

ВІДГУК
офіційного опонента на дисертацію
Данилова Артема Івановича
«Правове регулювання діяльності арбітражного керуючого в Україні»,
подану на здобуття наукового ступеня доктора філософії
за спеціальністю 081-Право

Актуальність обраної теми зумовлюється тим, що арбітражний керуючий як суб'єкт незалежної професійної діяльності є одним з обов'язкових учасників справ про банкрутство, правовий статус якого вперше був визначений Законом «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 30.06.1999 р. Аналіз розвитку законодавства про банкрутство в частині регулювання діяльності арбітражного керуючого впродовж наступних двадцяти років свідчить про те, що форми організації арбітражного управління в Україні поступово втілилися в достатньо розвинені правові конструкції, порядок набуття статусу арбітражного керуючого та порядок його призначення у справу про банкрутство (неплатоспроможність) ускладнилися, а сама ідея професійного саморегулювання діяльності арбітражних керуючих стикається із значними складнощами (як щодо доволі низької затребуваності з боку спільноти арбітражних керуючих, так і щодо делегування повноважень державним органом з питань банкрутства саморегулювній організації арбітражних керуючих). В чинному Кодексі України з процедур банкрутства (далі – КУзПБ), прийнятому 18.10.2018 р., норми про діяльність арбітражного керуючого зведено в Книгу другу «Арбітражний керуючий», які в системно-логічній єдності із іншими положеннями КУзПБ свідчать про необхідність їх удосконалення. Для цього необхідним є поглиблене теоретичне опрацювання (з урахуванням сучасних тенденцій застосування законодавства про банкрутство господарськими судами України) питань діяльності арбітражного керуючого в процедурах розпорядження майном, санації, ліквідаційної процедури, у справах про банкрутство фізичних осіб, гарантій незалежності арбітражного керуючого, оподаткування, притягнення до відповідальності та інших.

Питання правового статусу арбітражного керуючого в Україні були предметом дослідження Я.Г. Рябцевої (2006 р.) та Ю.В. Кабенюк (2018 р.), проте

системні зміни в правовому регулюванні діяльності арбітражного керуючого, запроваджені КУзПБ, а також запровадження інституту банкрутства фізичної особи, актуалізували питання порядку набуття права на здійснення діяльності арбітражного керуючого, порядку призначення у справи про банкрутство, обсягу та порядку здійснення повноважень у справах про банкрутство, а також участі арбітражного керуючого у справах про банкрутство фізичних осіб, оподаткування та саморегулювання арбітражних керуючих.

Актуальність теми підтверджується також і тим, що робота відповідає плану науково-дослідних робіт Національного університету «Одеська юридична академія» на 2016-2020 р.р. «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» (державний реєстраційний номер 0116U01842H) та плану науково-дослідницької роботи кафедри господарського права і процесу.

Новизна результатів наукового дослідження полягає в тому, що дисертація є першим у вітчизняній науці господарського права комплексним дослідженням правового положення арбітражного керуючого у процедурах банкрутства юридичних осіб та процедурах неплатоспроможності фізичних осіб, проведеним після істотного оновлення законодавства України про банкрутство.

Заслуговує на підтримку авторський погляд на всі проблеми правового регулювання діяльності арбітражного керуючого крізь призму: 1) незалежності арбітражного керуючого, закріпленої в КУзПБ як основоположний елемент його правового статусу; 2) забезпечення балансу різноспрямованих інтересів учасників провадження у справі про банкрутство (принаймні, в рамках існуючої в Україні моделі законодавства про банкрутство) в різних процедурах банкрутства як основного призначення арбітражного керуючого; 3) принципів добросовісності, розсудливості, цільової спрямованості дій, сумлінності та розумності, які (принципи) складають основу діяльності арбітражного керуючого та оцінки його дій суб'єктами контролю.

