

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
Тернопільський національний економічний університет
Юридичний факультет

Кафедра конституційного,
адміністративного та фінансового
права

КУРСОВА РОБОТА

з дисципліни: «Актуальні проблеми господарського права»

на тему:

**„Арбітражний керуючий: роль у справі про банкрутство,
особливості правового статусу”**

Студентки 1 курсу групи ПРм - 12
Галузь знань 0304 «Право»
Спеціальність 8.03040101 «Правознавство»
Шумської М.Л.
Керівник: д.ю.н., проф. Гречанюк С.К.

Національна шкала _____
Кількість балів: _____ Оцінка: ECTS _____

Члени комісії

_____	_____
(підпис)	(прізвище та ініціали)
_____	_____
(підпис)	(прізвище та ініціали)
_____	_____
(підпис)	(прізвище та ініціали)

ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
РОЗДІЛ 1 ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АРБІТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО.....	5
1.1. Поняття та вимоги до кандидатури арбітражного керуючого.....	5
1.2. Відповідальність арбітражних керуючих	8
РОЗДІЛ 2 ПРАВОВИЙ СТАТУСУ АРБІТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО У СУДОВИХ ПРОЦЕДУРАХ БАНКРУТСТВА.....	11
2.1. Правовий статус розпорядника майна.....	11
2.2. Правовий статус ліквідатора.....	12
2.3. Правовий статус керуючого санацією.....	15
2.4. Правовий статус арбітражного керуючого при укладанні мирової угоди.....	16
РОЗДІЛ 3 ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АРБІТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ КРАЇН.....	18
3.1. Порівняльний аналіз правового статусу арбітражного керуючого в Україні та США.....	18
3.2. Порівняльний аналіз правового статусу арбітражного керуючого в Україні та Європейському Союзі.....	20
ВИСНОВОК.....	24
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	26

ВСТУП

Актуальність теми обумовлена великим значенням інституту банкрутства для повноцінного функціонування економіки країни, недосконалістю правового регулювання статусу арбітражного керуючого у діючому законодавстві України на стадіях розпорядження майном, санації та ліквідації.

У наш час одним із пріоритетних напрямів розвитку законодавства в Україні є вдосконалення законодавства про банкрутство, зокрема законодавства, що регулює діяльність арбітражного керуючого в процедурах банкрутства, яке має більш повно відповідати завданням та змісту інституту банкрутства та сприяти повноцінному функціонуванню економіки України. Основи законодавства про банкрутство були закладені ще в СРСР, проте, враховуючи відсутність необхідності в застосуванні ринкових інструментів у сфері регулювання відносин майнового характеру між учасниками торгового обороту, законодавча розробка цього інституту на довгий час була припинена [4,228].

Реформування та вдосконалення цього правового інституту є одним із пріоритетних напрямків розвитку законодавства України про банкрутство. Зокрема, це стосується законодавства, що регулює діяльність арбітражного керуючого, оскільки він є одним із найважливіших учасників процедури банкрутства. Лише з його участю відбувається відновлення платоспроможності боржника, визнання його банкрутом та застосування ліквідаційної процедури. Від ступеня законодавчої урегульованості діяльності арбітражного керуючого буде залежати подальша доля боржника, забезпеченість прав кредиторів та інших осіб.

Теоретико-методологічні та прикладні питання наукового дослідження і практики основних складових правового статусу арбітражного керуючого досліджувалися в роботах українських вчених, зокрема О. М. Бірюкова, І. А. Бутирської, В. В. Джуно, С. В. Мінковського, Б. М. Полякова, П. Д. Пригузи, В. В. Радзивилука, Л. Г. Талагана, М. І. Тітова, та ін., а також зарубіжних вчених, таких як: В. С. Белих, Є. В. Вавіліна, В. В. Голубєва, С. Е. Жилінського, Т. П. Прудникова, М. К. Треушнікова, Г. Ф. Шершеневича та інших.

Метою роботи є виявлення та аналіз основних характеристик правового статусу арбітражного керуючого за законодавством України, що регулює діяльність арбітражного керуючого.

Завданнями роботи є:

- визначити поняття правового статусу арбітражного керуючого за законодавством України;
- дослідити основні вимоги до кандидатури арбітражного керуючого у зв'язку зі змінами до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»;
- дослідити проблеми правового статусу арбітражного керуючого в Україні;
- виявити особливості правового статусу арбітражного керуючого в судових процедурах розпорядження майном, санації та ліквідації;
- здійснити порівняльний аналіз правового статусу арбітражного керуючого за законодавством України та інших країн;

Об'єктом дослідження виступає правовий статус арбітражного керуючого та його діяльність в судових процедурах банкрутства за діючим законодавством України.

Предметом дослідження є нормативно-правові акти законодавства України, що регулюють діяльність арбітражного керуючого, а також теоретичні та практичні питання регулювання правового статусу арбітражного керуючого.

Курсова робота складається із вступу, трьох розділів, висновку та списку використаних джерел. Робота розміщена на 27 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АРБІТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО

1.1. Поняття та вимоги до кандидатури арбітражного керуючого

Арбітражний керуючий є важливим учасником справи про банкрутство. Від його дій багато в чому залежить ефективність усієї процедури банкрутства. Невипадково умовам вибору кандидатури арбітражного керуючого в усі часи конкурсного процесу приділялась першочергова увага.

