

КІЩАК Д. С.,

аспірант

*(Державна установа «Інститут економіко-правових**досліджень імені В. К. Макутова**Національної академії наук України»)*

УДК 347.19

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.5.12>**ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИЗНАННЯ ЮРИДИЧНОЇ
ОСОБИ БАНКРУТОМ: ЄВРОПЕЙСЬКІ ВИКЛИКИ
ЗА УМОВ ВОЄННОГО СТАНУ**

Стаття присвячена аналізу проблем правового регулювання визнання юридичної особи банкрутом в контексті уніфікації національного права до правових принципів Європейського Союзу в умовах впровадження воєнного стану в Україні. Досліджується основні принципи Директиви ЄС 2019/1023 про засади превентивної реструктуризації, про погашення боргів та позбавлення прав, а також заходів щодо підвищення ефективності процедур щодо реструктуризації, банкрутства та погашення боргів від 20 червня 2019 року, що імплементується в українське законодавство згідно Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань провадження та застосування процедур банкрутства у період дії воєнного стану» від 13 липня 2023 року за номером № 3249-ІХ в аспекті новел щодо правового регулювання визнання юридичної особи банкрутом та можливих проблем їх застосування на практиці. Звертається увага на внесені зміни в Кодекс України з процедур банкрутства щодо визнання юридичної особи банкрутом та важливості належної реалізації затверджених положень з огляду на прийняті Україною зобов'язання за положеннями Меморандуму про взаєморозуміння з Європейським Союзом. Визначаються можливі проблеми правозастосування при реалізації внесених змін в національне законодавство згідно Директиви ЄС 2019/1023 про засади превентивної реструктуризації, про погашення боргів та позбавлення прав, а також заходів щодо підвищення ефективності процедур щодо реструктуризації, банкрутства та погашення боргів. Окрім можливих проблем пов'язаних з реалізацією зазначених змін щодо процедури банкрутства юридичних осіб за новелами Кодексу України з процедур банкрутства, проаналізовано деякі можливі проблеми, що впливають з реалізації бланкетних норм зазначеного Кодексу. Зокрема, визначені пропонувані фахівцями напрями удосконалення Методики визначення шкоди та обсягу збитків, завданих збройною агресією РФ за якою, згідно з внесеними змінами до Кодексу України з процедур банкрутства має визначатися шкода для заявленню боржником збитків. Підкреслюється важливість обґрунтування причинно-наслідкового зв'язку з воєнними діями при застосуванні відповідних положень для забезпечення балансу інтересів боржника і кредиторів.

Ключові слова: банкрутство, юридична особа, господарський суд, кредитор, боржник, правові принципи Європейського Союзу.

Kishchak D. S. Problems of legal regulation of declaring a legal entity bankrupt: European challenges in the context of martial law

The article analyzes the problems of legal regulation of declaring a legal entity bankrupt in the context of unification of national law with the legal principles



of the European Union in the context of martial law in Ukraine. The author examines the basic principles of EU Directive 2019/1023 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt of June 20, 2019, which is implemented in Ukrainian legislation pursuant to the Law of Ukraine "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Certain Issues of Bankruptcy Proceedings and Application of Bankruptcy Procedures during the Period of Martial Law" of July 13, 2023, No. 3249-IX in the context of novelties in the legal principles of the European Union. Attention is drawn to the amendments made to the Bankruptcy Code of Ukraine regarding the recognition of a legal entity as a bankrupt and the importance of proper implementation of the approved provisions in view of the obligations assumed by Ukraine under the provisions of the Memorandum of Understanding with the European Union. The author identifies possible problems of law enforcement in the implementation of the amendments to national legislation pursuant to EU Directive 2019/1023 on the principles of preventive restructuring, debt recovery and forfeiture, as well as measures to improve the efficiency of restructuring, bankruptcy and debt recovery procedures. In addition to the possible problems associated with the implementation of these changes to the bankruptcy procedure for legal entities under the novelties of the Bankruptcy Code of Ukraine, the author analyzes some possible problems arising from the implementation of the blanket provisions of this Code. In particular, the author identifies the areas of improvement proposed by experts to the Methodology for Determining the Damage and Amount of Losses Caused by the Armed Aggression of the Russian Federation, which, according to the amendments to the Bankruptcy Code of Ukraine, should be used to determine the damage for the debtor to claim losses. The author emphasizes the importance of substantiating the causal relationship with military actions when applying the relevant provisions to ensure a balance of interests of the debtor and creditors.

