

СЛОВО МОЛОДИМ ВЧЕНИМ



Артем Данілов

аспірант кафедри господарського права і процесу
Національного університету "Одеська юридична академія",
адвокат, арбітражний керуючий,
член Комітету з питань банкрутства
Національної асоціації адвокатів України
(Одеса, Україна)
danilov.a@hotmail.com

УДК 346.93:347.962.3 (477)

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СПЛАТИ ГРОШОВОЇ ВИНАГОРОДИ
ТА ВІДШКОДУВАННЯ ВИТРАТ АРБІТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО

Анотація. Сучасна практика розгляду господарськими судами справ про банкрутство засвідчує, що основна проблематика, пов'язана зі сплатою грошової винагороди арбітражного керуючого та відшкодуванням понесених ним витрат, полягає у площині недостатньої правової визначеності джерел і порядку сплати винагороди і відшкодування витрат, а також порядку оцінки співвідношення обсягу виконаної арбітражним керуючим роботи до розміру нарахованої винагороди.

Метою статті є аналіз причин, що мають негативний вплив на практичну реалізацію права арбітражного керуючого на своєчасне отримання винагороди та відшкодування понесених витрат під час виконання повноважень у справах про банкрутство юридичних осіб і справах про неплатоспроможність фізичних осіб, а також викладення власного бачення шляхів подолання зазначеної проблематики.

Розглянуто передумови виникнення та сучасний стан недоліків правового регулювання механізму нарахування і сплати винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого. Проаналізовано правові позиції, сформульовані під час розгляду господарськими судами різних інстанцій, які стосуються предмета дослідження. Виявлено неузгодженість між порядком звітування арбітражного керуючого та механізмом реалізації права на отримання винагороди та відшкодування витрат. Сформульовано пропозиції, спрямовані на забезпечення балансу між правом арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди й відшкодування витрат і правом кредиторів бути поінформованими про обсяг здійсненої арбітражним керуючим протягом звітного періоду роботи, розмір нарахованої та сплаченої винагороди, здійснених і відшкодованих витрат.

Зроблено висновок, що існуючі проблемні питання, пов'язані з забезпеченням права арбітражного керуючого на своєчасне та повне отримання винагороди й відшкодування витрат у справах про банкрутство, мають бути вирішені за допомогою внесення запропонованих автором змін до низки положень Кодексу України з процедур банкрутства.

Ключові слова: банкрутство в Україні; арбітражний керуючий; основна грошова винагорода; відшкодування витрат.

Відповідно до ст. 30 Кодексу України з процедур банкрутства (далі – КУЗПБ)¹ право вимоги основної грошової винагороди арбітражного керуючого виникає в останній день кожного календарного місяця виконання повноважень. На практиці щомісячне отримання арбітражним керуючим винагороди гарантоване лише за перші три місяці процедури розпорядження майном із коштів, авансованих заявником на депозитний рахунок суду. Надалі у випадку відсутності або недостатності у боржника грошових коштів арбітражний керуючий має право отримати винагороду за кошт боржника лише у ліквідаційній процедурі після реалізації ліквідаційної маси банкрута. У разі відсутності або недостатності ліквідаційної маси винагорода арбітражного керуючого зазвичай стягується судом із кредиторів за наслідками ліквідаційної процедури відповідно до принципу пропорційності їх грошовим вимогам до боржника. Однак кошти кредиторів не визначено у КУЗПБ як джерело, коштом якого може сплачуватися винагорода та відшкодовуватися витрати арбітражного керуючого. Це призводить до правничої невизначеності, неоднорідності судової практики та унеможливлює практичну реалізацію права арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди за виконання повноважень. Аналогічна проблематика повною мірою стосується відшкодування витрат під час процедури розпорядження майном, оскільки КУЗПБ не містить порядку їх відшкодування та не визначає джерел сплати.

Проблемам винагороди арбітражного керуючого було приділено увагу в межах дослідження загальних питань правового статусу арбітражного керуючого в Україні у дисертаціях на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Я. Рябцевої², С. Мінковського³, Ю. Кабенка⁴. Суттєва частина пропозицій знайшла своє втілення у законодавстві про банкрутство, зокрема відносно того, що джерелами виплати винагороди арбітражного керуючого є кошти, одержані від продажу конкурсної маси боржника, або кошти кредиторів, які акумулюються у створеному фонді кредиторів, виплати винагороди за рішенням комітету кредиторів. Однак прийнятим у 2019 р. КУЗПБ було суттєво змінено порядок нарахування і сплати винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого, що виявило низку проблем при практичному застосуванні законодавства й обумовило потребу у комплексному дослідженні цього питання з урахуванням результатів нової правозастосовної практики судів та арбітражних керуючих.

¹ Кодекс України з процедур банкрутства: Закон України від 18 жовтня 2018 р. № 2597-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text>> (дата звернення: 07.09.2020).

² Я. Рябцева, 'Правовий статус арбітражного керуючого' (дис канд юрид наук, 2006).

³ С. Мінковський, 'Розпорядження майном боржника у процедурі банкрутства' (дис канд юрид наук, 2015).