Більш ніж за п'ятнадцять років існування, правовий статус арбітражного керуючого зазнав чималих змін. Достатньо відмітити такі еволюційні процеси, як зміни в порядку отримання ліцензії від п'ятирічного терміну до безстрокового, від ролі посередника між боржником, кредиторами та судом до ключового учасника судового та позасудового процесів у справах про банкрутство.

Залучення арбітражних керуючих у справах про банкрутство є обов'язковим відповідно до вимог Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14.05.1992 № 2343-ХІІ здійснюється судом [1].

При виборі кандидатури арбітражного керуючого суд враховує наявність підстав відповідної особи виконувати повноваження арбітражного керуючого, досвід та показники роботи, технічні можливості виконувати свої повноваження, страхування відповідальності арбітражного керуючого та інші обставини, які свідчать про здатність арбітражного керуючого належним чином виконувати передбачені обов'язки[6].

З моменту винесення господарським судом ухвали (постанови) про призначення арбітражного керуючого розпорядником майна, керуючим санацією або ліквідатором та до моменту припинення його повноважень, арбітражний керуючий прирівнюється до службової особи підприємства-боржника, що зобов'язаний неухильно дотримуватись вимог закону,

здійснювати заходи щодо захисту майна боржника, аналізувати фінансову, господарську та іншу діяльність боржника.

Поряд з цим, під час здійснення своїх повноважень арбітражний керуючий є незалежним. Законом визначено його статус як окремого суб'єкта незалежної професійної діяльності. Арбітражний керуючий зобов'язаний діяти добросовісно, розсудливо, обґрунтовано та з урахуванням всіх обставин, що мають значення для прийняття рішення або вчинення будь-якої дії [4,222].

З метою належної реалізації повноважень арбітражного керуючого діючим законодавством встановлені конкретні вимоги до осіб, які мають намір здійснювати діяльність розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів.

Насамперед, це наявність повної вищої юридичної або економічної освіти, стажу роботи за фахом не менше трьох років або більше одного року на керівних посадах після отримання повної вищої освіти та володіння державною мовою.

Особа, що має намір здійснювати повноваження арбітражного керуючого на підприємствах, відносно яких порушено провадження у справах про банкрутство, має пройти навчання та стажування протягом шести місяців у порядку, встановленому державним органом з питань банкрутства, скласти кваліфікаційний іспит та отримати свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого.

Свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого видається державним органом з питань банкрутства без обмеження строку дії та вносить запис до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України.

Після отримання права на здійснення діяльності арбітражного керуючого відповідна особа має в обов'язковому порядку укласти договір страхування професійних ризиків арбітражних керуючих на випадок заподіяння шкоди внаслідок неумисних дій або помилки під час здійснення повноважень арбітражного керуючого. Розмір щорічної страхової суми – триста мінімальних розмірів заробітної плати, встановленої на початок року. Без відповідного страхування діяльність арбітражних керуючих заборонена Законом [5,190].

Оплата послуг арбітражних керуючих визначена законодавством, встановлює загальні принципи та умови, на практиці ж комітет кредиторів не завжди згоден виплачувати арбітражному керуючому більше ніж мінімальний розмір заробітної плати, встановлений законодавством, що у свою чергу не може покрити додаткових витрат арбітражних керуючих, пов'язаних із виконання ними своїх обов'язків у процедурі банкрутства. Визначено, що така практика, як правило, може тільки посилити корупційні діяння у сфері арбітражного управління.

Основними вимогами, що визначені законодавцем для категорії осіб, які претендують стати арбітражними керуючими можливо поділити на «позитивні» та «негативні». Серед них ми також можна виділити основні, такі як: громадянство України, наявність ліцензії арбітражного керуючого, вища юридична чи економічна освіта, відсутність судимостей за вчинення корисливих злочинів, незаінтересованість у справі, та додаткові, наприклад, підвищення кваліфікації у порядку встановленому законодавством [2].

Для підтвердження виконання своїх повноважень арбітражний керуючий отримує посвідчення та печатку, опис і порядок використання яких встановлює державний орган з питань банкрутства.

З метою забезпечення реалізації повноважень арбітражного керуючого на високому рівні, підвищення якості надання послуг, Закон зобов'язує арбітражного керуючого мати окремий офіс (здійснювати діяльність в конторі арбітражних керуючих). Для надання допомоги арбітражному керуючому дозволено мати помічника на підставі трудового договору. Вимоги до помічника арбітражного керуючого встановлені Законом та мають відповідні обмеження доступу до цієї професії [11,119].

Для удосконалення професійних знань та навичок арбітражні керуючі повинні постійно, не рідше одного разу на два роки, підвищувати свою кваліфікацію.

Таким чином, визначений Законом статус арбітражних керуючих дозволяє забезпечити виконання покладених на них повноважень на належному високому рівні.

1.2. Відповідальність арбітражних керуючих

Світовий досвід підтверджує, що більш ефективним є законодавство про банкрутство, яке засноване на інституті арбітражного управління. Така система потребує детального регулювання правового статусу арбітражного керуючого як однієї з основних дійових осіб у процедурах банкрутства. Відтак правового врегулювання потребує питання визначення меж його відповідальності.

Відповідно до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» відповідальність арбітражного керуючого включає:

- цивільно-правову відповідальність;
- адміністративну відповідальність;
- дисциплінарну відповідальність;
- кримінальну відповідальність.

