

Финансовое и налоговое право

УДК 347.736(477)

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ЩОДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ В УКРАЇНІ

Вікторія ПАНЧЕНКО,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АНОТАЦІЯ

У статті проводиться теоретично-практичне дослідження організаційно-правових питань щодо дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих за результатами професійної діяльності. Системно проаналізовано чинне законодавство України у сфері процедур із банкрутства та неплатоспроможності юридичних та фізичних осіб. Визначено недоліки системи контролю з боку державного органу з питань банкрутства та застосування дисциплінарного стягнення стосовно відповідальності арбітражного керуючого. Розглядуване законодавство потребує подальшого вдосконалення з метою активізації належного рівня організаційно-правового забезпечення щодо контролю та застосування дисциплінарного стягнення у сфері процедур із банкрутства та неплатоспроможності.

Ключові слова: дисциплінарна відповідальність, дисциплінарне стягнення, законодавство із процедур банкрутства, арбітражний керуючий, державний орган із питань банкрутства.

ORGANIZATIONAL AND LEGAL QUESTIONS ARE IN RELATION TO DISCIPLINARY RESPONSIBILITY OF ARBITRAGE MANAGING IN UKRAINE

Victoriia PANCHENKO,

PhD in Law, Associate Professor,

Associate Professor at the Private International Law and Comparative Law Department

Yaroslav Mudryi National Law University

SUMMARY

In the article theoretical and practical research of organizational and legal questions is conducted in relation to disciplinary responsibility of the arbitrage managing on results of professional activity. The current legislation of Ukraine is system analysed in the field of procedures from bankruptcy and insolvency of legal and individual persons. It is distinguished lacks of the checking system from the side of public organ on questions bankruptcy and application of disciplinary penalty in relation to responsibility arbitrage managing. The examined legislation needs further perfection with the aim of activation of the proper level of the organizational and legal providing in relation to control and application of disciplinary penalty in the sphere of procedures from bankruptcy and insolvency.

Key words: disciplinary responsibility, disciplinary penalty, legislation from procedures of bankruptcy, arbitrage managing, state agency for bankruptcy.

ASPECTE ORGANIZATORICE ȘI JURIDICE PRIVIND RESPONSABILITATEA DISCIPLINARĂ A ADMINISTRATORILOR DE ARBITRAJ ÎN UCRAINA

REZUMAT

Articolul realizează un studiu teoretic și practic al problemelor organizatorice și juridice ale răspunderii disciplinare a administratorilor arbitrali pe baza rezultatelor activităților profesionale. Legislația actuală a Ucrainei în domeniul procedurilor de faliment și insolvență a persoanelor juridice și persoanelor fizice este analizată sistematic. Au fost identificate deficiențele sistemului de control de către organul de stat privind falimentul și aplicarea sancțiunilor disciplinare în raport cu răspunderea curatorului arbitral. Legislația în cauză trebuie îmbunătățită în continuare pentru a spori nivelul adecvat de sprijin organizatoric și juridic pentru controlul și aplicarea sancțiunilor disciplinare în domeniul procedurilor de faliment și insolvență.

Cuvinte cheie: răspundere disciplinară, sancțiune disciplinară, legislație privind procedurile de faliment, administrator arbitral, organ de stat pe probleme de faliment.

Постановка проблеми. Зниження ефективності процедур із банкрутства в Україні є наслідком порушень та зловживань у процедурах банкрутства недобросовісних арбітражних керуючих під час виконання своїх обов'язків щодо розподілу активів і грошей боржників, тобто виконання арбітражними керуючими організаційно-процедурні функції стосовно управління та реалізації активів юридичних та фізичних осіб для погашення кредиторської заборгованості.

