беяневич О. А., Мягкий А. В. Корпоративне управління за законодавством України: теоретико-прикладні проблеми: монографія. Київ: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2017. 330 с.
13. Бірюков О. М. Банкрутство: курс лекцій. Київ: Видавництво «Реферат», 2004. 240 с.
14. Бірюков О. М. Банкрутство в сучасному міжнародному приватному праві // Право України. 2013. № 7. С. 48–53.
15. Бірюков О. М. Міжнародні аспекти банкрутства: режими правового регулювання відносин неспроможності // Міжнародне приватне право. 2009. № 3. С. 68–71.
16. Бірюков О. М. Сучасний стан розвитку законодавства про банкрутство // Університетські наукові записки. Хмельницький, 2008. № 4 (28). С. 100–103.
17. Бланк И. А. Словарь-справочник финансового менеджера. Киев: «Ника-Центр», 1996. 480 с.
18. Боброва Д. В., Дзера О. В., Довгрет А. С. Цивільне право України: підруч.: у 2-х кн. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 864 с. URL: <http://uristinfo.net/2010-12-27-04-58-59/13--1/206-gl5.html> (дата звернення 06.05.2018).
19. Бородин В. В. Правовая природа статуса арбитражных управляющих в законодательстве о несостоятельности и проблема правосубъектности юридических лиц. URL: <http://bankrotstvo.ru> (дата звернення 23.04.2018).
20. Бурбело О. А., Карпенко В. Ю., Чуніхіна Л. М. Правові проблеми здійснення процедури банкрутства підприємств: монографія. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Діденка, 2008. 192 с.

21. Бутирська І. А. Особливості правового становища арбітражного керуючого на стадії розпорядження майном боржника у справі про банкрутство // Санація та банкрутство. 2013. № 1–2. С. 287–292.
22. Бутирська І. А. Правовий статус учасників справи про банкрутство: монографія. Чернівці: Технодрук, 2017. 184 с.
23. Бутирський А. А. Заходи щодо відновлення платоспроможності боржника як шлях подолання банкрутства: монографія. Чернівецький національний ун-т ім. Юрія Федьковича. Чернівці: Книги – XXI, 2008. 180 с.
24. Ведение бизнеса. Рейтинг стран. URL: <http://russian.doingbusiness.org/rankings> (дата звернення 10.06.2018).
25. Вечірко І. О. Провадження у справах про банкрутство як самостійна форма процесуальної діяльності господарського суду // Санація і банкрутство. 2014. № 3–4. С. 229–234.
26. Вечірко І. О. Про деякі проблеми реалізації функцій суду в ліквідаційній процедурі // Санація і банкрутство. 2016. № 3–4. С. 188–193.
27. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)» від 05.10.2011 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=41271 (дата звернення 19.08.2015).
28. Владимиренко І. В. Функції господарського суду в ліквідаційній процедурі згідно з новою редакцією Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» // Санація та банкрутство. 2013. № 4. С. 89–91.
29. Вудуд Г. І., Шармонов І. Г. Особливості статусу розпорядника майна при виконанні повноважень керівника // Санація і банкрутство. 2015. № 1. С. 107–112.
30. Вялікова І. А. Реструктуризація, санація й інвестування підприємств // Стратегія інноваційного розвитку підприємств України:

матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. Збірник наукових праць. Том 2. Київ, 2003. 233 с.

31. Гольмстен А. Х. Исторический очерк русского конкурсного процесса. Санкт-Петербург: Типография В. С. Балашева, 1888. 302 с.

32. Господарське право: підруч. / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. Харків: Одісей, 2010. 640 с.

33. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.

34. Господарський процесуальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами і доповненнями станом на 09.01.2018 р.: (офіц. текст). Київ: ПАЛИВОДА А. В., 2018. 216 с.

35. Грабован Л. І. Проблемні питання погашення вимог кредиторів у ліквідаційній процедурі у справах про банкрутство // Санація і банкрутство. 2016. № 1–2. С. 292–295.

36. Грек Б. М. Банкрутство. Цивільний та кримінально-правовий аспекти: монографія. Київ: Прецедент, 2006. 303 с.

37. Грек Б. М. Вдосконалення інституту кримінально-правової відповідальності за фіктивне банкрутство та доведення до банкрутства – нагальна потреба сьогодення // Вісник Академії адвокатури України. 2005. Вип. 4. С. 74–82.

38. Грек Б. М., Грек Г. Б. Значення суспільної небезпечності злочину для криміналізації та декриміналізації окремих діянь // Адвокат. 2013. № 2 (149). С. 45–48.

39. Грищук В. К. Юридична відповідальність: навч. посіб. Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2012. 155 с.

40. Грудницька С. М., Міньковський С. В. Питання удосконалення розпорядження майном боржника у процедурі банкрутства // Економіка та право. Серія: Право. 2015. № 2. С. 17–24.

41. Давид Р. Основные правовые системы современности / перевод с французского доктора юридических наук профессора В. А. Туманова. Москва: Прогресс, 1988 г. URL: <http://www.lib.ru/PRAWO/rene.txt> (дата звернення 22. 03.2018).

42. Даценко Л. І. Заходи щодо відновлення платоспроможності боржника, які застосовуються в плані санації // Санація і банкрутство. 2009. № 1. С. 43–47.

43. Джунь В. В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні: монографія. 2-е видання, виправлене і доповнене. Київ: Юридическая практика, 2006. 384 с.

44. Джунь В. В. Проблеми вдосконалення конкурсного управління // Вісник господарського судочинства. 2005. № 2. С. 163–171.

45. Джунь В. В. Про необхідність зміни правового режиму в конкурсному праві України. URL: <http://uaip.org.ua/v-dzhun-pro-neobhidnist-zminy-pravovoho-rezhymu-v-konkursnomu-pravi-ukrajiny/> (дата звернення 05.03.2018).

46. Джунь В. В. Система антикризового управління як визначальний напрям реформи інституту неспроможності // Право України. 1999. № 4. С. 88–90.

47. Джунь В. В. Теоретико-прикладні проблеми реформування законодавства України про банкрутство: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. 2009. URL: [http://www.nbuv.gov.ua/_scripts/wwwi32.exe/\[in=_scripts/ep.in\]](http://www.nbuv.gov.ua/_scripts/wwwi32.exe/[in=_scripts/ep.in]) (дата звернення 15.12. 2012).

48. Дмитренко Ю. П. Трудове право України: підруч. Київ: Юрінком Інтер, 2009. 624 с.

49. Загальна теорія держави і права (основні поняття, категорії, правові конструкції та наукові концепції): навч. посібник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 400 с.

50. Загальна теорія держави та права: підруч. 2-ге вид., стереотипне / М. С. Кельман, О. Г. Мурашин, Н. М. Хома. Львів: Новий Світ-2000, 2005. 584 с.
51. Закон України «О восстановлении неплатежеспособности должника или признании его банкротом»: научно-практический комментарий: в 2-х т. / Б. М. Поляков. Киев: Логос, 2014. 407 с.
52. Запит Асоціації ВСРО АК ВГО «Асоціація антикризового менеджменту» від 04.11.2014 № 04/11-1 (дата звернення 25.05.2018).
53. Інформаційний лист Вищого господарського суду України «Про Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (у редакції Закону України від 22.12.2011 № 4212-VI) від 28.03.2013 № 01-06/606/2013. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v_606600-13 (дата звернення 14.05.2017).
54. Кабенюк Ю. В. Загальна характеристика відносин арбітражного управління у процедурі банкрутства // Підприємництво, господарство і право. 2018. № 6. С. 87–95.
55. Кабенюк Ю. В. Особливості правового регулювання діяльності арбітражного керуючого в контексті реформування законодавства про банкрутство в Україні // Сучасні проблеми правової системи України: матеріали VII Міжнародної науково-практичної конференції (24 листопада 2016 року). Київ, 2016. Випуск 8. С. 74–76.
56. Кабенюк Ю. В. Предмет правового регулювання інституту арбітражного управління як складника права неспроможності (банкрутства) // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2018. № 50. С. 130–133.
57. Кабенюк Ю. В. Реалізація окремих завдань арбітражного управління в ліквідаційній процедурі у справі про банкрутство // Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (18–19 жовтня 2018 р.). Чернівці, 2018. С. 120–123.

58. Кабенюк Ю. В. Управление предприятием в процедуре банкротства в некоторых странах романо-германской правовой системы (на примере Бельгии и Нидерландов) // *Legea si Viata* (Молдова). 2018. № 8. С. 39–43.

59. Карелина С. А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. Москва: Волтерс Клувер. 2008. 568 с. URL: https://books.google.com.ua/books?id=Igrx93IzJlgC&pg=PA31&lpg=PA31&dq=несостоятельность+в+норвегии&source=bl&ots=PXj2nnUKUs&sig=t7mCQP8zxjl1iFYKbpGKGpPAdcL0&hl=ru&sa=X&ved=0ahUKEwjyJISmj_fbAhWBjiwKHScVDwgQ6AEIXTAJ#v=onepage&q=несостоятельность%20в%20норвегии&f=false (дата звернення 10.06.2018).

60. Ковалева И. В. Соотношение прав и обязанностей участников отношений, регулируемых законодательством российской федерации в сфере несостоятельности (банкротства) юридических лиц // *Проблемы современной экономики*. 2010. № 4 (36). URL: <http://www.m-economy.ru/art.php?nArtId=3356> (дата звернення 10.06.2018).

61. Кодекс України з процедур банкрутства: Проект Закону України від 26.02.2018 р. № 8060. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63518 (дата звернення 04.06.2018).

62. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення 04.09.2015).

63. Козирева В. П., Філик Н. В., Гаврилишин А. П. Правове регулювання неплатоспроможності та банкрутства: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл., які навчаються за напрямом підготов. «Право». Київ: Вид-во Нац. авіац. ун-ту «НАУ-друк», 2009. 295 с.

64. Конституція України від 28 червня 1996 р. // *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

65. Корельский В. М., Перевалов В. Д. Теория государства и права: учебник для вузов. 2-е изд., изм. и доп. Москва: Издательство НОРМА, 2003. 616 с.
66. Краткое содержание главы 11 Кодекса США о банкротстве, включая дела с участием «малого бизнеса» и физических лиц / перевод работы Роберта Д. Дрейна. URL https://www.m-logos.ru/img/tezis_Miftahutdinov_161115.pdf (дата звернення 12.06.2018).
67. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення 04.09.2015).
68. Куделя М. О. Страхування професійних ризиків арбітражного керуючого // Санація і банкрутство. 2013. № 3. С. 216–219.
69. Кулібаба В. С. Арбітражний керуючий за новою редакцією Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» // Часопис цивілістики. 2013. Випуск 15. С. 165–169.
70. Левченков Д. А. Опыт банкротства зарубежных корпораций и его использование в России: дис. ... канд. экон. наук: 08.00.14. Москва, 2004. 198 с. URL <http://www.dslib.net/economika-mira/opyt-bankrotstva-zarubezhnyh-korporacij-i-ego-ispolzovanie-v-rossii.html> (дата звернення 11.06.2018).
71. Лист Міністерства юстиції України щодо роз'яснення за зверненням Асоціації ВСРО АК ВГО «Асоціація антикризового менеджменту» від 25.11.2014 р. № 19.512-0-33-14/13.02. URL: http://aam.net.ua/files/novyny-bankrutstva/lyst_ato.pdf (дата звернення 25.05.2018).
72. Лист Торгово-промислової палати України від 28.11.2014 р. № 5456/05-5.4. URL: http://aam.net.ua/files/novyny-bankrutstva/dodatok_ato.pdf (дата звернення 25.05.2018).
73. Мала енциклопедія теорії держави і права / за заг. ред. Ю. Л. Бошицького. Київ: Вид-во Європейського університету, 2010. 368 с.
74. Малышев К. И. Избранные труды по конкурсному процессу и иным институтам торгового права. Москва: Статут, 2007. 795 с.

75. Міньковський С. В. Розпорядження майном боржника як судова процедура банкрутства // Вісник господарського судочинства. 2010. № 1. С. 187–194.

76. Михайленко С. В. Санація підприємств – неодмінна умова оздоровлення фінансової системи України // Вісник соціально-економічних досліджень. Одеса, 2001. Вип. 9. С. 241–244.

77. Музичук О. М. Поняття та особливості контролю в державному управлінні // Наше право. 2011. № 2. Ч. 1. С. 46–51.

78. Надзор над проведением процедурой банкротства. Банкротство и реконструкция предприятий, Финляндия. 18.05.2017. URL <https://lindblad.fi/ru/надзор-над-проведением-процедурой-ба/> (дата звернення 13.06.2018).

79. Наказ Міністерства юстиції України від 15.01.2013 № 113/5 «Про затвердження Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів)», зареєстрований в Міністерстві юстиції України 21.01.2013 за № 140/22672. URL <http://www.minjust.gov.ua/section/395> (дата звернення 22.04.2014).

80. Наказ Міністерства юстиції України від 18.01.2013 № 128/5 «Про затвердження Переліку обов’язкових питань, за якими проводиться навчання осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого. URL <http://www.minjust.gov.ua/42758> (дата звернення 22.04.2014).

81. Наказ Міністерства юстиції України від 27.06.2013 № 1284/5 «Про затвердження Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів)», зареєстрований в Міністерстві юстиції України 03.07.2013 р. за № 1113/23645. URL: <http://www.minjust.gov.ua/42763> (дата звернення 22.04.2014).

82. Никишин С. А. Выбор процедур реабилитации в ходе арбитражного управления промышленным предприятием: дис. ... канд. экон. наук: 08.00.05 / Хабаровский государственный технический ун-т. Хабаровск, 2004. 161 с.

83. Олійник О. В., Макагон В. В. Фінансова санація і банкрутство підприємств: конспект лекцій / Харк. нац. агр. ун-т ім. В. В. Докучаєва. Харків, 2008. 78 с.

84. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. Руководитель авторского коллектива – доктор юридических наук В. В. Залесский. Москва: Издательство Норма, 1999. 648 с.

85. Пилипишин В. П. Поняття та основні риси державного управління // Юридична наука і практика. 2011. № 2. С. 10–14.

86. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17> (дата звернення 05.05.2018).

87. Подцерковний О. П., Квасніцька О. О., Смітюх А. В. Господарське право: підруч. 2-ге вид., доп. і перероб. Харків: Одісей, 2012. 640 с.

88. Подцерковний О. П. Підстави банкрутства як показник балансу інтересів держави та суспільства, дії принципу верховенства права // Санація і банкрутство. 2014. № 3–4. С. 235–239.

89. Положення про Кваліфікаційну комісію арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), затверджене наказом Міністерства юстиції України від 11.01.2013 № 80/5, зареєстроване в Міністерстві юстиції України 14.01.2013 за № 111/22643. URL: <http://www.minjust.gov.ua/42760> (дата звернення 23.04.2014).

90. Положення про систему підготовки і перепідготовки осіб, які мають намір здійснювати діяльність арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), та підвищення кваліфікації і перепідготовки арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), затверджене наказом Міністерства юстиції України від 27.12.2012 № 1973/5, зареєстровано в Міністерстві юстиції України

02.01.2013 за № 6/22538. URL <http://www.minjust.gov.ua/42756> (дата звернення 23.04.2014).

91. Поляков Б. М. Давньоримський конкурсний процес // Санація та банкрутство. 2005. № 2. С. 59–61.

92. Поляков Б. М. Право неспроможності (банкрутства) в Україні: підруч. для студ. вищ. навч. закл. Київ: Ін Юре, 2011. 560 с.

93. Поляков Б. М. Радянський конкурсний процес // Санація та банкрутство. 2006. № 2. С. 106–108.

94. Поляков Б. М. Французький конкурсний процес // Санація та банкрутство. 2005. № 3. С. 92–93.

95. Попов Р. А. Антикризисное управление: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Высш. шк., 2008. 480 с.

96. Порядок видачі свідоцтва про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), затверджений наказом Міністерства юстиції України від 14.01.2013 № 93/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 15.01.2013 за № 117/22649. URL: <http://www.minjust.gov.ua/42759> (дата звернення 24.04.2014).

97. Постанова Верховного Суду від 14.02.2018 р. у справі № 927/1191/14. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72293630> (дата звернення 12.06.2018).

98. Постанова Верховного Суду від 13.03.2018 р. у справі № Б8/180-10. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72882334> (дата звернення 05.05.2018).

99. Постанова Верховного Суду від 17.05.2018 р. у справі № 920/1080/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74095001> (дата звернення 01.06.2018).

100. Постанова Верховного Суду від 29.05.2018 р. у справі № 906/1058/14. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74691784> (дата звернення 11.07.2018).

101. Постанова Верховного Суду від 31.05.2018 р. у справі № 912/1445/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74411322> (дата звернення 20.07.2018).

102. Постанова Верховного Суду від 06.06.2018 р. у справі № 904/4863/13. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74570914> (дата звернення 21.06.2018).

103. Постанова Верховного Суду від 12.06.2018 р. у справі № 5027/1297-6/2011. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74882511> (дата звернення 29.06.2018).

104. Постанова Вищого господарського суду України від 20.08.2008 р. у справі № Б-4857/2-25. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1984699> (дата звернення 29.06.2018).

105. Постанова Вищого господарського суду України від 30.03.2010 р. у справі № 28/118-б. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/8688459> (дата звернення 11.11.2014).

106. Постанова Вищого господарського суду України від 18.03.2014 р. у справі № 5017/2286/2012. URL: <http://pravoscope.com/act-postanova-5017-2286-2012-vladimirenko-s-v-18-03-2014-ne-viznachenno-s> (дата звернення 11.11.2014).