Державний орган з питань банкрутства за поданням Дисциплінарної комісії накладає на арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) дисциплінарні стягнення, яке приймається протягом двох місяців з дня виявлення проступку, але не пізніше одного року з дня його вчинення та робиться запис в Єдиному реєстрі арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України [1].

Дисциплінарними стягненнями, що накладаються на арбітражного керуючого, є:

- попередження;
- позбавлення права на здійснення діяльності арбітражного керуючого.

Під час визначення виду дисциплінарного стягнення враховується ступінь вини арбітражного керуючого, тяжкість вчиненого ним проступку, а також чи застосовувалися раніше до арбітражного керуючого дисциплінарні стягнення.

Для здійснення контролю за діяльністю арбітражних керуючих створюється Дисциплінарна комісія, яка складається з семи осіб, три з яких призначаються наказом керівника державного органу з питань банкрутства, а чотири обираються саморегулювальними організаціями арбітражних керуючих.

Дисциплінарна комісія розглядає заяви, скарги та подання на арбітражних керуючих; організовує перевірку оприлюднених фактів, що принижують честь і гідність арбітражних керуючих; надає консультації і рекомендації, а також готує методичні розробки з питань професійної етики арбітражних керуючих та застосування прогресивних практик; приймає рішення про застосування до арбітражних керуючих дисциплінарних стягнень [3].

Цивільно-правова відповідальність арбітражного керуючого 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.

На арбітражного керуючого може бути покладена адміністративна відповідальність за адміністративні правопорушення в галузі фінансів та підприємницької діяльності. Такий вид юридичної відповідальності застосовується у випадку протиправних дій чи бездіяльності арбітражного керуючого, за які Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-Х встановлює адміністративну відповідальність. Заходи адміністративної відповідальності можуть застосовуватись у вигляді попередження або штрафу [2].

Що до кримінальної відповідальності за порушення норм процедури банкрутства, то вона визначається у ст. 215 Господарського кодексу та Кримінальному кодексі України, та розподіляються на дві групи:

- норми КК, за якими до відповідальності можуть бути притягнені засновники або власник суб'єкта господарської діяльності, а також службової особи суб'єкта господарської діяльності за дії, вчиненні або до

подання заяви про визнання банкрутом до господарського суду або до призначення господарським судом конкретного арбітражного керуючого(Доведення до банкрутства)

- норми КК, за якими до відповідальності можуть бути притягнені крім зазначених вище суб'єктів також арбітражні керуючі за дії, що були вчинені після початку процедур банкрутства або надання конкретному арбітражному керуючому відповідних повноважень у справі(Шахрайство з фінансовими ресурсами)

У наведених нормах КК арбітражний керуючий підпадає під поняття “службова особа” Згідно з приміткою 1 ст. 364 КК, “службовими особами є особи, які постійно чи тимчасово здійснюють функції представників влади, а також обіймають постійно чи тимчасово на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посади, пов’язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов’язків, або виконують такі обов’язки за спеціальним повноваженням”. При призначенні останнього розпорядником майна, керуючим санацією або ліквідатором на арбітражного керуючого серед іншого покладаються організаційно-розпорядчі обов’язки щодо боржника. Слід зазначити, що відповідно до ст. 62 Конституції України, арбітражний керуючий, як і будь-яка особа, не зобов’язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину [12].

РОЗДІЛ 2 ПРАВОВИЙ СТАТУСУ АРБИТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО У СУДОВИХ ПРОЦЕДУРАХ БАНКРУТСТВА

2.1. Правовий статус розпорядника майна

Розпорядник майна - фізична особа, яка відповідно до судового рішення господарського суду забезпечує здійснення процедури розпорядження майном.

Розпорядник майна зобов'язаний:

- розглядати заяви кредиторів про грошові вимоги до боржника, які надійшли;
- вести реєстр вимог кредиторів;
- повідомляти кредиторів про результати розгляду їхніх вимог;
- вживати заходів для захисту майна боржника;
- аналізувати фінансово-господарську діяльність, інвестиційне становище боржника та його становище на ринках;
- виявляти (за наявності) ознаки фіктивного банкрутства, доведення до банкрутства, приховування стійкої фінансової неспроможності, незаконних дій у разі банкрутства;
- скликати збори кредиторів та організувати їх проведення;
- надавати державному органу з питань банкрутства відомості, необхідні для ведення Єдиного реєстру підприємств, щодо яких порушено справу про банкрутство;
- надавати господарському суду та комітету кредиторів звіт про свою діяльність, відомості про фінансове становище боржника, пропозиції щодо можливості відновлення платоспроможності боржника;
- не пізніше двох місяців від дня порушення провадження у справі про банкрутство разом з боржником організувати та забезпечити проведення інвентаризації майна боржника та визначити його вартість;
- брати участь у розробці плану санації

Діяльність розпорядника майна у процедурі банкрутства здійснюється в основних двох напрямках:

- збереження майна боржника;

- здійснення аналізу господарської діяльності боржника.

Або як їх визначають іноді – забезпечувальний та підготовчий. Хоча деякі науковці виділяють ще й третій напрям:

- визначення вимог кредиторів для голосування [1].

Діяльність арбітражного керуючого також має певний «конфлікт інтересів», оскільки здійснюється, з одного боку, в інтересах кредиторів, які зацікавлені у збереженні майна боржника, а з другого – в інтересах боржника, метою якого є збереження підприємства та недопущення банкрутства. Від нього значною мірою залежить подальша доля боржника, а також забезпечення прав і свобод кредиторів.