Key words: *bankruptcy, legal entity, commercial court, creditor, debtor, legal principles of the European Union.*

Вступ. Одним з найефективніших способів перерозподілу активів до більш ефективних власників є процедура банкрутства, яка також виступає своєрідним маркером простоти і прогнозованості у сфері здійснення підприємницької діяльності. Від початку повномасштабного вторгнення в Україну, значна частина підприємств, активи яких були розташовані на територіях де проводились або проводяться воєнні дії, були знищені, пошкоджені або захоплені, важка економічна ситуація склалася і на підприємствах, що мали економічні взаємозв'язки з такими суб'єктами господарювання. Тож на сьогодні, спостерігається двоїста тенденція: з одного боку очевидною є масштаб втрат української економіки, а з іншої, офіційна статистика не показує різкого зростання кількісних показників з процедур банкрутства. Так, протягом 2022 року місцеві господарські суди України відкрили 9725 проваджень у справах про банкрутство, що на 42 % менше, ніж у 2021 році [1]. Очевидно, з часом об'єктивні показники збанкрутілих суб'єктів підприємницької діяльності дадуть про себе знати і це одна з перших передумов необхідності удосконалення законодавства в сфері банкрутства юридичних осіб з врахуванням реалій воєнного часу. З іншої сторони, Україна посилила активність в сфері євроінтеграції, що об'єктивно обумовлено воєнними діями на території України, адже в особі Європейського Союзу було віднайдено підтримку і партнерство. Економічна співпраця в його межах може виступити фундаментом для відбудови української економіки. Хоча від початку реформування законодавства в сфері банкрутства спостерігається позитивна динаміка розвитку даних правовідносин і Україна останні кілька років не є аутсайдером в сфері регулювання банкрутства, чому значно посприяло прийняття



Кодексу України з процедур банкрутства, але рівень задоволень вимог кредиторів залишається низьким. Показники у найбільш розвинутих західних економіках сягають 70 центів з одного долару, а в Україні аналогічний показник на зафіксовано рівні 8,5 центів з кожного долару. Крім того зберігається одна з найбільш негативних тенденцій процедури банкрутства юридичних осіб як шляху в один кінець, тобто її ліквідації [2]. Отже, питання створення комфортного інвестиційного поля, в тому числі і шляхом уніфікації процедур банкрутства юридичних осіб набуває логічнообумовленої актуальності.

Постановка завдання. Метою даної статті є аналіз проблем правового регулювання процедури визнання юридичної особи банкрутом на сучасному етапі в умовах активної євроінтеграції обумовленої прагненням вступу України до Європейського Союзу, що з однієї сторони стимулює імплементацію європейського законодавства, а з іншої ускладнюється виключними умовами воєнного стану в Україні.

Результати дослідження. Дослідженням правових аспектів банкрутства в тій чи іншій мірі у своїй науковій діяльності займалася значна кількість вітчизняних вчених, зокрема: О.М. Бірюков, А.А. Бутирський, І.А. Бутирська, О.В. Васковський, Ю.В. Кабенко, Л.Г. Талан, М.І. Тітов, Б.М. Поляков, Н.Ф. Хоцяновська, тощо. Однак, у більшості своїй наукові дослідження були проведені до імплементації положень Директиви ЄС 2019/1023 про засади превентивної реструктуризації, про погашення боргів та позбавлення прав, а також заходів щодо підвищення ефективності процедур щодо реструктуризації, банкрутства та погашення боргів і внесення відповідних змін до Кодексу України з процедур банкрутства. В розрізі останніх змін та впровадження їх положень в юридичну практику було проведено ряд наукових і практичних досліджень такими правниками, як: О. Громов, Ю. Діденко, Д. Смородіна, Ю. Хорунжий, К. Цветкова та інш. Наукові публікації, щодо останніх змін є поодинокими, дослідження проблем фрагментарними, а комплексного наукового дослідження проблем правового регулювання визнання юридичної особи банкрутом в контексті уніфікації національного права до правових принципів Європейського Союзу в умовах впровадження воєнного стану в Україні проведено не було.

В умовах воєнного стану в Україні Європейський Союз став одним з стратегічних партнерів для України. В тому числі і стрімко посилилася співпраця щодо членства України, а саме почалася активна фаза підготовки до переговорів щодо вступу до Європейського Союзу. Поставлено мету протягом найближчих кількох років привести національне законодавство до найкращих європейських практик [3]. Важливою умовою вступу до Європейського Союзу та отримання від нього фінансової допомоги є уніфікація внутрішнього законодавства України до правових вимог Європейського Союзу, в тому і числі стосовно процедур банкрутства. Відповідна вимога була визначена згідно з Меморандумом про взаєморозуміння з Європейським Союзом в рамках макрофінансової допомоги від 16 січня 2023 р. щодо гармонізації процедур банкрутства з правовим регулюванням відповідних питань згідно з основними принципами Європейського Союзу [3, 4, 5]. А саме передбачається адаптація законодавства про процедури банкрутства Директиви ЄС 2019/1023 про засади превентивної реструктуризації, про погашення боргів та позбавлення прав, а також заходів щодо підвищення ефективності процедур щодо реструктуризації, банкрутства та погашення боргів від 20 червня 2019 року [6]. Згідно з Додатком I Меморандуму про взаєморозуміння з Європейським Союзом для проведення виплат другого та наступних траншів українська влада має забезпечити відповідні умови політики і задовільний прогрес у виконанні певних заходів відповідно до визначених Меморандумом часових рамок. Перш ніж отримати максимальну суму кредитної допомоги Україна повинна виконати усі ці заходи. Зокрема, забезпечити макрофінансову стабільність шляхом вдосконалення режимів банкрутства юридичних осіб (корпоративного банкрутства) відповідно до основних принципів Директиви ЄС 2019/1023 про превентивну реструктуризацію, і шляхом ухвалення дорожньої карти для діяльності з розбудови потенціалу для підтримки впровадження кодексу про банкрутство [5]. Зазначені зміни в сфері відновлення платоспроможності та банкрутства Україна планує адаптувати вже до зими 2023 року [3].



Директива визначає за мету забезпечення можливості життєздатних підприємств, які знаходяться у фінансовій скруті, отримати доступ до ефективних національних систем превентивної реструктуризації, які дозволять продовжувати їх діяльність, а також можливість для неплатоспроможних підприємств або підприємців з надмірною заборгованістю, що здійснюють власну підприємницьку діяльність в чесний спосіб, отримати вигоду від повного погашення боргу після розумного періоду часу, таким чином надаючи їм другий шанс. На виконання мети Директивою Європейського Союзу про реструктуризацію та банкрутство передбачено відповідні основні завдання, зокрема: «другий шанс» для збанкрутілих підприємств; полегшення фінансових труднощів і надання доступу до заходів реструктуризації на ранній стадії для життєздатних компаній для запобігання їх неплатоспроможності [5].

На виконання вимог Меморандуму про взаєморозуміння з Європейським Союзом було підготовлено Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань провадження та застосування процедур банкрутства у період дії воєнного стану» № 7442, який був підписаний Президентом України 26 липня 2023 року як Закон України від 13 липня 2023 року за номером № 3249-IX, а з 29 липня 2023 року закон набрав юридичної сили. Зазначеним законом передбачено внесення ряду змін до Кодексу України з процедур банкрутства, що приводять його зміст у відповідність з Директивою Європейського Союзу про реструктуризацію та банкрутство, а також покладено на Кабінет Міністрів України, міністерства, інші центральні органи виконавчої влади та Національний банк України обов'язок привести затверджені ними нормативно-правові акти у відповідність до норм вказаного Закону [7]. Тим самим було продовжено реформування сфери банкрутства після ухвалення Закону № 2971-IX (законопроект № 4409), яким впроваджено оптимізацію регулювання у сфері неплатоспроможності, усунуто значну кількість неузгодженостей і недоліків, що були виявлені під час практичного застосування положень Кодексу України з процедур банкрутства, в тому числі його реалізації за умов воєнного стану [4].

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань провадження та застосування процедур банкрутства у період дії воєнного стану» не тільки імплементуються основні принципи Директиви Європейського Союзу про реструктуризацію та банкрутство, а також впроваджується ряд заходів щодо оптимізації процесу реструктуризації та процедури банкрутства за умов воєнного стану. В цілому зміни торкнулися багатьох сфер, зокрема: визначено особливості процедури банкрутства у період дії воєнного стану; встановлено нові повноваження розпорядника майна у процедурі банкрутства; розширено перелік ухвал, які підлягають касаційному оскарженню; визначено наслідки зміни боржником місцезнаходження після подання заяви про банкрутство; передбачено розгляд заяв у справі про банкрутство за правилами спрощеного позовного провадження; регламентовано порядок і строки пересилання матеріалів справи до судів апеляційної та касаційної інстанцій; визначено наслідки подання двох чи більше заяв кредиторів про відкриття провадження у справі про банкрутство боржника; розширено коло осіб, щодо яких можливе застосування субсидіарної відповідальності за зобов'язаннями боржника; закріплено можливість укладення мирової угоди як підстави закриття провадження у справі про банкрутство та проведення процедури санації після визнання боржника банкрутом; передбачено можливість поновлення провадження у справі про банкрутство у разі виявлення майна банкрута; передбачено впровадження автоматизованої системи «Банкрутство та неплатоспроможність» [8].

Втім європейські експерти акцентують увагу на тому, що важливим питанням є реалізація затверджених положень, адже країна індивідуально визначає порядок реалізації відповідно до національного законодавства і усталеної практики. Зараз відбувається так званий період «технічних питань», під час якого має сформуватися картина як швидко українські реалії зможуть бути адаптовані до норм Європейського Союзу [3].

Вже на сьогодні можна визначити поряд з закріпленими Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань провадження та застосування процедур банкрутства у період дії воєнного стану» перевагами також і прогнозовані



недоліки, які можуть виникати на практиці. Зокрема, закріплене положення про розширення прав арбітражного керуючого щодо отримання копій документів та інформації, в тому числі, яка містить банківську таємницю, а також відповідальності за відмову в наданні інформації, несвоєчасного, неповного надання або надання недостовірної інформації на запит арбітражного керуючого, безумовно є прогресом у нормативному регулюванні процедури банкрутства. Але з іншої сторони може містити небезпеку зловживань в цій сфері. Так, спеціалісти в сфері банкрутства звертають увагу на те, що важливим питанням є передбачення і наявність належного судового контролю за процедурою в якій розкривається банківська таємниця перед арбітражним керуючим. Важливим моментом є належне обґрунтування перед судом необхідності отримання вказаної інформації арбітражним керуючим, а саме інформації, яка містить банківську таємницю. Також, в такій процедурі постає питання необхідності забезпечення балансу інтересами боржника і кредиторів, адже розкриття банківської таємниці у відкритому судовому засіданні може привести до її розголошення, але без її використання ефективного провадження не вбачається можливим внаслідок недостачі інформації про залишки грошових коштів боржника і їх рух. Окрім того, позитивні зміни, що пропонуються Законом теж можуть викликати певні проблеми і зловживання під час їх реалізації. Зокрема, при вирішенні питань про звільнення арбітражного керуючого від дисциплінарної відповідальності за невчинення дій та невиконання обов'язків, про припинення нарахування відсотків на зобов'язання боржника перед кредиторами, необхідно враховувати, що вкрай важливо встановити причинно-наслідковий зв'язок з впливом військових дій і воєнного стану на виконання зобов'язань, і якщо його не встановлено, то вбачається, що положення Закону не підлягають застосуванню до таких відносин, адже кредитори також перебувають у скрутному становищі в даних умовах і потребують захисту від зловживань боржника [9].

Законом визначається у ч. 8 п. 21, що: «школа та/або збитки, завдані боржнику внаслідок збройної агресії проти України, підлягають обов'язковій оцінці в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України» [7]. На сучасному етапі такий порядок передбачено Методикою визначення шкоди та обсягу збитків, завданих збройною агресією РФ, №3904/1223 від 18.10.2022 року (далі Методика) [10]. Дану методику належить застосовувати при частковому або повному знищенні майна внаслідок збройної агресії РФ, тож боржник зможе заявити про збитки використовуючи зазначений інструмент. Щодо необхідності удосконалення Методики є фахова думка. Зокрема, щодо Розділу V і Додатку 1 Методики. Так, фахівцями звертається увага, що: «оцінка потреб у відновленні не тотожна оцінці збитків, де процедура компаундування є виправданою. При цьому є спірним застосування концепції валової вартості девелопменту з технікою компаундування, а визначення оцінки потреб у відновленні майна як «визначення обсягу витрат, необхідного для відновлення пошкодженого або знищеного майна та майнових прав» не передбачає врахування прибутку інвестора в сумі необхідних витрат на відновлення пошкодженого майна, що являє собою техніка компаундування». У Додаток 1 пропонується включити у класифікатор «тип нежитлових будівель, які споруджені з використанням сучасних конструктивних матеріалів та рішень (будівлі з металевим каркасом із заповненням каркаса сендвіч панелями)» [11].

Висновки. З викладеного вище можна зробити висновок, що в сфері правового регулювання визнання юридичної особи банкрутом в контексті уніфікації національного права до правових принципів Європейського Союзу в умовах впровадження воєнного стану в Україні визначаються в цілому позитивні тенденції, які можуть стати поштовхом до поліпшення інвестиційного клімату в Україні. Внесені зміни до Кодексу України з процедур банкрутства щодо визнання юридичної особи банкрутом потребують належної реалізації затверджених положень з огляду на прийняті на себе Україною зобов'язання за положеннями Меморандуму про взаєморозуміння з Європейським Союзом і відповідно створення релевантних механізмів. Вбачаються деякі можливі проблеми правозастосування при реалізації внесених змін в національне законодавство згідно Директиви ЄС 2019/1023 про засади превентивної реструктуризації, про погашення боргів та позбавлення прав, а також заходів щодо підвищення ефективності процедур щодо реструктуризації, банкрутства та погашення боргів.



Зокрема, пов'язані з реалізацією прав арбітражного керуючого на доступ до банківської таємниці та звільнення його від адміністративної відповідальності в контексті зловживань правом, а також проблеми, що випливають з реалізації бланкетних норм Кодексу України з процедур банкрутства. Зокрема, потребує удосконалення Методика визначення шкоди та обсягу збитків, завданих збройною агресією РФ за якою, згідно з внесеними до Кодексу України з процедур банкрутства змінами має визначатися шкода для заявленню боржником збитків. Вбачається необхідним розробка дієвих механізмів правозастосування впроваджених законодавчих новел з урахуванням причиново-наслідкового зв'язку з воєнними діями для забезпечення балансу інтересів боржника і кредиторів, що викликає необхідність подальших дискусій в даній сфері.

Список використаних джерел:

1. Інститут банкрутства в Україні: судді ВС окреслили виклики воєнного часу та аспекти банкрутства фізичних осіб. URL: <https://radako.com.ua/news/institut-bankrutstva-v-ukrayini-suddi-vs-okreslili-vikliki-voennogo-chasu-ta-aspekti>
2. Хорунжий Ю. Банкрутів стане менше? Україна на вимогу ЄС розробляє реформу сфери неплатоспроможності. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2023/09/26/704737/>
3. Міністерство юстиції України. Удосконалення українського законодавства про банкрутство обговорили з німецькими експертами. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/udoskonalennya-ukrainskogo-zakonodavstva-pro-bankrutstvo-obgovorili-z-nimetskimi-ekspertami>
4. Діденко Ю. Смородіна Д. Застосування процедур банкрутства в період дії воєнного стану – що змінює Закон № 3249-IX. URL: <https://pravo.ua/zastosuvannia-protsestur-bankrutstva-u-period-dii-voiennoho-stanu-shcho-zminiuiie-zakon-3249-ix/>
5. Меморандум про взаєморозуміння з Європейським Союзом. URL: https://mof.gov.ua/uk/news/tekst_memorandumu_pro_vzaiemorozuminnia_z_ies_v_ramkakh_novoi_masshtabnoi_makrofinansovoi_dopomogi_ies-3805
6. Directive (EU) 2019/1023 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on preventive restructuring frameworks, on discharge of debt and disqualifications, and on measures to increase the efficiency of procedures concerning restructuring, insolvency and discharge of debt, and amending Directive (EU) 2017/1132 (Directive on restructuring and insolvency). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2019.172.01.0018.01.ENG&toc=OJ%3AL%3A2019%3A172%3ATOC
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань провадження та застосування процедур банкрутства у період дії воєнного стану: Закон України від 13 липня 2023 р. № 3249-IX. Дата оновлення: 13 липня 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3249-20#Text> (дата звернення: 10.10.2023)
8. Цветкова К. Нововведення у процедурі банкрутства: що змінилось у 2023 році. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2023/07/21/702469/>
9. Громов О. Зміни до процедур банкрутства: нагальність вчасна. *Урядовий Кур'єр*. 15 серпня 2023 р. URL: <https://ukurier.gov.ua/uk/articles/zmini-do-procedur-bankrutstva-nagalnist-vchasna/>
10. Методика визначення шкоди та обсягу збитків завданих збройною агресією РФ: Наказ Міністерства Економіки України; Фонду державного майна №3904/1223 від 18 жовтня 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1522-22?find=1&text=%D0%BC%D0%B5%D1%82%D0%BE%D0%B4%D0%B8%D0%BA%D0%B0#Text>
11. Методика визначення шкоди та обсягу збитків підприємств: презентація. / А. Огаджанян, Т. Трохименко, В. Пошолок та інш., USAID. URL: https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/ua/Documents/webinar/usaid-soera/2023-05-16_training-6.pdf