Зокрема, можна підтримати положення наукової новизни щодо:

- поєднання в правовому статусі арбітражного керуючого, який виконує виключні правомочності щодо здійснення арбітражного управління в межах справи про банкрутство юридичних осіб та справ про неплатоспроможність фізичних осіб, публічно-правового та приватноправового елементів (с. 230)

- ділової репутації особи яка є невід'ємною складовою правового статусу арбітражного керуючого, в контексті закладення засад авторитетності, утвердження поваги та суспільної довіри до професії арбітражного керуючого, створення сталого правового підґрунтя для забезпечення стандартів, етичних норм, правил та принципів поведінки під час здійснення професійної діяльності арбітражного керуючого (с. 19, 50, 232);

- усунення спеціального правового регулювання порядку визначення кандидатур та процедури призначення арбітражних керуючих у справи про банкрутство суб'єктів господарювання різних форм власності та галузевої належності, а саме шляхом скасування додаткових вимог щодо включення до спеціального переліку арбітражних керуючих, що формується державним органом з питань банкрутства для призначення у справи про банкрутство державних підприємств, з часткою державної власності, що перевищує 50%, підприємств, до яких у Національній акціонерній компанії «Нафтогаз України» та/або її дочірнього підприємства, що здійснювало постачання природного газу на підставі ліцензії, виникли вимоги щодо сплати заборгованості за поставлений/спожитий природний газ (с. 19);

- індивідуалізації професійних ризиків арбітражного керуючого залежно від особливостей кожної справи про банкрутство (неплатоспроможність), що слугуватиме основою для подальшого визначення порядку та умов забезпечення прав та майнових інтересів учасників справи про банкрутство за рахунок правового інституту обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності арбітражного керуючого (с. 19-20);

- щодо забезпечення правових гарантій принципу незалежності арбітражного керуючого, а саме врівноваження можливості комітету кредиторів змінювати призначеного у справу про банкрутство арбітражного керуючого кореспондуючим повноваженням суду відсторонювати арбітражного керуючого лише за наявності передбачених законом підстав, які свідчать про неможливість подальшого здійснення повноважень арбітражного керуючого у справі про банкрутство (с. 232);

- можливості ініціювання кредиторами судових процедур неплатоспроможності фізичних осіб, що забезпечувало б рівність прав боржників і кредиторів як принципу господарського процесу (с. 22);

- необхідності скорочення часових та матеріальних витрат кредиторів на супровід судових процедур банкрутства, оплати винагороди та

відшкодування витрат арбітражного керуючого шляхом розширення кола його дискреційних повноважень, збільшення обсягу повноважень, реалізація яких здійснюється безпосередньо, без необхідності попереднього санкціонування та контролю з боку суду та інших учасників справи про банкрутство; вдосконалення форм контролю за діяльністю арбітражного керуючого з боку суду та інших учасників справи про банкрутство; запровадження спрощених процедур банкрутства з одночасним відкриттям ліквідаційної процедури при відкритті провадження у справі про банкрутство щодо осіб, які разом з заявою про відкриття провадження у справі про банкрутство надали беззаперечні докази відсутності у боржника будь-яких активів (с. 18);

- застосування спрощеної системи оподаткування доходів арбітражних керуючих, оскільки специфіка правового регулювання оплати їх діяльності не передбачає можливості отримання надвисокого прибутку, а структура видатків включає в себе не тільки витрати на здійснення власне діяльності арбітражного керуючого, а зазвичай і витрати, пов'язані із провадженням у справі про банкрутство; уніфікації порядку складання та подання звітності з ЄСВ фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності та суб'єктів незалежної професійної діяльності з метою запобігання подвійного обліку і подвійного оподаткування (с. 227).

Заслуговує на підтримку також значна кількість аргументованих пропозицій щодо удосконалення порядку здійснення повноважень арбітражного керуючого в різних судових процедурах банкрутства (зокрема, розпорядження майном боржника, яку пропонується іменувати процедурою нагляду), які спрямовані на спрощення процедур доступу до відомостей про фінансово-майновий стан та діяльність неплатоспроможного боржника з метою підвищення ефективності контрольних та погоджувальних повноважень арбітражного керуючого; конкретизації підлягає обсяг та порядок реалізації компетенцій арбітражного керуючого у сфері формування конкурсної (ліквідаційної) маси боржника та забезпечення її збереження.

Обґрунтованість і достовірність результатів дослідження. Сформульовані теоретичні положення, висновки та пропозиції одержані автором у результаті вивчення та аналізу спеціальної літератури з тематики дослідження, законодавства, матеріалів судової правозастосовної практики України, узагальнення практики вирішення судових справ у сфері банкрутства, інформаційних та роз'яснювальних актів державних податкових органів, рішень Європейського суду з прав людини, локальних нормативних актів саморегулівних організацій арбітражних керуючих, матеріалів справ

про банкрутство, в яких автором виконувалися повноваження арбітражного керуючого (усього 272 джерела).