Саме тому, розпорядник майна має бути не лише професіоналом у своїх справах, алей володіти високими моральними якостями, щоб добросовісно і розсудливо забезпечити реалізацію інтересів усіх учасників провадження у справі про банкрутство.

2.2. Правовий статус ліквідатора

Права та обов'язки ліквідатора розглядаються через призму процедури ліквідації підприємства, визначеної чинним законодавством України. На основі цього, робимо висновок, що ліквідація це – припинення діяльності суб'єкта підприємницької діяльності, визнаного господарським судом банкрутом. Ця судова процедура застосовується у випадку коли інші судові процедури не дали бажаного результату у відношенні до боржника або їх введення було недоцільним. Ліквідатор виконує повноваження з метою здійснення заходів щодо задоволення визнаних судом вимог кредиторів шляхом продажу його майна.

Господарський суд у судовому засіданні за участю сторін приймає постанову про визнання боржника банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру строком на дванадцять місяців[11,120].

Ліквідатор - фізична особа, яка відповідно до судового рішення господарського суду організовує здійснення ліквідаційної процедури боржника, визнаного банкрутом, та забезпечує задоволення вимог кредиторів. З дня

призначення ліквідатора до нього переходять права керівника (органів управління) юридичної особи - банкрута.

Ліквідатор з дня свого призначення здійснює такі повноваження:

- приймає до свого відання майно боржника, забезпечує його збереження;
- виконує функції з управління та розпорядження майном банкрута;
- проводить інвентаризацію та оцінку майна банкрута;
- аналізує фінансове становище банкрута;
- виконує повноваження керівника (органів управління) банкрута;
- очолює ліквідаційну комісію та формує ліквідаційну масу;
- пред'являє до третіх осіб вимоги щодо повернення банкруту сум дебіторської заборгованості;
- має право отримувати кредит для виплати вихідної допомоги працівникам, що звільняються внаслідок ліквідації банкрута, який відшкодовується позачергово за рахунок коштів, одержаних від продажу майна банкрута;
- з дня визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури повідомляє працівників банкрута про звільнення та здійснює його відповідно до законодавства України про працю;
- заявляє в установленому порядку заперечення щодо заявлених до боржника вимог поточних кредиторів за зобов'язаннями, які виникли під час провадження у справі про банкрутство і є неоплаченими;
- подає до суду заяви про визнання недійсними правочинів (договорів) боржника;
- вживає заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб;
- передає в установленому порядку на зберігання документи банкрута, які відповідно до нормативно-правових документів підлягають обов'язковому зберіганню, на строк не менше п'яти років з дати визнання особи банкрутом;
- продає майно банкрута для задоволення вимог, внесених до реєстру вимог кредиторів;

- веде реєстр вимог кредиторів;
- повідомляє про своє призначення державний орган з питань банкрутства в десятиденний строк з дня прийняття рішення господарським судом та надає державному органу з питань банкрутства відповідну інформацію для ведення Єдиного реєстру підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство [1].

Під час здійснення своїх повноважень ліквідатор має право заявити вимоги до третіх осіб, які відповідно до законодавства несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями боржника у зв'язку з доведенням його до банкрутства. Повноваження розпорядника майна припиняються з дня припинення провадження у справі про банкрутство, а також у разі затвердження господарським судом мирової угоди, призначення керуючого санацією або ліквідатора.

Черговість задоволення вимог кредиторів та визначає, що, якщо усе майно підприємства є предметом забезпечення, і погашення вимог забезпечених кредиторів відбувається позачергово, то винагороду за виконану роботу ліквідатор не може отримати у повному обсязі, не кажучи вже про відшкодування додаткових витрат. Згідно до цього, вважаємо, що доцільним було б погашення вимог забезпечених кредиторів встановити у першу чергу, таким чином оплата послуг і відшкодування вимог відбувалося б пропорційно [7,25].

Встановлено, що строк ліквідаційної процедури, визначений законодавством (один рік), є недостатнім для повноцінного здійснення всіх повноважень ліквідатором. Крім того, нормативно-правові акти Вищого господарського суду суперечать нормам Закону, визначаючи, що ліквідатор має право здійснювати свої повноваження після спливу строку ліквідаційної процедури до моменту фактичного виконання своїх обов'язків у даній судовій процедурі. З огляду на вищевикладене, потрібно законодавчо закріпити додатковий строк ліквідаційної процедури – шість місяців.

2.3. Правовий статус керуючого санацією

Керуючий санацією - фізична особа, яка відповідно до рішення господарського суду організовує здійснення процедури санації боржника, який призначається господарським судом з числа арбітражних керуючих.

Керуючий санацією зобов'язаний:

- прийняти до господарського відання майно боржника та організувати проведення його інвентаризації;
- відкрити спеціальний рахунок для проведення санації та розрахунків з кредиторами;
- розробити та подати до суду план санації, погоджений з комітетом кредиторів;
- забезпечити ведення боржником бухгалтерського і статистичного звіту та фінансової звітності;
- здійснювати заходи щодо стягнення на користь боржника дебіторської заборгованості, а також стягнення заборгованості з осіб, які несуть з боржником субсидіарну чи солідарну відповідальність;
- розглядати вимоги кредиторів щодо зобов'язань боржника
- заявляти в установленому порядку заперечення щодо заявлених до боржника вимог кредиторів за зобов'язаннями, які виникли після порушення справи про банкрутство;
- повідомляти у десятиденний строк з дня винесення господарським судом відповідної ухвали орган, уповноважений управляти державним майном, про своє призначення, затвердження мирової угоди, закінчення виконання плану санації, звільнення від обов'язків;
- забезпечувати 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 оціночну діяльність;

- повідомляти орган, уповноважений управляти державним майном, про реалізацію плану санації щодо боржника - державного підприємства або господарського товариства, у статутному капіталі якого частка державної власності становить п'ятдесят і більше відсотків;
- на період санації виступати представником сторони (власника) у колективному договорі [1].

Сама процедура санації представляє собою два великих етапи:

2. позапланова санація – комплекс заходів, спрямованих на усунення негативних правових наслідків, скоєних боржником, які призвели до банкрутства, а також підтримка в нормальному господарському режимі виробничо-господарської діяльності підприємства боржника;
3. планова санація – реалізація планових засобів відновлення платоспроможності боржника та погашення заборгованості перед кредиторами [2].

Визначено, що керуючий санацією, практично, виконує повноваження керівника підприємства, хоча чинним законодавством передбачено ряд додаткових прав та обов'язків арбітражного керуючого під час судової процедури санації підприємства боржника, такі як: прийняти до господарського відання майно боржника та організувати проведення його інвентаризації, відкрити спеціальний рахунок для проведення санації та розрахунків з кредиторами та інші. Але загалом усі дії керуючого санацією на даному етапі банкрутства спрямовані на здійснення оздоровлення фінансово-господарського становища боржника та запобігання визнання боржника банкрутом і подальшою його ліквідацією.

2.4. Правовий статус арбітражного керуючого при укладанні мирової угоди

Аналізуючи судову процедуру укладення мирової угоди - це домовленість між боржником та кредитором про відстрочку та (або) розстрочку платежів або припинення зобов'язання за угодою сторін. На відміну від процедури санації, мирова угода спрямована на відновлення платоспроможності боржника.

Під мировою угодою у справі про банкрутство розуміється домовленість між боржником і кредиторами стосовно відстрочки та/або розстрочки, а також прощення (списання) кредиторами боргів боржника, яка оформляється шляхом укладення угоди між сторонами.

Мирова угода може бути укладена на будь-якій стадії провадження у справі про банкрутство. У процедурі розпорядження майном боржника мирову угоду може бути укладено лише після виявлення всіх кредиторів і затвердження господарським судом реєстру вимог кредиторів. Рішення про таке укладання приймається комітетом кредиторів більшістю голосів кредиторів - членів комітету та вважається прийнятим за умови, що всі кредитори, вимоги яких забезпечені заставою майна боржника, висловили письмову згоду на укладення мирової угоди. Арбітражний керуючий зобов'язаний попередньо погоджувати мирову угоду з органом, уповноваженим управляти державним майном, стосовно державних підприємств або підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 50 відсотків. Цей орган у десятиденний строк з дня одержання проекту мирової угоди зобов'язаний його розглянути та надати свій висновок про погодження або відмову у погодженні мирової угоди. З прийняттям рішення про укладення мирової угоди припиняється дія процедур розпорядження майном боржника, санації та ліквідації [1].

Мирова угода протягом семи днів від дня прийняття комітетом кредиторів рішення про її укладення схвалюється забезпеченими кредиторами. Для схвалення мирової угоди потрібна згода всіх забезпечених кредиторів. Сторона мирової угоди протягом п'яти днів з дня укладення мирової угоди повинна подати до господарського суду заяву про її затвердження.

Виявлено, що під час процедури укладення мирової угоди, а особливо на стадії санації або ліквідації підприємства, арбітражний керуючий має досить широкі повноваження. Саме він прикладає максимальних зусиль для оцінки фінансового стану боржника, його можливості по виконанню запропонованих мировою угодою умов, а також оцінки способів задоволення вимог кредиторів,

щоб дійсно відновити платоспроможність боржника, зберегти робочі міста, залишити спроможного платника податків.

РОЗДІЛ 3 ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АРБІТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ КРАЇН

3.1. Порівняльний аналіз правового статусу арбітражного керуючого в Україні та США

В Україні загальним терміном «арбітражний керуючий» позначають трьох суб'єктів: розпорядника майна, керуючого санацією та ліквідатора, які здійснюють повноваження в судових процедурах, застосовуваних до боржника.

В США для врегулювання відносин у справах про неспроможність застосовується інститут довірчої власності (trust), ключовим суб'єктом якого є державний виконавчий орган – Бюро федеральних керуючих США (US Trustee) [13, 11]. Це спеціальний орган, що займається адміністративним управлінням справами про банкрутство і входить до складу Міністерства юстиції. Він виступає так званим «наглядачем за процедурою банкрутства» і призначений для стимулювання та забезпечення цілісності федеральної системи банкрутства від імені Генерального прокурора США (US General Attorney). До складу Бюро федеральних керуючих входять федеральні керуючі (трасті, англ. – trustee), які є службовцями федерального уряду і призначаються Генеральним прокурором США.

Суть інституту довірчої власності у справах про неспроможність полягає в тому, що федеральний керуючий (трасті) набуває статусу довірчого власника, який здійснює управління майном боржника в інтересах вигодонабувачів (бенефіціарів) – конкурсних кредиторів та неспроможного боржника [9, 935]. Як правило, федеральним керуючим може бути юрист, який спеціалізується у справах про неспроможність [14].

Такі особливості правової системи США, як «множинність юрисдикцій» і дуже сильна судова система зумовили появу унікальної практики вирішення справ про реорганізацію і банкрутство, що представлена законом – т.зв. Кодексом про банкрутство 1979 року (Bankruptcy Code, № 95–598), який входить Титулом 11 до Зводу федеральних законів США [14].

В Україні контроль за належним виконанням повноважень арбітражного керуючого здійснюють комітет кредиторів, суд, державний орган з питань банкрутства шляхом ознайомлення з його звітом, відомостями про фінансове становище боржника, пропозиціями щодо можливості відновлення платоспроможності боржника, відомостями, необхідними для ведення єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено справу про банкрутство [20]. Основна функція трасті в США полягає в тому, щоб контролювати процес ліквідації, реорганізації і процедур. Здійснення цієї функції полягає в тому, що вони:

- відповідають за призначення та контролюють діяльність приватних керуючих конкурсною масою;
- вживають правових заходів для забезпечення дотримання Кодексу про банкрутство та запобігання шахрайства і зловживань;
- за необхідності передають матеріали справи до правоохоронних органів; забезпечують своєчасність та професіоналізм при управлінні конкурсною масою і гарантують розумну вартість професійних зборів;
- призначають комітети кредиторів і скликають їх збори в процедурах реорганізації (Розділ 11) [13,11].

Як вказувалося раніше, контроль за діяльністю федеральних керуючих здійснює Бюро федеральних керуючих Сполучених Штатів у формі адміністративного нагляду у справах про банкрутство. Кодекс законів про банкрутство не містить переліку підстав для відсторонення від посади, оскільки рішення про це приймає суд по кожній справі індивідуально. Прикладами підстав для відсторонення керівника можуть служити ненадання необхідних звітів або недотримання фідучіарних обов'язків керуючого.

Варто підкреслити дисциплінарну відповідальність доволі суворого характеру, до якої можливо притягнути федерального керуючого згідно положень його професійної асоціації. Цивільна відповідальність керівників страхується в рамках страхування публічної професійної відповідальності, тому будь-які судові розгляди ведуться між страховою компанією і керуючим.

Розділ 39 Закону про судоустрій та судові процедури (Титул 28 Зводу законів Сполучених Штатів) присвячений федеральним керуючим Сполучених Штатів. Відповідно до статті 581 «будь-який федеральний керуючий може бути відсторонений від посади Генеральним прокурором» [15]. Крім того, кожний трасті зобов'язаний оформити загальне страхування професійної відповідальності і особливе страхове покриття відповідальності, пов'язаної з керуванням конкурсної масою боржника [14]. Генеральний прокурор має право проводити перевірки офіційних актів, документації та рахунків федеральних керуючих.

Отже, можна зазначити, що в Україні поступово здійснюється посилення державного контролю за діяльністю арбітражних керуючих, об'єднання їх в професійну спільноту. Централізація нагляду за діяльністю федеральних керуючих з боку Генерального прокурора США та суду є дієвим механізмом запобігання можливих корупційних дій у справах про неспроможність. Основними обов'язками арбітражного керуючого в Україні є здійснення усіх можливих заходів щодо захисту майна боржника та аналіз фінансової, господарської та інвестиційної діяльності боржника, його становища на ринках. А головна мета діяльності федеральних керуючих США – контроль за законністю процесу ліквідації або реорганізації. Відповідальність керуючого у справі про неспроможність повинна страхуватися не тільки страховою компанією, як це має місце в Україні, але й забезпечуватися заставою, яку вносить федеральний керуючий в США як гарантію сумлінного виконання своїх [13,12].

3.2. Порівняльний аналіз правового статусу арбітражного керуючого в Україні та Європейського Союзу

У сучасних економічних умовах правовий інститут банкрутства має вирішувати цілий ряд задач, в яких не останню роль відіграє діяльність арбітражного керуючого. Через нього відбувається реалізація зв'язку між боржником, кредиторами і господарським судом. Від дій арбітражного

керуючого залежить подальша доля боржника. Саме тому його професійна діяльність вимагає спеціальних знань та навичок.

Наближення українського законодавства про транскордонну неспроможність до законодавства Європейського Союзу – амбіційний і довгостроковий план, який вимагає високого рівня праворозуміння та координації зусиль спеціалістів різних галузей для розробки сучасного та належного правового регулювання у сфері транскордонної неспроможності.

Закон містить поняття «основного» та «похідного» провадження, концепція яких близька до концепції основного та вторинних проваджень, яка використовується в Регламенті ЄС 1346/2000 від 29.05.2000 р. (далі – Регламент) [7,29]. Беручи до уваги бажання законодавця наблизити регулювання

цієї сфери правовідносин до права ЄС [8,26] та відсутність міжнародних договорів України, які б регулювали статус і визначали повноваження керуючого іноземною процедурою банкрутства, доцільно було б із цією метою використовувати підходи щодо співвідношення повноважень ліквідатора в основному та вторинному провадженні, які застосовуються в Регламенті [6,40], оскільки Закон таких положень не містить взагалі .

Німецький конкурсний процес складався із загальних конкурсних статутів 1722, 1793, 1868 років і конкурсного законодавства окремих німецьких держав [12]. Основна мета німецького конкурсного процесу була направлена на поділ недостатнього (підкреслено автором – С.М.) для покриття боргів майна неспроможного боржника між усіма кредиторами. У разі достатності майна у боржника конкурс не відкривався. Отже, ознака недостатності майна боржника становила одну з особливостей німецького конкурсного процесу XVII–XVIII століття і підштовхнула німецьке законодавство про неспроможність до широкого розвитку охоронних і попереджувальних заходів, направлених на охорону і нагляд за майновими активами боржника, у тому числі арешту на все майно боржника і призначення попечителя маси або куратора. Крім того, необхідність охорони торгового кредиту, як загальної потреби і господарської

свободи кожного з кредиторів, спонукала державу в особі її органів до рішучих дій для охорони такого кредиту, оскільки в цінність самого кредиту вже було закладено приховане право кредитора на майно підприємства боржника. Як зазначав К.І. Малишев, у німецькій теорії, конкурс поділявся на чотири періоди, першим із яких було попереднє провадження, умовами якого було проведення дослідження необхідності та підстав для відкриття конкурсу і вжиття першочергових охоронних заходів у відношеннях кредиторів, майна і особи неспроможного боржника [10,88]. Цьому більше сприяв теоретичний підхід у німецькій літературі з конкурсного процесу до схоластичного поділу самого конкурсу на приватний і загальний або матеріальний і формальний конкурс (курсив автора – С.М.), що відображало перелік „варіантів конкурсу залежно від різного правового режиму майна неспроможного боржника” [10,87] і пріоритетного права кредиторів на майно неспроможного боржника.

На відміну від економіко-правового підходу, який застосовується у Франції і США, концепція німецького законодавства про банкрутство (Положення про неспроможність (*Insolvenzordnung*) від 01.12.1999 р. [5,185]) має явну прокредиторську спрямованість. Пріоритетною метою цієї системи є якомога повніше додержання інтересів кредиторів, у той час майбутнім відновленням платоспроможності боржника «опікується» тією мірою, якою воно може вплинути на повноту задоволення вимог кредиторів. Матеріальну основу відповідальності боржника є його майно, яке необхідно зберегти та максимально примножити в інтересах усіх його кредиторів. Тобто ознаками прокредиторської моделі є превалювання ліквідаційної процедури над санаційною процедурою та задоволення вимог кредиторів із конкурсної маси майна боржника. Переважно це відбувається тому, що обіговий капітал суб'єктів господарювання-підприємств у країнах Європи формувався за рахунок боргових зобов'язань (товарне та фінансове кредитування) у зв'язку з чим для захисту інвестиційних проектів, враховуючи суспільний інтерес, державна влада формує законодавство про банкрутство, ґрунтуючись на необхідності забезпечення перш за все дійових гарантій кредиторів, які

стимулюють розвиток господарського обігу в державі. Тому неможливість проведення боржником розрахунків з кредиторами є наслідком його неплатоспроможності та недостатністю майна у боржника, що не перекриває суму кредиторських зобов'язань. У зв'язку з чим необхідно швидко відкрити конкурсне провадження та задовольнити вимоги кредиторів, а не «шукати» насамперед заходів щодо відновлення платоспроможності боржника. Так, порушення конкурсного провадження за німецьким законодавством про банкрутство, як правило, означає відсторонення боржника від управління й розпорядження майном з передаванням прав до тимчасового керуючого (аналог розпорядника майна за українським законом про банкрутство – відступ мій), а перехід до реабілітаційної процедури можливий тільки за наявністю згоди кредиторів [10,87].

Аналізуючи чинне законодавства зарубіжних країн можна дійти висновку, що у порівнянні з деякими країнами інститут арбітражних керуючих в Україні має схожі риси, наприклад, у критеріях до кандидатур арбітражних керуючих та системах їх підготовки, але також вбачаються деякі відмінності, наприклад у контролі за діяльністю арбітражних керуючих, що, звісно, впливає, на рівень корумпованості у даній сфері.

ВИСНОВОК

Реформування та вдосконалення правового інституту арбітражного управління є одним із пріоритетних напрямів розвитку законодавства України про банкрутство. Зокрема, це стосується законодавства, що регулює діяльність арбітражного керуючого, оскільки він є одним із найважливіших учасників процедури банкрутства. Лише за його участі відбувається відновлення платоспроможності боржника, визнання його банкрутом та застосування ліквідаційної процедури.

Від ступеня законодавчої урегульованості його діяльності буде залежати подальша доля боржника, забезпеченість прав кредиторів та інших осіб, адже саме на нього законодавством покладено ключову функцію здійснення неупередженого та незалежного управління неспроможним суб'єктом господарювання зі збереженням балансу між інтересами кредиторів і боржника. І хоча законодавче визначення арбітражного керуючого є доволі чітким та регламентованим, під час провадження справи про банкрутство виникають практичні проблеми, які часто призводять не до поліпшення фінансового та майнового стану неплатоспроможних підприємств і задоволення вимог кредиторів, а, навпаки, до виведення ліквідних активів боржника, порушення прав та інтересів тих чи інших учасників провадження у справі про банкрутство, списання вимог кредиторів за недостатністю в боржника майна тощо.

Умови, визначені законодавцем для категорії осіб, які претендують стати арбітражними керуючими можливо поділити на «позитивні» та «негативні». Серед них ми також вважаємо за можливе виділити основні, такі як: громадянство України, наявність ліцензії арбітражного керуючого, вища юридична чи економічна освіта, відсутність судимостей за вчинення корисливих злочинів, незаінтересованість у справі, та додаткові, наприклад, підвищення кваліфікації у порядку встановленому законодавством [1].

Аналіз кодифікованих нормативно-правових актів дає підстави стверджувати, що арбітражні керуючі можуть бути суб'єктами чотирьох видів

відповідальності. Господарсько-правова відповідальність полягає в усуненні або анулюванні ліцензії арбітражного керуючого у випадку неналежного виконання ним своїх обов'язків стосовно підприємства – боржника, або відшкодування збитків завданих «непрофесійною» діяльністю арбітражного керуючого. Цивільно-правова відповідальність також полягає у відшкодуванні збитків завданих діяльністю некомпетентних арбітражних керуючих, якщо розглядати її, через відшкодування завданої шкоди підприємству. Також за приховування непродуктивних витрат, збитків, неправильне або несвоєчасне ведення бухгалтерського обліку арбітражні керуючі можуть нести адміністративну відповідальність у вигляді попередження або штрафу. Кримінальну ж відповідальність арбітражні керуючі несуть як службові особи підприємства за злочини такі як, умисне приховування майна, шахрайство з фінансовими ресурсами та інше [2].

До проблеми правового статусу арбітражного керуючого віднесено забезпечення достатнього рівня кваліфікації, при якому вони могли б швидко та ефективно розв'язувати проблеми відновлення платоспроможності боржника, слабкість реальних намірів арбітражних керуючих максимально результативно вирішити покладені на них завдання згідно із вимогами закону проти прагнень використати свої повноваження для цілей, далеких від мети відновлення платоспроможності боржника, питання матеріальної винагороди арбітражного керуючого.

Аналіз чинного законодавства зарубіжних країн дав змогу дійти висновку, що у порівнянні з деякими країнами інститут арбітражних керуючих в Україні має схожі риси, наприклад, у критеріях до кандидатур арбітражних керуючих та системах їх підготовки, але також вбачаються деякі відмінності, наприклад у контролі за діяльністю арбітражних керуючих, що, звісно, впливає, на рівень корумпованості у даній сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2343-12/print1396810273788685>.
2. Постанова ВГСУ від 14.01.2015 р. у справі № 922/1948/13 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Єдиного державного реєстру судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42353403>.
3. Про затвердження Порядку контролю за діяльністю арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів): Наказ М-ва юстиції України № 113/5 від 15.01.2013 р. /// Нове законодавство України про банкрутство: закон, постанова, накази, положення, інформ. листи: офіц. вид./ М-во юстиції України, Вищ. госп. суд України; упоряд.: Б.М. Поляков, О.Г. Пушенко. – К.: Ін Юре, 2013. – С. 191-217.
4. Пригуза П.Д. Науково-практичний коментар Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у редакції з 18.01.2013 р. (доктринальне тлумачення норм права неплатоспроможності та статей 1-21) / П.Д. Пригуза, А.П. Пригуза. – Херсон: ТДС, 2013. – 304 с.
5. Про отримання свідоцтва про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого (розпорядників майна, керуючого санацією, ліквідаторів): Наказ М-ва юстиції України за № 93/55 від 14.01.2013 р. // Нове законодавство України про банкрутство: закон, постанова, накази, положення, інформ. листи: офіц. вид./ М-во юстиції України, Вищ. госп. суд України; упоряд.: Б.М. Поляков, О.Г. Пушенко. – К.: Ін Юре, 2013. – С. 183-190.
6. Бірюков О.М. Порівняльно-правовий аналіз інституту неспроможності у законодавстві України та деяких іноземних країн [Текст]: дис. канд. юр.

- наук: 12.00.13 / Бірюков Олександр Миколайович // Київський університет ім. Тараса Шевченка. – К., 2000.
7. Бондаренко Щ. Л. Арбітражний керуючий – як учасник провадження про банкрутство / Щ. Л. Бондаренко // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. - 2015. - № 5 (12). - С. 84-87.
 8. Мітіна Н. Правовий статус арбітражного керуючого за законодавством України / Н. Мітіна // Державний вищий навчальний заклад «Українська академія банківської справи Національного банку України».- 2014. №12.С.24-28.
 9. Мітіна Н.М. Вплив світової економічної кризи на розвиток банкрутства підприємств/Н. М. Мітіна //Спеціальний випуск за матеріалами XVI Всеукраїнської науково-практичної конференції студентів «Проблеми та перспективи розвитку банківської системи України: погляд у майбутнє».- 2014.- №1. С. 12-16.
 10. Радзивілюк В. В. Правове становище забезпечених кредиторів як учасників відносин банкрутства (неспроможності)/ В. В. Радзивілюк // Вісник господарського судочинства. – 2014. – № 5. – С. 86 -91.
 11. Селіванов А.О. Правосуб'єктність арбітражного керуючого в процедурі банкрутства (проблемні питання) / А.О. Селіванов // Санація та банкрутство. – 2010. – № 1. – С. 118-120 .
 12. Яблонська А.С. Діяльність арбітражних керуючих: нормативне врегулювання та необхідність законодавчого вдосконалення / А. С. Яблонська // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/4793>.
 13. Лагес І. Банкрутство в США / І. Лагес // Антикризисное управление. – 2014. – №10 (16). – С. 11–14.
 14. Commercial Law: Problems & Materials [Electronic Resource]. –Mode of access: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/1>.
 15. Judiciary and Judicial Procedure [Electronic Resource]. – Mode of access: <http://www.law.cornelledu/uscode/text/28>.