⁴ Ю. Кабенко, 'Правове регулювання арбітражного управління в процедурі банкрутства в Україні' (дис канд юрид наук, 2018).

Метою дослідження є підготовка пропозицій щодо впровадження дієвого правового механізму, який би гарантував арбітражному керуючому практичну можливість реалізації передбаченого КУзПБ права на щомісячне отримання винагороди та відшкодування витрат під час виконання повноважень розпорядника майна та ліквідатора.

Відповідно до Закону України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом” (далі – Закон про банкрутство)⁵ у редакції, що діяла до 21 жовтня 2019 р., обов’язок сплати основної грошової винагороди арбітражному керуючому за виконання повноважень розпорядника майна покладалася на заявника – боржника або кредитора. Заявник був зобов’язаний внести суму винагороди арбітражному керуючому на депозитний рахунок нотаріуса, з якого арбітражний керуючий щомісячно мав її отримувати у відповідному розмірі (ст. 115).

Зазвичай вимоги Закону про банкрутство щодо авансування винагороди на депозитний рахунок нотаріуса заявниками не виконувалися з огляду на низку причин, зокрема: відсутність законодавчо встановлених наслідків невиконання заявником обов’язку щодо авансування винагороди арбітражного керуючого (наприклад, відмови у відкритті провадження); складнощі нормативного регулювання процедури відкриття та розпорядження коштами на депозитних рахунках нотаріусів; необхідність оплати послуг нотаріуса. Унаслідок цього в судовій правозастосовній практиці того часу набула поширення позиція щодо стягнення сум винагороди розпорядника майна з заявника – ініціюючого кредитора за наслідками процедури розпорядження майном.

Зазначена позиція справедливо піддавалася критиці, оскільки призводила до непропорційного розподілу між кредиторами витрат на оплату винагороди розпорядника майна. Нерідко траплялися випадки, коли за наслідками затвердження судом реєстру вимог кредиторів розмір вимог ініціюючого кредитора становив доволі незначний відсоток у загальній кількості кредиторських вимог. Однак, незалежно від розміру частки ініціюючого кредитора у загальній кількості кредиторських вимог, витрати на оплату винагороди розпорядника майна в повному обсязі покладалися судом на ініціюючого кредитора, що не узгоджувалося з принципом пропорційності витрат кредиторів на супровід процедури банкрутства.

Із набуттям чинності КУзПБ на заявника (боржника або кредитора) було покладено обов’язок сплати основної грошової винагороди арбітражному керуючому лише за перші три місяці виконання повноважень, які вносяться на депозитний рахунок суду. За змістом КУзПБ у подальшому оплата винагороди розпорядника майна може здійсню-

⁵ Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14 травня 1992 р. № 2343 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12#Text>> (дата звернення: 07.09.2020).

ватися коштом фонду авансування грошової винагороди арбітражного керуючого, або коштів боржника, отриманих від здійснення господарської діяльності (на стадії розпорядження майном), чи від продажу майна боржника, яке не перебуває в заставі (під час ліквідаційної процедури).

Нині практична реалізація права арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди під час процедури розпорядження майном ускладнена внаслідок того, що: по-перше, фонд авансування винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого у переважній більшості справ про банкрутство кредиторами не створюється; по-друге, арбітражний керуючий не може самостійно сплатити належну йому винагороду з банківського рахунку боржника, оскільки розпорядник майна не наділяється правом розпорядчого підпису при здійсненні операцій із грошовими коштами боржника; по-третє, стягнення винагороди арбітражного керуючого із боржника в примусовому порядку неможливе з огляду на положення п. 4 ч. 1 ст. 34 Закону України “Про виконавче провадження”⁶, якими передбачено зупинення виконавчих дій у випадках порушення відносно боржника провадження у справі про банкрутство; по-четверте, у випадках відсутності у боржника коштів, стягнення винагороди арбітражного керуючого з кредиторів на стадії розпорядження майном (або за її підсумками) неможливе, оскільки за змістом КУзПБ у такому випадку сплата винагороди арбітражного керуючого має здійснюватися коштом боржника, отриманих від продажу його майна під час ліквідаційної процедури.

КУзПБ (як і раніше Закон про банкрутство) не визначає кошти кредиторів як окреме джерело, завдяки якому може здійснюватися оплата винагороди арбітражного керуючого за виконання повноважень розпорядника майна. Подолання цієї прогалини законодавства відбувається через формування судової правозастосовної практики (переважно судів першої та апеляційної інстанцій, оскільки КУзПБ і Господарський процесуальний кодекс України (далі – ГПК України)⁷ не передбачають можливість оскарження до Верховного Суду ухвал суду про затвердження винагороди арбітражного керуючого).

Як свідчать відомості Єдиного державного реєстру судових рішень, судова практика йде двома шляхами: перший, що ґрунтується на положеннях ст. 43 Конституції України⁸ і ст. 4 Конвенції з прав людини і основоположних свобод⁹ стосовно неприпустимості примусової праці¹⁰;

⁶ Про виконавче провадження: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>> (дата звернення: 07.09.2020).

⁷ Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 6 листопада 1991 р. № 1798-XII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>>.

⁸ Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>> (дата звернення: 07.09.2020).

⁹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text> (дата звернення: 07.09.2020).

¹⁰ Постанова Верховного суду від 14 серпня 2019 р. у справі № 5/80-10 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/83929037>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Верховного Суду від 13 лютого 2019 р.

та другий, заснований на буквальному (текстуальному) тлумаченні закону, який полягає у тому, що примусове стягнення грошової винагороди на користь арбітражного керуючого у спосіб, не передбачений чинним законодавством із кредиторів, які звертаються до суду за захистом порушеного права, завдає останнім непередбачених додаткових матеріальних збитків та фактично таке стягнення призводить до порушення публічного порядку у суспільстві, порушенню права власності кредиторів на належні їм матеріальні засоби, зокрема й кошти¹¹. Враховуючи, що обидва підходи мають достатню наукову обґрунтованість, вбачається правильним, що вирішення цієї правничої проблеми має відбутися завдяки усуненню неповноти правового регулювання через доповнення тих положень КУЗПБ, які регламентують порядок і джерела сплати винагороди арбітражного керуючого.

Що стосується витрат арбітражного керуючого під час здійснення повноважень розпорядника майна, то відповідно до ч. 4 ст. 30 КУЗПБ вони мають відшкодовуватися у порядку, передбаченому цим Кодексом. Однак він такого порядку не встановлює. За усталеною практикою процедур банкрутства арбітражний керуючий несе такі витрати за власний кошт (хоча КУЗПБ і не містить норм, які б покладали на нього такий обов'язок), та за аналогією відшкодовує їх у порядку, передбаченому для отримання винагороди розпорядника майна. Таким чином, вся проблематика, пов'язана з отриманням арбітражним керуючим винагороди за виконання повноважень розпорядника майна охоплює і питання відшкодування його витрат.

Необхідно звернути увагу на те, що законодавець не включив до джерел, за допомогою яких сплачується винагорода та відшкодовуються

у справі № 910/22696/15 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/80181046>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Верховного Суду від 1 серпня 2018 р. у справі № 912/1783/16 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/75825139>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Верховного Суду від 19 квітня 2018 р. у справі № 265/26-02/14/13-08 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/73700072>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Верховного Суду від 21 березня 2018 р. у справі № 3/67-Б <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/73160583>> (дата звернення: 07.09.2020).

¹¹ Ухвала Господарського суду Київської області від 6 грудня 2018 р. у справі № 911/684/13-р <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/78926661>> (дата звернення: 07.09.2020); Ухвала Господарського суду Сумської області від 14 травня 2018 р. у справі № 920/374/15 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/74159739>> (дата звернення: 07.09.2020); Ухвала Господарського суду Харківської області від 14 червня 2018 р. у справі № 922/1589/16 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/74750570>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Дніпропетровського апеляційного господарського суду від 6 березня 2018 р. у справі № 912/1783/16 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/72686202>> (дата звернення: 07.09.2020); Ухвала Господарського суду Одеської області від 27 листопада 2015 р. у справі № 916/609/13-г <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/53929499>> (дата звернення: 07.09.2020); Ухвала Господарського суду Дніпропетровської області від 28 лютого 2017 р. у справі № 904/7328/15 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/65082143>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Верховного Суду України від 4 листопада 2015 р. у справі № 916/2019/13 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/53361441>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Верховного Суду України від 18 листопада 2015 р. у справі № 910/15007/14 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/54004995>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Верховного Суду України від 27 січня 2016 р. у справі № Б11/009-12 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/55283039>> (дата звернення: 07.09.2020); Постанова Північного апеляційного господарського суду від 19 січня 2020 р. у справі № 44/239-б <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/91090572>> (дата звернення: 07.09.2020).

витрати арбітражного керуючого, майно боржника, яке перебуває в заставі (ч. 2 ст. 30 КУзПБ), і кошти, отримані від притягнення осіб, винних у доведенні боржника до банкрутства, до субсидіарної (солідарної) відповідальності (абзац 3 ч. 2 ст. 61 КУзПБ). Зазначена позиція відображена у правових висновках Верховного Суду¹², яким зазначено, що особи, винні у доведенні боржника до банкрутства, несуть відповідальність перед кредиторами лише в межах розміру кредиторських вимог. Відповідно, до складу сум, що стягуються у порядку притягнення винних осіб до солідарної відповідальності, не включаються ані витрати кредиторів, пов'язані з провадженням у справі про банкрутство, ані витрати на сплату винагороди арбітражного керуючого та відшкодування понесених ним витрат.

Таким чином, право арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди у ліквідаційній процедурі забезпечується лише за умов наявності на рахунку боржника грошових коштів, зокрема й отриманих від продажу майна боржника, яке не перебуває в заставі. Якщо ж ліквідаційну масу боржника сформовано лише із заставного майна та коштів, отриманих від притягнення винних осіб до солідарної та субсидіарної відповідальності, такі кошти в повному обсязі підлягають розподілу між кредиторами. У цьому випадку забезпечити право арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди та відшкодування витрат вбачається за можливе лише за кошт кредиторів (добровільно – через створення фонду авансування винагороди арбітражного керуючого, або примусово – на підставі ухвали суду про стягнення винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого за кожен звітний місяць).