Окремі положення дисертації Данилова А.І. пройшли апробацію на 7 міжнародних науково-практичних конференціях.

Основні положення та результати дисертації Данилова А.І. викладено 5 статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях, а також 2 – у зарубіжних наукових виданнях.

Теоретичне та практичне значення результатів дослідження. Теоретичні висновки та пропозиції дисертації Данилова А.І. можуть бути використані у науково-дослідній діяльності - в подальших дослідження правового положення арбітражного керуючого в Україні та зарубіжних країнах, у правотворчості – при реформуванні та вдосконалення законодавства в сфері банкрутства, господарського, господарського процесуального, адміністративного та кримінального права; у правозастосовній діяльності, в тому числі при підготовці правових висновків Верховного Суду; у навчальному процесі – для підготовки відповідних розділів підручників та навчальних посібників, викладання та вивчення навчальних дисциплін «Господарське право», «Господарське процесуальне право» та спецкурсу «Право банкрутства в Україні».

Практична значущість проведеного дослідження підтверджується також розробленим А.І. Даніловим проєктом Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо впорядкування окремих питань діяльності арбітражних керуючих», довідками про використання результатів дисертації Радою арбітражних керуючих Луганської області, Радою арбітражних керуючих Одеської області, Господарським судом Луганської області, Східним міжрегіональним управлінням Міністерства юстиції України.

Зауваження за змістом дисертації. Попри належний теоретичний рівень дисертації Данилова А.І., в роботі наявні положення, які є спірними або потребують додаткової аргументації.

1) Досліджуючи зарубіжний досвід правової регламентації діяльності арбітражних керуючих, дисертант виокремлює в якості перспективних напрямків вдосконалення правового регулювання діяльності арбітражного керуючого в Україні, зокрема, призначення до окремих категорій справ про банкрутство (неплатоспроможність) осіб без спеціального статусу керуючого, запровадження позасудового порядку призначення арбітражного керуючого, поділу керуючих на державних службовців та приватних

професіоналів, можливості договірного визначення завдань та обсягу повноважень керуючого (с. 76-77).

Як видається, вказана пропозиція не в повній мірі узгоджується з іншими положеннями дисертації, зокрема, щодо висновків дисертанта про необхідність доповнення діючого порядку набуття статусу арбітражного керуючого, що передбачає доволі складну двоетапну перевірку в адміністративному та судовому порядку відповідності кандидата суттєвій кількості вимог, додатковим критеріям оцінки ділової репутації кандидата. Крім того, лише той факт, що за кордоном такі моделі допуску до професії та діяльності арбітражних керуючих виправдали себе, ще не свідчить про їх можливість запозичення в законодавство України, оскільки це потребує врахування стану правової культури та правосвідомості в країні, існуючих корупційних ризиків тощо.

2) В роботі міститься доволі ґрунтовний аналіз цивільно-правової відповідальності арбітражного керуючого в контексті проблеми страхування відповідальності за шкоду, яку може бути нанесено боржнику та кредитору (с. 206-211). Дисертантом зроблено висновок про необхідність індивідуалізації професійних ризиків арбітражного керуючого залежно від особливостей кожної справи про банкрутство (неплатоспроможність), що слугуватиме основою для подальшого визначення порядку та умов забезпечення прав та майнових інтересів учасників справи про банкрутство за рахунок інституту страхування цивільно-правової відповідальності арбітражного керуючого (с. 19). У зв'язку з цим слід додатково обґрунтувати (в контексті законодавчої вимоги забезпечення рівних можливостей арбітражних керуючих на участь у справах про банкрутство (неплатоспроможність), чи не призведе така індивідуалізація умов страхування професійних ризиків до дискримінації в процесі призначення арбітражного керуючого у справі про банкрутство (неплатоспроможність).