На кожному етапі діяльності арбітражних керуючих щодо виконання своїх професійних обов'язків існують організаційно-правові проблеми та зловживання, що створює корупційні ризики. Саме тому за діяльністю арбітражних керуючих здійснюється контроль державним органом із питань банкрутства, яким є Міністерство юстиції України щодо дисциплінарної відповідальності згідно з Кодексом з України із процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 р. [4], а також саморегулювальною організацією арбітражних керуючих «Національна асоціація арбітражних керуючих України» щодо дотримання професійних стандартів етики, яка була створена як некомерційна професійна організація 20 листопада 2019 р. [7]. Окрім зазначених суб'єктів, контроль за професійною діяльністю арбітражного керуючого також здійснює відповідний господарський суд, що призначив його як ліквідатора, розпорядник майна, керуючий санацією та у провадженні якого перебуває справа про банкрутство.

Подвійна юрисдикція судового контролю як наслідок дублювання функцій органів контролю за діяльністю арбітражних керуючих, відсутність узагальненого збірника дисциплінарних правил та норм у зазначеній сфері зумовили необхідність проведення дослідження щодо організаційно-правових питань дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих за результатами професійної діяльності й аналізу законодавства України у сфері процедур із банкрутства та неплатоспроможності з визначенням недоліків системи контролю та відповідальності.

Науковий аналіз проблем організаційно-правового забезпечення притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих в Україні, який є важливими й актуальними як у теоретичному розумінні, так і у практичному застосуванні, здійснюється багатьма вітчизняними вченими, серед яких варто назвати таких, як: О. Бірюков, А. Підгородецька, В. Лукашук, О. Ольшанська, Л. Богачова та ін.

Метою статті є дослідження організаційно-правових питань дисциплінарної відповідальності

арбітражних керуючих, системний аналіз чинного законодавства України у сфері процедур із банкрутства та неплатоспроможності, визначення недоліків системи контролю та відповідальності.

Виклад основного матеріалу. Згідно з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. [5] та положенням ст. 92 Конституції України [6] передбачено, що засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, відповідальність за них визначаються виключно законами України. Тому під час тлумачення норм закону неприпустимим є використання розширення такого тлумачення закріплених у ньому дисциплінарних проступків, що порушує принцип правової визначеності та гарантій прав на професію.

Відповідно до ст. 21 Кодексу України з процедур банкрутства арбітражні керуючі несуть за свої дії та бездіяльність як цивільно-правову, адміністративну, кримінальну відповідальність, так і дисциплінарну в порядку й обсягах, установлених законом. Підставою для притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку, як-от факт зайняття діяльністю, несумісною з діяльністю арбітражного керуючого, порушення правил професійної етики арбітражного керуючого, невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків або ж невиконання статуту та рішень саморегулювальної організації арбітражних керуючих, що встановлено ст. 19 цього Кодексу [4].

Дисциплінарна відповідальність арбітражних керуючих в Україні має неоднозначний характер визначення, оскільки арбітражні керуючі не несуть суто дисциплінарну відповідальність, а відповідальність за порушення як законодавства, так і правил організації своєї професійної діяльності, встановлених Міністерством юстиції України, та правил професійної етики, включаючи регламенти саморегулювальної організації арбітражних керуючих «Національна асоціація арбітражних керуючих України». Отже, під час аналізу простежується наявна заміна категорії тлумачення поняття дисциплінарного проступку через застосування поняття грубого порушення, яке нормативно не визначене.

З аналізу практики органами контролю та проведення перевірок діяльності арбітражних керуючих грубі порушення класифікуються як порушення, що вчиняються арбітражними керуючими, зокрема організаційного характеру, щодо кредиторів та ведення реєстру кредиторів, пов'язані з інвентаризацією та захистом майна боржника, з реалізацією майна боржника, зі здійсненням аналізу

фінансово-господарської діяльності, з виявленням та розпорядженням активами боржника. Саме такі порушення є підставою для позбавлення права на зайняття такою діяльністю арбітражних керуючих, водночас немає чіткого визначення і переліку грубих порушень у законодавстві із процедур банкрутства.