Із викладеного постає логічне питання щодо забезпечення інтересів кредиторів у випадку, якщо кошти на оплату винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого було сплачено коштом кредиторів, проте за підсумками процедур розпорядження майном або ліквідації звіти арбітражного керуючого про грошову винагороду та понесені витрати не затверджуються судом через недоліки роботи арбітражного керуючого (або у випадку скасування ухвал суду про затвердження йому винагороди судом апеляційної інстанції). Як видається, у цьому випадку відновлення майнових прав та інтересів кредиторів можливе в межах чинних положень КУзПБ і ГПК України двома альтернативними шляхами: а) завдяки страховому відшкодуванню відповідно до умов обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності арбітражного керуючого за шкоду, яку може бути завдано у зв'язку з виконанням повноважень; б) за допомогою стягнення з арбітражного керуючого рані-

¹² Постанова Верховного суду від 20 березня 2019 р. у справі № 5024/980/2011 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80754338>> (дата звернення: 07.09.2020).

ше сплачених на його користь сум винагороди через поворот виконання судового рішення (ст. 333 ГПК України).

Звертаючись до питання співвідношення обсягу виконаної арбітражним керуючим роботи та права на щомісячне отримання винагороди, необхідно звернути увагу на неузгодженість положень абзацу 5 ч. 2 ст. 30 КУзПБ, яким передбачено право арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди, та положень ч. 6 ст. 30 КУзПБ, якою встановлено періодичність звітування арбітражного керуючого про нарахування та виплату винагороди, здійснення та відшкодування витрат кожні два місяці. Логічно припустити, що період звітування про нарахування та виплату винагороди, здійснення та відшкодування витрат має збігатися з періодом, по закінченні якого в арбітражного керуючого виникає право на отримання винагороди, а саме – один місяць. У протилежному випадку виникає дисбаланс між правом арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди та правом кредиторів бути поінформованими про обсяг виконаної ним роботи і розмір нарахованої за звітний період винагороди. Із цієї ж причини доцільно встановити у КУзПБ обов'язок щомісячного звітування розпорядником майна комітету кредиторів про виконану роботу (за аналогією із періодичністю надання ліквідатором поточних звітів комітету кредиторів та суду). Як видається, запровадження такого порядку звітування стимулюватиме арбітражного керуючого більш виважено підходити до планування обсягів роботи, які здійснюються протягом звітного періоду.

Варто зауважити, що чинна редакція КУзПБ не тільки не встановлює строків і періодичності надання розпорядником майна звітів про виконану роботу комітету кредиторів та суду, а й не передбачає повноважень зборів (комітету) кредиторів затверджувати такі звіти. Таке рішення законодавця видається не досить послідовним, оскільки ним закладаються небезпечні передумови виникнення у майбутньому потенційного конфлікту між кредиторами та арбітражним керуючим під час оцінки співвідношення обсягу виконаної розпорядником майна роботи та нарахованої винагороди (Верховний Суд неодноразово наголошував на необхідності оцінки фактично виконаної арбітражним керуючим роботи, а не лише періоду виконання повноважень при вирішенні питання про розмір нарахованої винагороди¹³). Не виключено виникнення непорозумінь при розгляді цього питання і з боку суду (навіть за умови затвердження комітетом кредиторів звітів розпорядника майна про виконану роботу та нараховану винагороду без будь-яких зауважень). Як типовий приклад такої ситуації можна навести ухвалу Господарського суду Київської

¹³ Постанова Верховного суду від 25 травня 2018 р. у справі № 29/5005/486/2012 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74221507>> (дата звернення: 07.09.2020).

області від 10 лютого 2020 р. у справі № 911/1810/18¹⁴, якою було відмовлено у затвердженні звіту арбітражного керуючого про нараховану винагороду розпорядника майна з посиланням на те, що арбітражним керуючим не надано доказів виконання повноважень в окремі місяці процедури розпорядження майном, а за деякі місяці судом за власною ініціативою було перераховано розмір належної арбітражному керуючому винагороди, з огляду на кількість календарних днів, в яких документально підтверджено вчинення арбітражним керуючим окремих процесуальних дій.

Повертаючись до питання покладення на кредиторів витрат на оплату винагороди арбітражного керуючого, варто відзначити, що серед суддів¹⁵, кредиторів (особливо представників банківського середовища) і деяких адвокатів¹⁶ поширеною є думка про те, що кредитори у справі про банкрутство стають “заручниками” арбітражного керуючого, оскільки вимушені сплачувати йому винагороду незалежно від результатів роботи. Аргументи, які наводяться на користь цієї позиції, зазвичай зводяться до такого: а) КУЗПБ не передбачає обов’язок кредиторів нести витрати з оплати винагороди арбітражного керуючого, а отже, з огляду на положення ст. 14 Цивільного кодексу України¹⁷ кредитор не може бути примушений до вчинення дій, які не є обов’язковими для нього; б) винагорода арбітражного керуючого не є заробітною платнею, її розмір має бути попередньо розраховано та погоджено кредиторами, і відповідати обсягу виконаної арбітражним керуючим роботи; в) кредитори не мають ефективних правових важелів впливу на арбітражного керуючого, які б унеможливили безпідставну сплату винагороди у випадках його бездіяльності.

На протипагу наведених позицій можна навести такі аргументи:

Перше – добровільність участі у справі про банкрутство. Вступ у справу про банкрутство є правом, а не обов’язком ініціуючого кредитора (який подає до суду заяву про відкриття провадження у справі про банкрутство), або вимушених кредиторів (які звертаються із заявами про грошові вимоги до боржника після порушення провадження у справі про банкрутство). Порівняно з виконавчим провадженням, участь у справі про банкрутство надає кредитору додаткові правові можливості задоволення вимог до боржника, зокрема: можливість реалізації заходів від-

¹⁴ Ухвала Господарського суду Київської області від 10 лютого 2020 р. у справі № 911/1810/18 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/87773564>> (дата звернення: 07.09.2020).

¹⁵ П Пригуза, ‘Як процесуальна діяльність кредиторів у справі про банкрутство стала підприємництвом’ (Закон і Бізнес, 21.03–03.04.2020) <<https://zib.com.ua/ua/141949-yak-procesualna-diyalnist-kreditoriv-u-spravi-pro-bankrutstv.html>> (дата звернення: 07.09.2020).

¹⁶ В Гуртовий, ‘Проблемні питання оплати послуг та відшкодування витрат арбітражних керуючих’ (Вища школа адвокатури НААУ, 27.08.2020) <<https://www.hsa.org.ua/blog/problemni-pytannya-oplaty-poslug-ta-vidshkoduvannya-vytrat-arbitrazhnyh-keruyuchykh>> (дата звернення: 07.09.2020).

¹⁷ Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>> (дата звернення: 07.09.2020).

новлення платоспроможності боржника за допомогою його санації, наповнення конкурсної маси через оскарження фраздаторних правочинів боржника та притягнення контролюючих боржника осіб до солідарної або субсидіарної відповідальності. Водночас додаткові правові можливості, які отримує особа, беручи участь у справі про банкрутство, не є гарантією стягнення заборгованості, що має усвідомлювати кредитор, вступаючи у справу про банкрутство.

Друге – підконтрольність та підзвітність арбітражного керуючого. У спільноті арбітражних керуючих трапляється думка, що передбачений у ст. 13 КУЗПБ принцип незалежності арбітражного керуючого дає змогу реалізовувати дискретні повноваження за власним розсудом, незважаючи на рішення зборів (комітету) кредиторів. Із цією позицією важко погодитися, оскільки, як видається, принцип незалежності арбітражного керуючого полягає передусім в його обов'язку залишатися неупередженим, а в своїх рішеннях і діях прагнути забезпечити баланс різноспрямованих інтересів учасників справи про банкрутство.

КУЗПБ імперативно зобов'язує арбітражного керуючого здійснювати всю повноту дій, спрямованих на виявлення і повернення активів боржника, та при цьому діяти добросовісно, розумно, з метою, з якою надано повноваження, щомісячно звітувати кредиторам і суду про виконану роботу. На відміну від арбітражного керуючого, який згідно з законом є незалежним, найбільш зацікавленими учасниками у справі про банкрутство є боржник і кредитори. Отже, саме на них лягає обов'язок здійснення контролю за дотриманням арбітражним керуючим наведених принципів роботи. Ефективність контролю забезпечується значним обсягом процесуальних повноважень, який особа отримує з моменту набуття статусу кредитора у справі про банкрутство. Це, зокрема, можливість знайомитися з матеріалами справи про банкрутство, направляти запити й отримувати від арбітражного керуючого інформацію про виконану роботу та майновий стан боржника, отримувати щомісячні звіти арбітражного керуючого про виконану роботу та здійснені витрати, ініціювати позачергові звіти арбітражного керуючого на засіданнях комітету кредиторів, оскаржувати бездіяльність арбітражного керуючого до суду, порушувати перед судом питання про відсторонення недобросовісного арбітражного керуючого, ініціювати проведення перевірок арбітражного керуючого Міністерством юстиції України та Єдиною саморегулювальною організацією арбітражних керуючих, звертатися із заявами до правоохоронних органів про відкриття кримінального провадження у разі вчинення арбітражним керуючим кримінальних правопорушень. Видається, що такий значний обсяг контрольних повноважень цілком забезпечує можливість кредитора оперативно виявляти й ефективно реагувати на будь-які недоліки в роботі арбітражного керуючого.

Практикуючим у сфері банкрутства спеціалістам добре відома ситуація, коли кредитори вважають своїм головним і чи не єдиним завданням домогтися включення своїх кредиторських вимог до реєстру. Зазвичай саме на цій процесуальній стадії кредитори перебувають на піку своєї процесуальної активності, мабуть, вважаючи, що далі вся робота у справі про банкрутство покладається на арбітражного керуючого, діяльність якого не обов'язково забезпечувати коштами фонду кредиторів. Тож не дивно, що зі свого боку арбітражний керуючий, який протягом тривалого періоду вимушений працювати безоплатно та ще й нести за власний кошт витрати процедури банкрутства, не має жодних стимулів “поспішати” із реалізацією покладених на нього законом завдань.

Не викликає сумнівів, що кредитори, як найбільш зацікавлені у справі про банкрутство особи, мають діяти за принципом процесуальної активності, ефективно використовуючи весь арсенал наданих ним законодавством правових засобів, включаючи постійний контроль за діяльністю арбітражного керуючого та системну співпрацю з ним. Правильність цього висновку відповідає правовим позиціям Верховного Суду стосовно обов'язку кредиторів оперативно реагувати на дії чи бездіяльність арбітражного керуючого через подання скарг¹⁸, а також позиціям Європейського суду з прав людини, який наголошує на обов'язку учасника судового провадження максимально використовувати всі засоби законодавства для прискорення процедури слухання справи¹⁹, самостійно цікавитися провадженням у справі з розумним інтервалом часу, добросовісно користуватися належними процесуальними правами та неухильно виконувати процесуальні обов'язки²⁰.

Натомість пасивна поведінка кредитора, неефективне використання своїх процесуальних можливостей, ухилення від створення фонду оплати винагороди арбітражного керуючого, епізодичний характер взаємодії з арбітражним керуючим мають свої логічні наслідки – надмірну тривалість процедур банкрутства та необхідність оплати його винагороди за відсутності очікуваних результатів його роботи.

Третє – можливість вільного виходу з процедур банкрутства. Участь у справі про банкрутство для кредитора починається у момент звернення до суду з заявою про визнання грошових вимог та отримання процесуального статусу кредитора. З цього моменту кредитор набуває можливість з'ясувати фінансовий стан боржника на підставі результатів проведеного арбітражним керуючим аналізу фінансово-господарського

¹⁸ Постанова Верховного суду від 15 липня 2020 р. у справі № Б14/040-07/15-08 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/90540429>> (дата звернення: 07.09.2020).

¹⁹ Unión Alimentaria Sanders S. A. v. Spain. 07.07.1989. App. 11681/85 <<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57618>> (accessed: 07.09.2020).

²⁰ Karakutsya v. Ukraine. 16.02.2017. App. 18986/06 <<http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-171475>> (accessed: 07.09.2020).

стану боржника, матеріалів інвентаризації активів боржника, відомостей державних реєстрів і відповідей уповноважених організацій про зареєстровані за боржником активи, аналізу правочинів, які підлягають оскарженню відповідно до загально-цивільних або спеціальних підстав, передбачених у ст. 42 КУзПБ. На реалізацію зазначених заходів КУзПБ відводить арбітражному керуючому доволі стислі строки.

Логічно припустити, що отримавши інформацію про співвідношення вартості встановлених арбітражним керуючим майнових активів боржника з розміром визнаних судом вимог кредиторів, обачливий і розумний кредитор, дотримуючись принципу процесуальної економії, на необхідності дотримання якого наголошує Верховний Суд²¹, має можливість і зобов'язаний своєчасно оцінити ймовірність задоволення своїх кредиторських вимог у межах процедури банкрутства та невідкладно прийняти відповідне рішення – продовжити подальшу участь у справі про банкрутство, або вийти зі справи, подавши до суду заяву про відмову від кредиторських вимог до боржника вже на стадії розпорядження майном. Незважаючи на те що ані КУзПБ, ані ГПК України не містять норм, якими було б встановлено право кредитора на відмову від грошових вимог до боржника у справах про банкрутство та процесуальний порядок розгляду судом таких заяв, на практиці у таких випадках судами застосовуються за аналогією положення п. 1 ч. 2, ч. 6 ст. 46, ст. 191, п. 4 ч. 1 ст. 231 ГПК України щодо права позивача на відмову від позову²².

Відмова від кредиторських вимог до боржника припиняє обов'язок кредитора нести участь у витратах на супровід процедури банкрутства, зокрема й на оплату винагороди арбітражного керуючого та відшкодування його витрат. Реалізація цієї процесуальної можливості цілком залежить від волі та бажання кредитора. З огляду на зазначене викликає обґрунтовану критику теза про те, що вступивши у справу про банкрутство, кредитори нібито стають “заручниками” арбітражного керуючого і вимушені платити за його роботу (а тим паче за бездіяльність) до завершення ліквідаційної процедури, незважаючи на відсутність ліквідаційної маси.

Висновки. Для вирішення зазначеної правової проблеми видається правильним:

– передбачити у КУзПБ обов'язок арбітражного керуючого щомісячно надавати поточний звіт про нарахування і виплату грошової винагороди арбітражного керуючого, здійснення та відшкодування його витрат зборам кредиторів (у процедурі банкрутства фізичної особи) чи комітету кредиторів (у процедурі банкрутства юридичної особи), а в частині

²¹ Постанова Верховного суду від 30 січня 2019 р. у справі №912/2185/16(912/3192/17 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/79718989>> (дата звернення: 07.09.2020).

²² Ухвала Господарського суду Київської області від 3 грудня 2018 р. у справі № 911/3820/17 <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/78278929>> (дата звернення: 07.09.2020).

витрат, що стосуються заставного майна, – забезпеченим кредиторам, а також за підсумками процедури розпорядження майном і ліквідаційної процедури подавати суду підсумкові звіти арбітражного керуючого;

– доповнити КУЗПБ положеннями, відповідно до яких поточні звіти арбітражного керуючого вважаються схваленими зборами кредиторів (у процедурі банкрутства фізичної особи) чи комітетом кредиторів (у процедурі банкрутства юридичної особи), якщо протягом п'яти днів із дати їх отримання до суду не подано скарги на дії або бездіяльність арбітражного керуючого (принцип мовчазної згоди зборів (комітету) кредиторів із проміжними звітами арбітражного керуючого);

– визначити у КУЗПБ, що за відсутності коштів у боржника сплата винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого здійснюється за кошт кредиторів відповідно до принципу пропорційності їх грошових вимог до боржника. Витрати кредиторів на оплату основної винагороди арбітражного керуючого та відшкодування понесених ним витрат включаються до складу витрат, пов'язаних із провадженням у справі про банкрутство в господарському суді, та підлягають відшкодуванню насамперед у ліквідаційній процедурі;

– доповнити КУЗПБ положеннями, відповідно до яких кошти, отримані від притягнення до субсидіарної та солідарної відповідальності осіб, винних у доведенні боржника до банкрутства, включаються до складу ліквідаційної маси і можуть бути використані для сплати винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого.

Правильність запропонованого рішення підтверджується тим, що ним:

– забезпечується практична реалізація права арбітражного керуючого на щомісячне отримання належної йому винагороди та відшкодування понесених витрат;

– кредиторам надається можливість першочергово відшкодувати витрати на оплату винагороди арбітражного керуючого коштом ліквідаційної маси боржника у складі витрат, пов'язаних із провадженням у справі про банкрутство в господарському суді. Таким чином, витрати на оплату винагороди арбітражного керуючого у підсумку покладаються на боржника;

– забезпечується баланс між правом арбітражного керуючого на щомісячне отримання винагороди та відшкодування витрат і правом кредиторів бути поінформованими про обсяг здійсненої арбітражним керуючим протягом звітного періоду роботи, розмір нарахованої та сплаченої винагороди, здійснених і відшкодованих витрат;

– забезпечується принцип пропорційності витрат кредиторів на суспільстві процедури банкрутства розміру їх грошових вимог, включених до реєстру.

Пропозиції автора щодо внесення змін до КУЗПБ:

– ч. 6 ст. 30 КУЗПБ викласти у такій редакції:

“Арбітражний керуючий щомісячно надає поточний звіт про нарахування та виплату грошової винагороди арбітражного керуючого, здійснення та відшкодування його витрат зборам кредиторів (у процедурі банкрутства фізичної особи) чи комітету кредиторів (у процедурі банкрутства юридичної особи), а в частині витрат, що стосуються заставного майна, – забезпеченим кредиторам.

Поточні звіти арбітражного керуючого вважаються схваленими зборам кредиторів (у процедурі банкрутства фізичної особи) чи комітетом кредиторів (у процедурі банкрутства юридичної особи), а в частині витрат, що стосуються заставного майна, – забезпеченими кредиторами, якщо протягом п'яти днів з дати їх отримання до суду не подано скарги на дії або бездіяльність арбітражного керуючого.

Підсумковий звіт арбітражного керуючого про нарахування та виплату грошової винагороди, здійснення та відшкодування витрат за підсумками процедур розпорядження майном, санації, ліквідації, реструктуризації заборгованості, погашення боргів подається арбітражним керуючим до господарського суду за п'ять днів до закінчення відповідної процедури, розглядається судом та затверджується ухвалою, що може бути оскаржена у встановленому порядку.”;

– абзац 7 ч. 2 ст. 30 КУЗПБ викласти у такій редакції:

“У разі якщо процедура триває після закінчення авансованих заявником коштів, основна винагорода арбітражного керуючого сплачується за рахунок коштів боржника.

Якщо фонд авансування винагороди арбітражного керуючого кредиторами не створено, а у боржника відсутні грошові кошти, сплата винагороди арбітражного керуючого та відшкодування понесених ним витрат здійснюються за рахунок коштів кредиторів відповідно до принципу пропорційності їх грошових вимог, включених до реєстру вимог кредиторів.

Витрати кредиторів на оплату основної винагороди арбітражного керуючого та відшкодування понесених ним витрат включаються до складу витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство в господарському суді, та підлягають відшкодуванню в першу чергу в ліквідаційній процедурі.”;

– ч. 4 ст. 30 КУЗПБ викласти у такій редакції:

“Витрати арбітражного керуючого, пов'язані з виконанням ним повноважень у справі, відшкодовуються в порядку, передбаченому цим Кодексом для сплати основної винагороди арбітражного керуючого, крім витрат на страхування його професійної відповідальності за заподіяння шкоди, а також витрат, пов'язаних з виконанням таких повноважень у частині, в якій зазначені витрати перевищують регульовані державою ціни (тарифи)

на відповідні товари, роботи, послуги чи ринкові ціни на день здійснення відповідних витрат або замовлення (придбання) товарів, робіт, послуг.”;

– абзац 10 ч. 3 ст. 44 КУЗПБ викласти у такій редакції:

“щомісячно надавати комітету кредиторів поточний звіт про свою діяльність, звіт про нараховану грошову винагороду, здійснені та відшкодовані витрати, а також здійснювати розкриття кредиторам інформації щодо фінансового стану боржника та ходу провадження у справі;

за п’ять днів до закінчення процедури розпорядження майном подати господарському суду підсумковий звіт про виконану роботу, нарахування та виплату грошової винагороди, здійснення та відшкодування витрат за підсумками процедури розпорядження майном.”;

– абзац 3 ч. 2 ст. 61 КУЗПБ викласти у такій редакції:

“Стягнені суми включаються до складу ліквідаційної маси і використовуються у порядку черговості, встановленому ст. 64 цього Кодексу.”;

– ч. 4 ст. 61 КУЗПБ викласти у такій редакції:

“Ліквідатор щомісячно подає комітету кредиторів поточний звіт про свою діяльність, звіт про нараховану грошову винагороду, здійснені та відшкодовані витрати, інформацію про фінансовий стан і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури та під час проведення ліквідаційної процедури, про використання коштів боржника, а також іншу інформацію на вимогу комітету кредиторів.”;

– у ст. 65 КУЗПБ термін “звіт ліквідатора” у відповідних відмінках замінити терміном “підсумковий звіт ліквідатора”.

REFERENCES

Bibliography

Theses

1. Kabenok Yu, ‘Pravove reguluvannya arbitrazhnogo upravlinnya v proceduri bankrutstva v Ukraini’ (dis kand yuryd nauk, 2018) (in Ukrainian).
2. Minkovskij S, ‘Rozporyadzhennya majnom borzhnika u proceduri bankrutstva’ (dys kand yuryd nauk, 2015) (in Ukrainian).
3. Ryabceva Ya, ‘Pravovij status arbitrazhnogo keruyuchogo’ (dis kand yuryd nauk, 2006) (in Ukrainian).

Websites

4. Gurtovij V, ‘Problemni pitannya oplati poslug ta vidshkoduvannya vitrat arbitrazhnyh keruyuchih’ (27.08.2020) <<https://www.hsa.org.ua/blog/problemni-pytannya-oplaty-poslug-ta-vidshkoduvannya-vytrat-arbitrazhnyh-keruyuchykh>> (accessed: 07.09.2020) (in Ukrainian).
5. PriguzaP, ‘Yak procesualna diyalnist kreditoriv u spravi pro bankrutstvo stala pid-priyemnictvom’ (zibcomua, 03.04.2020) <https://zib.com.ua/ua/141949-yak_procesualna_diyalnist_kreditoriv_u_spravi_pro_bankrutstv.html> (accessed: 07.09.2020) (in Ukrainian).

CURRENT ISSUES OF PAYMENT OF PECUNIARY REWARD
AND EXPENSES REIMBURSEMENT OF THE COMMISSIONER
OF BANKRUPTCY

ABSTRACT. The current practice of bankruptcy proceedings by commercial courts shows that the main issue related to the payment of monetary fees to the commissioner of bankruptcy and reimbursement of costs incurred, is the lack of legal certainty of sources and procedure for payment of remuneration and reimbursement, and also the procedure for assessing the ratio of the volume of work performed by AT to the amount of accrued remuneration.

The purpose of the article is to analyse the reasons that have a negative impact on the practical implementation of the arbitral trustee's right to timely remuneration and reimbursement of expenses incurred in the performance of bankruptcy proceedings of legal entities and insolvency of individuals, as well as their own vision.

The preconditions of occurrence and the current state of shortcomings of the legal regulation of the mechanism of accrual and payment of remuneration and reimbursement of expenses of commissioner of bankruptcy are considered. The legal positions formulated during the consideration by commercial courts of various instances related to the subject of research are analysed. There is a discrepancy between the reporting procedure of the arbitration trustee and the mechanism for exercising the right to receive remuneration and reimbursement of expenses.

There is a discrepancy between the reporting procedure of the arbitration trustee and the mechanism for exercising the right to receive remuneration and reimbursement of expenses. Proposals are formulated to ensure a balance between the right of the commissioner of bankruptcy to receive monthly remuneration and reimbursement and the right of creditors to be informed about the amount of work performed by the arbitral trustee during the reporting period, the amount of accrued and paid remuneration, incurred and reimbursed costs.

It is concluded that the existing problematic issues related to ensuring the right of the commissioner of bankruptcy to timely and full remuneration and reimbursement of costs in bankruptcy cases should be resolved by making changes proposed by the author to a number of provisions of the Code of Ukraine on Bankruptcy Procedures.

KEYWORDS. bankruptcy in Ukraine; commissioner of bankruptcy; basic pecuniary reward; expenses reimbursement.