3) Спірним є висновок дисертанта про підвищення ефективності контролю за діяльністю арбітражних керуючих, зокрема, шляхом виключення функції контролю за діяльністю арбітражних керуючих з кола повноважень державного органу з питань банкрутства та визначення судового контролю в якості єдиного виду державного контролю за діяльністю арбітражного керуючого у справі про банкрутство (с.235). Зменшення кількості суб'єктів контролю як таке ще не означає ефективності контролю за належним виконанням арбітражним керуючим покладених на нього завдань у справах про банкрутство (неплатоспроможність). Необхідно додатково аргументувати тезу про доцільність визначення саме судового

контролю як єдиного виду державного контролю за діяльністю арбітражного керуючого у справі про банкрутство, а тим більше в контексті того, що Кодекс України з процедур банкрутства визначає саморегульівну організацію арбітражних керуючих як одного з суб'єктів контролю за діяльністю арбітражних керуючих.

4) В законодавстві України про банкрутство та цивільному законодавстві України поняття «фraudаторний правочин» не використовується, але останнім часом конструкція fraudаторного правочину доволі активно застосовується Верховним Судом. Правовим підґрунтям застосування судами конструкції fraudаторного правочину слугує ст. 13 Цивільного кодексу України (далі – ЦК), яка визначає межі здійснення цивільних прав.

Не оминув увагою такі правочини і дисертант: «реалізація принципу розсудливості арбітражного керуючого в контексті повноважень щодо оскарження укладених боржником fraudаторних правочинів означає обов'язок їх оскарження у всіх випадках, коли відповідний правочин не переслідує розумної економічної мети» (с. 100). Оскільки, як зазначає дисертант, в існуючій редакції КУзПБ (і в Розділі I Книги II КУзПБ, і в Розділі II Книги III) *прямий* обов'язок [курсив наш, - О.Б.] арбітражного керуючого виявляти fraudаторні правочини відсутній, необхідно закріпити законодавчо такий обов'язок (а не право) арбітражного керуючого виявляти та оскаржувати fraudаторні правочини як з загально-цивільних підстав, так і зі спеціальних підстав, передбачених КУзПБ, без необхідності оплати судового збору (с. 101, 169).

На наш погляд, такий висновок є доволі дискусійним і немає твердого підґрунтя в сучасній українській теорії права банкрутств. Загалом розвивати теорію fraudаторних правочинів в праві банкрутств необхідно в аспекті добросовісності боржника та проблематики видів банкрутства (злісного, з необережності, «нешчасного»).

На наш погляд, немає підстав навіть уможлядно називати fraudаторними будь-які правочини боржника, які можуть бути визнані недійсними як з суто «банкрутних» підстав (ст. 43 КУзПБ), так і з підстав, визначених Цивільним кодексом. Правочин, укладений боржником у справі про банкрутство, може бути визнаний недійсним з підстав fraudаторності, за позовом кредитора у цій же справі про банкрутство, якому завдано шкоди цим правочином (за умови, що він не підлягає визнанню недійсним на підставі ст. 42 КУзПБ).

Навіть якщо припустити, що правочини боржника, які підлягають визнанню недійсними з підстав, встановлених у ст. 42 КУзПБ, одночасно можуть мати ознаки фраздаторних, а тому також можуть бути визнані недійсними з цієї підстави, така додаткова кваліфікація суперечитиме:

в матеріально-правовому аспекті – ч. 3 ст. 42 КУзПБ щодо наслідків визнання недійсними правочинів боржника, оскільки ця норма передбачає лише повернення майна боржника до ліквідаційної маси, а визнання правочину з підстав фраздаторності тягне реституцію;

в процесуальному аспекті - принципу процесуальної економії, адже вимагатиме збільшення обсягу доказування, введення додатково до предмету доказування суб'єктивної сторони (наміру заподіяти шкоду, умислу заподіювача шкоди), що завжди викликало ускладнення у цивільних (а особливо у господарських) спорах.

Крім того, відповідно до ч. 9 ст. 44 КУзПБ розпорядник майна має право на подання до господарського суду позову щодо визнання недійсними правочинів, у томі числі укладених боржником з порушенням порядку, встановленого цим Кодексом. Втім, враховуючи те, що: 1) правовий статус арбітражного керуючого має публічно-правову складову; 2) визнання недійсними правочинів боржника є правовим засобом консолідації конкурсної (ліквідаційної) маси з метою якомога повнішого погашення вимог кредиторів, - навряд чи можна вважати, що в цій статті йдеться саме про право арбітражного керуючого. У судових процедурах банкрутства арбітражний керуючий як уповноважена законом особа на виконання певних функцій не є носієм суб'єктивного цивільного права або інтересу.