У судовій же практиці зазначається, що грубим порушенням є таке порушення, що призвело до настання незворотних істотно негативних наслідків для боржника (банкрута) чи його кредиторів, які можуть полягати, зокрема, у реальному завданні матеріальної шкоди боржнику (банкруту) чи його кредиторам, за умови наявності причинно-наслідкового зв'язку між протиправними діями (бездіяльністю) арбітражного керуючого і наслідками, що настали [12]. Отже, застосування наведеного поняття поки має спірне тлумачення та потребує нормативного закріплення і роз'яснення.

Подвійність у системі контролю за діяльністю арбітражних керуючих, що є характерною ознакою в Україні, означає дублювання повноважень відомчого та судового контролю, тобто водночас як із боку державного органу з питань банкрутства, так і в межах провадження у справі про банкрутство. Практична взаємодія між державним органом із питань банкрутства та господарським судом відсутня як на законодавчому рівні, так і по суті, з направленням на відмінний один від іншого результат зп однакового підконтрольного суб'єкта.

Так, на відміну від спрямованості відомчого контролю з боку Міністерства юстиції України згідно зі ст. 20 Кодексу України з процедур банкрутства [4], результатом здійснення господарським судом контролю у справі про банкрутство є відсторонення арбітражного керуючого та / або постановлення судового рішення про зобов'язання його вчинити певні дії / заборонити їх учинення в межах конкретної справи про банкрутство, у якій останній здійснює повноваження спеціальних суб'єктів у процедурах банкрутства.

Окрім цього, положення п. 3 ст. 20 Кодексу України з процедур банкрутства, де передбачені позапланові виїзні та невиїзні перевірки, що можуть проводитись за зверненнями фізичних чи юридичних осіб, якщо з таких звернень впливає необхідність здійснення додаткового контролю з боку державного органу з питань банкрутства, та п. 6 ст. 20 Кодексу України з процедур банкрутства, де зазначено, що саморегульована організація арбітражних керуючих має право за зверненням учасника справи про банкрутство або за власною ініціативою здійснити перевірку діяльності арбітражного керуючого на предмет дотримання ним статуту

саморегульованої організації арбітражних керуючих, Кодексу професійної етики арбітражного керуючого, рішень саморегульованої організації арбітражних керуючих, пов'язаних із діяльністю арбітражних керуючих [4], встановлюють невикористовано необмежене коло осіб, які мають право звернутися зі скаргами на дії арбітражних керуючих, що буде підставою для проведення позапланових перевірок. Окрім цього, комітет кредиторів має право в будь-який час звернутися до господарського суду із клопотанням про відсторонення арбітражного керуючого від виконання повноважень незалежно від наявності підстав згідно зі ст. 28 Кодексу України з процедур банкрутства [4]. Тобто будь-яка особа може звернутись до органу контролю з викладенням обставин невиконання або неналежного виконання арбітражним керуючим покладених на нього повноважень, що є взагалі неприпустимим, зважаючи на те, що будь-які правовідносини, які створюють зобов'язання для виконання арбітражними керуючими комплексу процесуальних дій, виникають у межах провадження у справі про банкрутство з визначеним переліком осіб у конкретній справі. По суті саме такі визначені особи мають право звернутися з інформацією про свої порушені права, що і повинно бути нормативно визначено Кодексом України з процедур банкрутства в аспекті обмеження суб'єктів щодо таких звернень тільки учасниками конкретної справи про банкрутство.

Характерною особливістю дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих є і те, що державний орган із питань банкрутства, який притягує до дисциплінарної відповідальності, не ухвалює рішення про застосування відповідного стягнення, а вже за поданням дисциплінарної комісії застосовує до арбітражних керуючих дисциплінарні стягнення.

Згідно зі ст. 22 Кодексу України із процедур банкрутства саме дисциплінарна комісія, утворена у встановленому державним органом із питань банкрутства порядку, розглядає питання щодо притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності за вчинення дисциплінарного проступку [4]. Резолютивне ж рішення про притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності ухвалює Міністерство юстиції України.

Варто також зазначити, що дисциплінарна комісія відповідно до свого Положення про Дисциплінарну комісію арбітражних керуючих, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 25 вересня 2019 р. № 2993/5, не є структурним підрозділом Міністерства юстиції України [10], а це означає, що її рішення, які оформлюються у

вигляді протоколу за результатами відповідних засідань, згідно зі ст. 22 Кодексу України із процедур банкрутства [4], не є рішеннями Міністерства юстиції України. Однак притягнення до відповідальності Міністерством юстиції України як державним органом із питань банкрутства оформлюється наказом Міністерства юстиції України, який по суті є адміністративним актом суб'єкта владних повноважень, оскарження якого підпадає вже під адміністративну юрисдикцію, що створює певну колізію підсудності розгляду позовів про оскарження рішень про застосування дисциплінарних стягнень, тобто господарськими судами розглядаються справи по суті про банкрутство, натомість адміністративним судам підсудні справи про притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих.

Виникає також і неоднозначність у визначенні строків притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих згідно з п. 4 ст. 21 Кодексу України із процедур банкрутства, де передбачено, що рішення про застосування дисциплінарного стягнення ухвалюється протягом двох місяців із дня виявлення дисциплінарного проступку, але не пізніше одного року із дня його вчинення [4], але не зазначено суб'єкта видання такого рішення. Тому це може бути як протокольне рішення дисциплінарної комісії, так і наказ Міністерства юстиції із суттєвим проміжком часу між їх ухваленням, що може бути обґрунтованою обставиною в разі оскарження притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражним керуючим.

Ураховуємо і те, що положення про встановлення порядку здійснення контролю за діяльністю арбітражних керуючих, перевірки організації їхньої роботи, дотримання ними вимог законодавства з питань банкрутства державним органом із питань банкрутства передбачені ст. 3 Кодексу України з процедур банкрутства [4], не передбачено зазначеним органом притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності. Але перелік повноважень не є виключним, що надає можливість державному органу з питань банкрутства здійснення інших повноважень, які передбачені законодавством.

Отже, звертаємось до аналізу Положення про Міністерство юстиції України, що і є державним органом із питань банкрутства, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228. Так, у цьому положенні схожий зміст зі ст. 3 Кодексу України із процедур банкрутства щодо порядку здійснення контролю за діяльністю арбітражних керуючих, перевірки організації їхньої роботи, дотримання арбітраж-

ними керуючими вимог законодавства з питань банкрутства та здійснення такого контролю Міністерство юстиції України [11], водночас також не передбачено здійснення Міністерством юстиції України функції щодо притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності. Але, наприклад, зазначеним положенням закріплено здійснення Міністерством юстиції України заходів щодо виявлення та запобігання вчиненню кримінальних правопорушень і дисциплінарних проступків засудженими й особами, узятими під варту, або ж міністром юстиції України здійснення повноважень щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності керівника Укрдержархіву та його заступників тощо [11].

Виходячи із цього, наявна відсутність повного комплексу правовідносин між державним органом із питань банкрутства й арбітражними керуючими щодо дисциплінарної відповідальності останнього. Саме це надає підстави стверджувати, що Міністерство юстиції України як державний орган із питань банкрутства не роботодавець щодо арбітражних керуючих, по суті ж арбітражні керуючі призначаються господарськими судами, де розглядається справа про банкрутство, а кредитори, боржники або ліквідаційна маса є джерелом отримання винагороди за їхню роботу. Така правова ситуація є недосконалою та потребує законодавчих змін.

Що стосується розкриття конфіденційної інформації, яка розглядається на засіданнях дисциплінарної комісії щодо дисциплінарного провадження, то таке може бути лише за згодою самого арбітражного керуючого для недопущення будь-якого впливу на ухвалення рішення про застосування дисциплінарного стягнення. З аналізу судової практики зроблено висновки щодо неможливості в більшості випадків встановити мотиви вчинення дисциплінарного проступку арбітражним керуючим на підставі протокового рішення, якими керувалася дисциплінарна комісія, за відсутності його мотивувальної частини, наприклад, у разі відхилення істотних обставин, наданих арбітражним керуючим [3].

Підлягає врахуванню те, що у справі «Руїз Торіа проти Іспанії» Європейський суд з прав людини зазначив, що відповідно до практики, яка відображає принцип належного здійснення правосуддя, судові рішення мають достатньою мірою висвітлювати мотиви, на яких вони базуються [13]. Теоретичним підґрунтям є принцип правової визначеності [1] під час ухвалення будь-якого рішення судом, зокрема і щодо відсторонення арбітражного керуючого від участі у справі [8, с. 163].

Висновки. Отже, подвійна юрисдикція судового контролю за діяльністю арбітражних керуючих, невинувато необмежене коло осіб, які мають право звернутися зі скаргами на дії арбітражних керуючих, неоднозначність у визначенні строків притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих, відсутність повного комплексу правовідносин між державним органом із питань банкрутства й арбітражними керуючими щодо дисциплінарної відповідальності останнього, відсутність мотивувальної частини у протокольному рішенні дисциплінарної комісії через конфіденційність інформації, довготривалість самого процесу притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих, паперовий бюрократизм створюють нормативне перенавантаження та корупційну складову частину в цій сфері. Спираючись на зазначене, під час виконання контрольних функцій щодо діяльності арбітражного керуючого та процедури застосування дисциплінарного стягнення до арбітражного керуючого варто враховувати можливість виникнення й інших організаційно-правових та процесуальних проблем, зокрема зловживань на різних етапах контролю та притягнення до відповідальності як із боку органів контролю, так і з боку арбітражних керуючих. Отже, законодавство щодо контролю та застосування дисциплінарного стягнення у сфері процедур із банкрутства та неплатоспроможності потребує подальшого вдосконалення з метою активізації належного рівня організаційно-правового забезпечення.

Список використаної літератури:

1. Богачова Л. Принцип правової визначеності в європейському і національному праві (змістовна характеристика). *Теорія і практика правознавства*. 2013. Вип. 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_74 (дата звернення: 17.10.2021).
2. Господарський кодекс : Закон України від 16.01.2003 р. № 436–IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 17.10.2021).
3. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/> (дата звернення: 17.10.2021).
4. Кодекс України з процедур банкрутства : Закон України від 18.10.2018 р. № 2597–VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення: 17.10.2021).

5. Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 17.10.2021).

6. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 17.10.2021).

7. Національна асоціація арбітражних керуючих України. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/stvoreno-samoregulivnu-organizatsiyu-arbitrajnih-keruyuchih-ukraini> (дата звернення: 17.10.2021).

8. Ольшанська О. Відсторонення арбітражного керуючого від участі у справі про банкрутство за новим. *Застосування норм Кодексу України із процедур банкрутства: збірка наукових статей / за заг. ред. С. Жукова*. Київ : Алерта, 2019. С. 160–167.

9. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700–VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 17.10.2021).

10. Положення про Дисциплінарну комісію арбітражних керуючих : наказ Міністерства юстиції України від 25.09.2019 р. № 2993/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1068-19#Text> (дата звернення: 17.10.2021).

11. Положення про Міністерство юстиції України : постанова Кабінету Міністрів України від 02.07.2014 р. № 228. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF#Text> (дата звернення: 17.10.2021).

12. Рішення у справі № 280/2854/19 від 10.09.2019 р. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/84424738> (дата звернення: 17.10.2021).

13. Справа «Руїз Торіха проти Іспанії» : рішення ЄСПЛ. URL: <https://taxlink.ua/ua/court/sprava-ruis-torih-proti-ispanii/> (дата звернення: 17.10.2021).

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА
ПАНЧЕНКО Вікторія Валеріївна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR
PANCHENKO Victoria Valerievna –
PhD in Law, Associate Professor,
Associate Professor at the Private International Law
and Comparative Law Department
of Yaroslav Mudryi National Law University;
vika09panchenko@gmail.com