107. Постанова Господарського суду Дніпропетровської області від 12.08.2014 р. у справі № 904/749/13-г URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40107596> (дата звернення 08.10.2014).

108. Постанова Господарського суду Закарпатської області від 01.08.2014 р. у справі № 907/919/13. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40022897> (дата звернення 11.11.2014).

109. Постанова Господарського суду Кіровоградської області від 05.08.2014 р. у справі № 11/140& URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40045761> (дата звернення 11.11.2014).

110. Постанова Господарського суду Сумської області від 05.08.2014 р. у справі № 6/177-08. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40108404> (дата звернення 11.11.2014).

111. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 18.12.2009 р. № 15. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/CBF5D9DCF73B8926C2257AF4005168E2](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/CBF5D9DCF73B8926C2257AF4005168E2) (дата звернення 10.11.2014).

112. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 14.07.2016 р. № 8 Про затвердження нової редакції Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство. URL: http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/ppVGSU_14072016_8.pdf (дата звернення 06.05.2018).

113. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності)» від 27.09.2011 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=41271 (дата звернення 16.12.2014).

114. Пояснювальна записка до проекту Кодексу України з процедур банкрутства від 26.02.2018 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63518 (дата звернення 05.05.2018).

115. Право комунальної власності: сучасний погляд та перспективи розвитку: моногр. / за заг. ред. В. А. Устименка; НАН України, Ін-т економіко-правових досліджень. Донецьк: ІЕП НАН України, 2013. 524 с.

116. Пригуза П. Д. Особливості правового статусу арбітражного керуючого в новому законодавстві // Санація та банкрутство. 2013. № 1–2. С. 283–286.

117. Пригуза П. Д. Проблеми предмету регулювання відносин неспроможності та банкрутства в Україні. URL: <https://ks.arbitr.gov.ua/sud5024/8/8/726> (дата звернення 05.05.2018).

118. Пригуза П. Д. Проблеми теорії і практики конкурсного права в Україні: неспроможність та банкрутство: монографія. Харків: Харків юридичний, 2009. 528 с.

119. Пригуза П. Д., Пригуза А. П. Науково-практичний коментар Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»: у ред. з 18 січ. 2013: доктрин. тлумачення норм права неплатоспроможності та ст. 1–21. URL: [https://pidruchniki.com/1584072057118/pravo/naukovo-praktichniy_komentar_zakonu_ukrayini_pro_vidnovlennya_platospromozhnosti_borzhnika_abo_viznannya_](https://pidruchniki.com/1584072057118/pravo/naukovo-praktichniy_komentar_zakonu_ukrayini_pro_vidnovlennya_platospromozhnosti_borzhnika_abo_viznannya) (дата звернення 18.04.2018).

120. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-XII // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 31. Ст. 440.

121. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон України від 15 листопада 2011 року № 4025-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/ru/4025-17> (дата звернення 16.12.2014).

122. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15.04.2014 р. № 1207-VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18> (дата звернення 21.05.2016).

123. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 07.10.2010 р. № 2591-VI в редакції Закону від 02.12.2012. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2591-17> (дата звернення 22.04.2015).

124. Про страхування: Закон України від 07.03.1996 р. № 85/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 18, ст. 78.

125. Радзивілюк В. В. Запобігання банкрутству (неспроможності): господарсько-правовий аспект: монографія. Ніжин: Аспект-Поліграф, 2013. 532 с.

126. Розпорядження Вищого господарського суду України від 02.04.2015 р. № 18-р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SDD00178.html (дата звернення 15.04.2017).

127. Розпорядження Вищого господарського суду України від 24.04.2015 р. № 21-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/vr021600-15> (дата звернення 15.04.2017).

128. Роз'яснення Міністерства юстиції України від 25.01.2011 р. № 0017323-11. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0017323-11> (дата звернення 20.04.2014).

129. Роз'яснення Міністерства юстиції України від 06.04.2012. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0007323-12> (дата звернення 25.04.2014).

130. Роз'яснення Міністерства юстиції України від 27.04.2012 р. URL: <http://www.minjust.gov.ua/0/39996> (дата звернення 25.04.2014).

131. Роз'яснення Міністерства юстиції України від 08.05.2013 р. № 0010323-13. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0010323-13> (дата звернення 25.04.2014).

132. Рябцева Я. Г. Відповідальність арбітражного керуючого // Юстиніан. 2004. № 5. URL: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1187> (дата звернення 05.09.2014).

133. Рябцева Я. Г. Основні учасники судових процедур банкрутства // Вісник господарського судочинства. 2010. № 6. С. 76–81.

134. Рябцева Я. Г. Правовий статус арбітражного керуючого: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2006. 18 с.

135. Рябцева Я. Г. Правовий статус арбітражного керуючого. Київ: Логос, 2007. 140 с.

136. Северин С. Л. Проблеми системності в антикризовому управлінні // Санація і банкрутство. 2007. № 1. С. 121–123.

137. Северин С. Л. Системи державного регулювання діяльності арбітражних керуючих у зарубіжних країнах // Санація і банкрутство. 2007. № 2. С. 122–124.
138. Селіванов А. О. Господарські процесуальні відносини: новітній концептуальний підхід до праворозуміння // Санація і банкрутство. 2016. № 1–2. С. 285–286.
139. Селіванов А. О. Правосуб'єктність арбітражного керуючого в процедурі банкрутства (проблемні питання) // Санація і банкрутство. 2010. № 1. С. 118–120.
140. Сергеевич В. И. Русские юридические древности. СПб., 1902. Т. 1. С. 534.
141. Сизоненко Р. П. Правове регулювання страхування професійних ризиків арбітражного керуючого. 2013. URL: <https://www.sworld.com.ua/konfer32/1051.pdf> (дата звернення 03.09.2014).
142. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підруч. / пер. з рос. Харків: Консум, 2001. 656 с.
143. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підруч. 4-те вид. допов. і перероб. Київ: Алерта, 2013. 524 с.
144. Сорока Н. В. Кризовий стан неплатоспроможних підприємств та шляхи вдосконалення механізму банкрутства в Україні. URL: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/znptdau/2011_15/15-30.pdf (дата звернення 03.02.2013).
145. Статистичні дані Державної судової адміністрації, форма статистичного звіту № 3 «Звіт про розгляд судами справ про адміністративні правопорушення та щодо осіб, які притягнуті до адміністративної відповідальності». URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka (дата звернення 02.07.2018).
146. Степанова Т. В. Процесуальний статус учасників позовного провадження у господарському судочинстві: теоретико-правові та

праксеологічні аспекти: монографія / НАН України, Інститут економіко-правових досліджень. Одеса: Фенікс, 2017. 494 с.

147. Степанова Т. В. Щодо поняття та характерних рис арбітражного керуючого // Правова держава. 2016. № 23. С. 94–99.

148. Тай Ю. В. Правовые проблемы арбитражного управления: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2005. 263 с.

149. Талан Л. Г. Аналіз судових рішень в адміністративних справах стосовно арбітражних керуючих // Санація і банкрутство. 2016. № 3–4. С. 233–239.

150. Талан Л. Г. Арбітражний керуючий, його статус і повноваження у різних процедурах справи про банкрутство відповідно до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» в редакції від 22 грудня 2011 р. // Санація та банкрутство. 2013. № 3. С. 220–227.

151. Твердохліб Ю. В. Державне управління у сфері арбітражного управління підприємством // Санація та банкрутство. 2013. № 1–2. С. 293–297.

152. Твердохліб Ю. В. Здійснення арбітражного управління у процедурі розпорядження майном боржника // Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку: збірник наукових праць XIII Всеукраїнської науково-практичної конференції (29 березня 2012 р.). С. 397–400.

153. Твердохліб Ю. В. Здійснення ефективного управління підприємством у процедурі банкрутства // Санація та банкрутство. 2012. № 3–4. С. 200–204.

154. Твердохліб Ю. В. Новели правового регулювання окремих судових процедур новою редакцією Закону про банкрутство // Сучасні проблеми правової системи України: матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції (27 листопада 2014 р.). Київ, 2014. Випуск 6. С. 85–87.

155. Твердохліб Ю. В. Правова природа арбітражного управління підприємством у процедурі банкрутства // Право України. 2013. № 1–2. С. 418–425.

156. Твердохліб Ю. В. Правове регулювання дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні // Часопис Київського університету права. 2014. № 2. С. 216–218.

157. Твердохліб Ю. В. Правові засади притягнення до адміністративної та кримінальної відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні // Вісник господарського судочинства. 2014. № 5. С. 54–59.

158. Твердохліб Ю. В. Принципи інституту арбітражного управління // Вісник господарського судочинства. 2013. № 4. С. 194–199.

159. Твердохліб Ю. В. Роль арбітражного управління підприємство-боржником у судовій процедурі санації в процедурі банкрутства // Сучасні проблеми правової системи України: матеріали VII Міжнародної науково-практичної конференції (26 листопада 2015 р.). Київ, 2015. Випуск 7. С. 107–109.

160. Твердохліб Ю. В. Суб'єкти здійснення контролю у сфері арбітражного управління у процедурі банкрутства // Право України. 2014. № 2. С. 307–317.

161. Твердохліб Ю. В. Теоретико-правові засади інституту арбітражного управління в процедурі банкрутства // Санація та банкрутство: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з питань неспроможності (банкрутства) (15–16 жовтня 2013 р.). Львів, 2013. № 4. С. 119–123.

162. Телюкіна М. В. Основы конкурсного права. Москва: Волтерс Клувер, 2004. 560 с.

163. Теорія держави і права: академічний курс: підруч. / О. В. Зайчук, А. П. Заєць, В. С. Журавський та ін.; відп. ред. О. В. Зайчук; М-во освіти і науки України. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 685 с.
164. Теорія держави і права. Академічний курс: підруч. / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
165. Теория права и государства: учебник / А. С. Васильев, Р. С. Притченко, И. В. Борщевский и др.; под общ. ред. А. С. Васильева. Харьков: Одиссей, 2006. 480 с.
166. Теорія та історія державного управління: навч. посіб. / Г. С. Одінцова, В. Б. Дзюндзюк, Н. М. Мальтюхова та ін. Київ: «Видавничий дім «Професіонал», 2008. 288 с.
167. Терещенко О. О. Фінансова санація та банкрутство підприємств: навч. посіб. Київ: КНЕУ, 2000. 412 с.
168. Тітов М. І. Банкрутство: матеріально-правові та процесуальні аспекти / за наук. ред. В. М. Гайворонського. Харків: Консул, 1997. 192 с.
169. Ткачев В. Н. Конкурсное право. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) в России: учеб. пособие для студентов вузов. 2-е издание., перераб. и доп. Москва: ЮНИТИДАНА; Закон и право, 2006. 255 с.
170. Торкановский Е. Антикризисное управление // Хозяйство и право: ежемес. журнал. 2000. № 1 (276). С. 14–30.
171. Тютрюмов И. М. Конкурсное право. Каунас: издание Д. Гутмана, 1931. С. 304.
172. Указ Президента України від 06.04.2011 № 395/2011 Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/395/2011> (дата звернення 25.04.2015).
173. Ускова Т. В. Проблемы определения правовой природы арбитражного управления. URL: <http://отрасли-права.рф/article/25520> (дата звернення 07.05.2018).

174. Устименко В. А. Джабраїлов Р. А. Господарський кодекс України – шлях до європейських правових традицій // Вісник господарського судочинства. 2016. № 1. С. 146–152.

175. Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 05.04.2018 у справі № 904/911/18 про відкриття провадження у справі про банкрутство ПрАТ «Енерготехнології». URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73629036> (дата звернення 05.05.2018).

176. Ухвала Господарського суду Одеської області від 14.05.2018 р. № 916/4068/15 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73954473> (дата звернення 04.06.2018).

177. Ухвала Господарського суду Черкаської області від 20.09.2011 р. у справі № 14/1662. URL <http://pravoscope.com/act-uxvala-sudu-14-1662-xabaznya-yu-a-20-09-2011-bankrutstvo-s> (дата звернення 05.06.2013).

178. Фаиншмидт Е. Государственные органы по банкротству некоторых зарубежных стран: полномочия и ответственность. URL: <http://ido-rags.ru/?p=6230> (дата звернення 05.06.2018).

179. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве) / под общей ред. В. В. Витрянского. Москва, 1998. 418 с.

180. Фесюра М. Ліквідація, реорганізація, банкрутство підприємства, установи, організації в сучасний період: поняття та юридична сутність // Публічне право. 2013. № 1(9). С. 310–317.

181. Фомичев В. П. Согласованные механизмы арбитражного управления промышленным комплексом: дис. ... канд. экон. наук: 08.00.05. Самара, 2002. 34 с.

182. Хіленко О. О. Організаційно-економічний механізм арбітражного управління підприємствами: автореф. дис. ... канд. економ. наук: 08.00.04 – економіка та управління підприємствами / Київ. нац. торг.-екон. ун-т. Київ, 2013. 21 с. URL: <https://mydisser.com/en/catalog/view/16878.html> (дата звернення 22.11.2017).

183. Хозяйственное право: учебник / В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, К. С. Хохулин и др.; под ред. В. К. Мамутова. Киев: Юринком Интер, 2002. 912 с.
184. Хорунжий Ю. А. Щодо окремих аспектів правозастосування нового Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих // Санація і банкрутство. 2013. № 4. С. 111–118.
185. Хотинець П. Форми реалізації функції судового контролю в господарському судочинстві // Право України. 2013. № 7. С. 274–282.
186. Цвік М. В., Ткаченко В. Д. Петришин О. В. Загальна теорія держави і права. URL: <http://radnuk.info/pidrychnuku/teoriua-prava/38-tsvik/198-2009-11-09-19-54-54.html> (дата звернення 05.05.2018).
187. Чорна Ю. В. Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Інститут економіко-правових досліджень НАН України. Київ, 2018. 292 с.
188. Чорна Ю. В. Система законодавства Канади про банкрутство: загальна характеристика // Санація і банкрутство. 2015. № 1. С. 128–134.
189. Чубар Т. М. Деякі питання правосуб'єктності органів управління боржника, відносно якого порушено провадження у справі про банкрутство // Санація і банкрутство. 2014. № 3–4. С. 219–223.
190. Чубар Т. М. Правове регулювання заліку взаємних однорідних вимог у відносинах неспроможності (банкрутства): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / Інститут економіко-правових досліджень НАН України. Київ, 2018. 241 с.
191. Шевчук О., Герасименко Л. Колізійні аспекти законодавства при банкрутстві підприємств // Право України. 2008. № 1. С. 59–61.
192. Шершеневич Г. Ф. Конкурсный процесс. Москва: «Статут», 2000. 477 с.
193. Шпурова О. О. Політика антикризового управління при загрозі банкрутства // Актуальні проблеми економіки. 2008. № 8 (86). С. 147–154.

194. Штангрет А. М., Шляхетко В. В., Волович О. Б., Зубрей І. В. Фінансова санація та банкрутство підприємств: навч. посіб. Київ: Знання, 2012. 374 с.
195. Щербина В. С. Господарське право: підруч. 6-те вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 640 с.
196. Юн Г. Б, Таль Г. К., Григорьев В. В. Арбитражное управление предприятием: практ. пособие. Москва: Дело, 2000. 384 с.
197. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редколегія: Ю. С. Шемшученко (голова редколегії) та ін. Київ: «Укр. енцикл.», 2004. Том 6. 768 с.
198. Belgium's new insolvency law has arrived. Eubelius. URL: <https://www.eubelius.com/en/news/belgiums-new-insolvency-law-has-arrived> (дата звернення 10.06.2018).
199. Bernard Hanotiau. Concordat and bankruptcy in Belgium. URL: https://www.iiiglobal.org/sites/default/files/4-_conc_bank.pdf (дата звернення 10.06.2018).
200. Faber D., Vermunt N., Kilborn J., Richter T. Commencement of Insolvency Proceedings. Oxford international and comparative insolvency law series. Oxford University Press. 2012. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=KEjj7d3e7AgC&pg=PT289&lpg=PT289&dq=Law+of+the+Concordat+insolvency+belgium&source=bl&ots=FI3hBJnJ1z&sig=U1GhxP8tUkUxfiu436bat9YDqsU&hl=ru&sa=X&ved=0ahUKEwiolJS3pPTbAhXEjywKHc6xCZYQ6AEIWzAG#v=onepage&q=Law%20of%20the%20Concordat%20insolvency%20belgium&f=false> (дата звернення 15.06.2018).
201. Getting the Deal Through. Restructuring & Insolvency. Belgium. URL: <https://gettingthedealthrough.com/area/35/jurisdiction/31/restructuring-insolvency-belgium/> (дата звернення 10.06.2018).
202. Getting the Deal Through. Restructuring & Insolvency. Netherlands. URL: <https://gettingthedealthrough.com/area/35/jurisdiction/17/restructuring-insolvency-netherlands/> (дата звернення 10.06.2018).

203. Getting the Deal Through. Restructuring & Insolvency. Norway. URL: <https://gettingthedealthrough.com/area/35/jurisdiction/53/restructuring-insolvency-norway/> (дата звернення 10.06.2018).

204. Instrument of the European Law Institute. Rescue of Business in Insolvency Law. URL: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/Instrument_INSOLVENCY.pdf (дата звернення 10.06.2018).

205. Saetermo H. The Norwegian bankruptcy process in a nutshell. 28.08.2015. URL: <https://www.businesslaw.no/2015/08/28/the-norwegian-bankruptcy-process-in-a-nutshell/> (дата звернення 10.06.2018).

ДОДАТКИ

Додаток А

Список публікацій здобувача за темою дисертації та відомості про апробацію результатів дисертації

Статті у наукових фахових виданнях та науковому періодичному виданні іншої держави

1. Твердохліб Ю. В. Правова природа арбітражного управління підприємством у процедурі банкрутства. *Право України*. 2013. № 1–2. С. 418–425.
2. Твердохліб Ю. В. Принципи інституту арбітражного управління. *Вісник господарського судочинства*. 2013. № 4. С. 194–199.
3. Твердохліб Ю. В. Правове регулювання дисциплінарної та цивільно-правової відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 2. С. 216–218.
4. Твердохліб Ю. В. Суб'єкти здійснення контролю у сфері арбітражного управління у процедурі банкрутства. *Право України*. 2014. № 2. С. 307–317.
5. Твердохліб Ю. В. Правові засади притягнення до адміністративної та кримінальної відповідальності у сфері арбітражного управління підприємством в Україні. *Вісник господарського судочинства*. 2014. № 5. С. 54–59.
6. Кабенюк Ю. В. Загальна характеристика відносин арбітражного управління у процедурі банкрутства. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 87–95.
7. Кабенюк Ю. В. Предмет правового регулювання інституту арбітражного управління як складової права неспроможності (банкрутства). *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія «Право». 2018. № 50. С. 130–133.

8. Кабенюк Ю. В. Управление предприятием в процедуре банкротства в некоторых странах романо-германской правовой системы (на примере Бельгии и Нидерландов). *Legea si Viata (Молдова)*. 2018. № 8. С. 39–43.

Праці, які засвідчують апробацію матеріалів

9. Твердохліб Ю. В. Здійснення арбітражного управління у процедурі розпорядження майном боржника. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку*: збірник наукових праць XIII Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Київ, 29 березня 2012 р.) / Київський ун-т права НАН України. Київ, 2012. С. 394-400.

10. Твердохліб Ю. В. Теоретико-правові засади інституту арбітражного управління в процедурі банкрутства. *Санація та банкрутство: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з питань неспроможності (банкрутства)* (м. Львів, 15–16 жовтня 2013 р.). 2013. № 4. С. 119–123.

11. Твердохліб Ю. В. Новели правового регулювання окремих судових процедур новою редакцією Закону про банкрутство. *Сучасні проблеми правової системи України*: збірник матеріалів VI Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 27 листопада 2014 р.). Київ, 2014. Випуск 6. С. 85–87.

12. Твердохліб Ю. В. Роль арбітражного управління підприємство-боржником у судовій процедурі санації в процедурі банкрутства. *Сучасні проблеми правової системи України*: збірник матеріалів VII Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 26 листопада 2015 р.). Київ, 2015. Випуск 7. С. 107–109.

13. Кабенюк Ю. В. Особливості правового регулювання діяльності арбітражного керуючого в контексті реформування законодавства про банкрутство в Україні. *Сучасні проблеми правової системи України*: збірник

матеріалів VII Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 24 листопада 2016 р.). Київ, 2016. Випуск 8. С. 74–76.

14. Кабенюк Ю. В. Реалізація окремих завдань арбітражного управління в ліквідаційній процедурі у справі про банкрутство. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Чернівці, 18–19 жовтня 2018 р.). Чернівці, 2018. С. 120–123.

Інші видання

15. Твердохліб Ю. В. Здійснення ефективного управління підприємством у процедурі банкрутства. *Санація та банкрутство*. 2012. № 3–4. С. 200–204.

16. Твердохліб Ю. В. Державне управління у сфері арбітражного управління підприємством. *Санація та банкрутство*. 2013. № 1–2. С. 293–297.

Додаток Б**Проект****ЗАКОН УКРАЇНИ****Про внесення змін до законодавчих актів України щодо відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом**

Верховна Рада України постановляє:

I. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1. У Кримінальному кодексі України (Відомості Верховної Ради України, 2001, № 25-26, ст.131 із наступними змінами):

1) частину 2 статті 357 викласти в такій редакції:

«2. Ті самі дії, якщо вони спричинили порушення роботи підприємства, установи чи організації або вчинені щодо особливо важливих документів, штампів, печаток, або вчинені керівником боржника в процедурі банкрутства,-

караються штрафом до сімдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до трьох років, або позбавленням волі на той самий строк».

2. У Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (Відомості Верховної Ради України, 1992, № 31, ст.440 із наступними змінами):

1) у частині 1 статті 37 слова «строком на дванадцять місяців» виключити.

2) частину 1 статті 37 доповнити абзацом:

«Строк ліквідаційної процедури:

шість місяців – наявність майна не встановлено, дебіторська заборгованість відсутня;

дванадцять місяців – у випадку наявності дебіторської заборгованості та невеликих об'єктів у власності банкрута; у випадку відсутності майна; для малих та середніх підприємств (за ст. 63 ГК); господарських організацій з будь-якою організаційно-правовою формою, окрім акціонерних товариств; форма власності – приватна;

вісімнадцять місяців – для банкрутів, на балансі яких є майно, існує потреба у вчиненні дій з метою повернення іншої частини майна з володіння третіх осіб; обов'язково для великих підприємств (за ст. 63 ГК); для акціонерних товариств; для державних підприємств».

3) пункт 7 частини 1 статті 38 доповнити реченням:

«Скасування арештів чи інших обтяжень здійснюється одночасно з визнанням боржника банкрутом, а тому не потребують винесення господарським судом окремого рішення».

4) частину 3 статті 106 викласти в такій редакції:

«3. У перевірках беруть участь представники державного органу з питань банкрутства та його територіальних органів та представники саморегулювальної організації, членом якої є арбітражний керуючий, діяльність якого перевіряється, з метою залучення найбільш досвідчених і висококваліфікованих арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів)».

5) статтю 106 доповнити частиною 5 наступного змісту:

«5. Контроль за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) здійснюють:

1. Державний орган з питань банкрутства (адміністративний контроль);
2. Господарський суд, в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство (судовий контроль);
3. Комітет кредиторів (кредиторський контроль);
4. Саморегулювальні організації, членом якої є арбітражний керуючий (громадський контроль)».

6) пункт 3 статті 107 викласти у такій редакції:

«3. Дисциплінарні стягнення на арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) можуть бути накладені:

1) господарським судом, в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство – за клопотанням комітету кредиторів або з власної ініціативи, при виявленні дисциплінарного проступку. Про накладення дисциплінарного стягнення виноситься ухвала із зазначенням виду проступку та стягнення, що накладається;

2) державним органом з питань банкрутства за поданням Дисциплінарної комісії».

7) частину 1 статті 109 доповнити пунктом:

«3) зупинення дії свідоцтва на право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) на певний строк».

8) частину 2 статті 110 викласти у такій редакції:

«Страхування професійних ризиків арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) здійснюється арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором) протягом трьох робочих днів з дня винесення ухвали про призначення арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) господарським судом. Здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) без договору страхування ризиків його діяльності забороняється».

9) доповнити частину 1 статті 113 абзацом:

«Якщо під час розгляду справи про банкрутство суд дійшов висновку про наявність необхідних підстав для позбавлення права арбітражного керуючого на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), суд приймає відповідне рішення шляхом винесення ухвали. Суд надсилає копію такої ухвали державному органу з питань банкрутства для внесення відповідних змін в Єдиний реєстр

арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів). Оскарження цієї ухвали не зупиняє її дію».

10) частину 3 статті 114 доповнити абзацами:

«Комітет кредиторів у клопотанні про усунення арбітражного керуючого має право ставити питання про притягнення арбітражного керуючого до відповідальності, передбаченої цим Законом.

В ухвалі про відсторонення арбітражного керуючого суд може самостійно вирішити питання про накладення дисциплінарного стягнення, зазначивши підстави та вид такого стягнення».

II. Цей закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Президент України
м. Київ

Додаток В



ВИЩИЙ ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД УКРАЇНИ
01016, м. Київ, вул. О. Копиленка, 6, тел. 536-18-01

21.11.2014 № 13-52/1664/14

До спеціалізованої вченої ради
Д.11.170.02
Інституту економіко-правових досліджень НАН
України

ДОВІДКА

Основні положення дисертаційного дослідження на тему: «Правове регулювання арбітражного управління в процедурі банкрутства в Україні» (далі – дисертаційне дослідження), розроблені Кабенюк Юлією Валеріївною, були використані Вищим господарським судом України при наданні пропозицій та зауважень щодо удосконалення положень Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 22.12.2011 № 4212-VI.

Теоретичні та практичні напрацювання щодо правового регулювання інституту арбітражного управління в частині дослідження повноважень Державного органу з питань банкрутства та правового статусу арбітражного керуючого, були використані Вищим господарським судом України при підготовці положень п. 3, 4 Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (у редакції від 22.12.2011 № 4212-VI)» від 28.03.2013 № 01-06/606/2013.

Положення дисертаційного дослідження, що стосуються порядку відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справі про банкрутство, повноважень Державного органу з питань банкрутства і господарських судів в цій частині, а також випадків зупинення участі арбітражного керуючого в автоматизованому відборі, розроблені Кабенюк Юлією Валеріївною, були використані Вищим господарським судом України при затвердженні постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 14.07.2016 № 8 «Про затвердження нової редакції Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство».

Заступник Голови
Вищого господарського суду України

Могил С.К.

04070, м. Київ, вул. Ігорівська, 1/8
 тел./факс: + 38 (044) 201-10-66
 e-mail: office@imgpartners.com.ua
 www.imgpartners.com.ua

IMG PARTNERS
 ATTORNEYS AT LAW

До спеціалізованої
 вченої ради Д 11.170.02
 З захисту дисертацій в Інституті
 економіко-правових досліджень
 НАН України

Довідка

*про впровадження результатів дисертаційної роботи
 Кабенюк Юлії Валеріївни
 на тему "Правове регулювання арбітражного управління
 підприємством в процедурі банкрутства в Україні", представленої на
 здобуття вченого ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності
 12.00.04 – "господарське право, господарсько-процесуальне право".*

Результати дослідження, викладені у представленій науковій роботі, носять осмислений характер та мають практичну цінність. Особливий інтерес викликає проведене автором дослідження правової природи арбітражного управління боржником в окремих судових процедурах у процедурі банкрутства, а також розмежування повноважень арбітражного керуючого та органів управління боржником.

За переконанням Адвокатського об'єднання «АЙ ЕМ ДЖІ ПАРТНЕРС», пропозиції дисертанта в частині удосконалення чинного законодавства України є слухними.

Голова об'єднання

20.04.2018 р.



М.П. Струць



Товариство з обмеженою відповідальністю

“ПРИМУМ ВЕРІТАС”

код за ЄДРПОУ 36685446

21036, м. Вінниця, вул. Хмельницьке шосе, 2

тел. 097-25-11-893

e-mail: primumveritas@ukr.net; 36685446@mail.gov.ua

Директору Інституту
економіко-правових досліджень
НАН України
член-кореспонденту НАПрН України
Устименку В.А.
бульвар Т. Шевченка, буд. 60, каб. 201
місто Київ, 01032

Довідка

про впровадження результатів дисертаційної роботи Кабенюк Юлії Валеріївни на тему “Правове регулювання арбітражного управління підприємством в процедурі банкрутства в Україні”, представленої на здобуття вченого ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.04 – “господарське право, господарсько-процесуальне право”.

Підготовлені висновки автора у межах проведеного дисертаційного дослідження в частині юридичної відповідальності арбітражного керуючого використовуються у діяльності ТОВ «Прімум Верітас». Також слід відмітити проведений аналіз судової практики, що дозволяє удосконалити практику застосування певних норм при участі у справі про банкрутство.

Довідка надана для подання до Спеціалізованої вченої ради із захисту дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук зі спеціальності 12.00.04 – “господарське право, господарсько-процесуальне право” Інституту економіко-правових досліджень НАН України.

З повагою,
директор ТОВ «Прімум Верітас»
24.04.2018р.



О.В. Загороднюк