5) Дискусійною уявляється позиція дисертанта щодо створення в Україні саморегульовної організації арбітражних керуючих за принципом обов'язкової участі: відповідно до ст. 32 КУзПБ з моменту державної реєстрації єдиної СРО арбітражних керуючих її членами стали усі арбітражні керуючі, інформація про яких внесена до Єдиного реєстру арбітражних керуючих. Можна погодитися із тим, що, як зазначає дисертант, «примусове об'єднання арбітражних керуючих в межах однієї СРО створює невиправдані ризики корупціогенного характеру, зокрема зловживання монопольним становищем у сфері регулювання діяльності арбітражних керуючих, узурпації окремими членами організації владних повноважень, лобіювання керівництвом організації інтересів окремих членів СРО, отриманню можливості з позицій сили нав'язувати свої умови і таким чином впливати на діяльність всієї спільноти арбітражних керуючих» (с. 199). Однак, існування

таких ризиків свідчить скоріше про неготовність, незрілість професійного середовища арбітражних керуючих до саморегулювання своєї незалежної діяльності і відсутність відповідної традиції (як, наприклад, адвокатського саморегулювання).

Навряд чи є підстави говорити про невідповідність норм КУЗПБ щодо обов'язкового членства арбітражних керуючих у єдиній СРО положенням ст. 11 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, якою передбачено право кожного на свободу об'єднання (асоціації) з іншими, включаючи право створювати профспілки та вступати в них для захисту своїх інтересів, а також нормі ст. 36 Конституції України (с. 198).

Якщо метою розвитку саморегулювання арбітражних керуючих є визнання за ними права самостійно вирішувати питання організації та діяльності (включаючи доступ до професії, нормотворчості, здійснення контрольних функцій, застосування дисциплінарних заходів тощо), то про делегування державою відповідних повноважень можливо, на наш погляд, лише така СРО, яка створена на засадах обов'язкової участі. Делегування таких повноважень множинним громадським організаціям арбітражних керуючих не є, на наш погляд, можливим в принципі.

Загальний висновок по дисертації.

Висловлені зауваження є дискусійними, значною мірою вони зумовлені новизною та актуальністю проблематики роботи, свідчать про творчий підхід автора до вирішення найбільш складних питань нормативного регулювання діяльності арбітражного керуючого і не знижують загальної позитивної оцінки роботи.

Дисертація Данілова Артема Івановича на тему «Правове регулювання діяльності арбітражного керуючого в Україні» містить результати проведених особисто здобувачем досліджень. Робота є завершеною науковою працею, що виконана на належному науково-теоретичному рівні, свідчить про особистий внесок здобувача в науку, характеризується єдністю змісту, а тому заслуговує на високу оцінку.

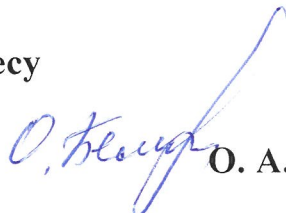
Дисертація містить нові наукові положення та обґрунтовані результати, що розв'язують важливу як для науки господарського права, так і правозастосування науково-практичну проблему удосконалення моделі правового регулювання діяльності арбітражного керуючого та теорії арбітражного управління загалом.

Публікації дисертанта у достатній кількості розміщено у виданнях, визначених МОН України для оприлюднення положень дисертації, їх зміст відображає основні наукові результати дисертації.

Викладене вище дозволяє зробити висновок про те, що дисертаційна робота А.І. Данилова «Правове регулювання діяльності арбітражного керуючого в Україні» за змістом відповідає вимогам Тимчасового порядку проведення експерименту з присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 06.03.2019 р. № 167, та оформлена відповідно до вимог, затверджених Наказом Міністерства освіти і науки України «Про затвердження вимог до оформлення дисертації» від 12.01.2017 р. № 40, а її автор Данилов Артем Іванович заслуговує на присудження йому ступеня доктора філософії зі спеціальності 081 – Право.

Офіційний опонент:

**доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права і процесу
Донецького національного університету
імені Василя Стуса**

**О. А. Беляневич**

Підпис д.ю.н., проф.. Беляневич О.А. засвідчую:

