

# Правові виклики приватних професій в Одеському регіоні

Одеська Регіональна рада з питань реформи правосуддя

листопад 2020



THIS PROJECT IS FUNDED BY  
THE EUROPEAN UNION



EXPERTISE  
FRANCE



PRAVO-JUSTICE

Публікація підготовлена в рамках Проекту ЄС «Право-Justice» за фінансової підтримки Європейського Союзу. Її зміст є виключною відповідальністю Одеської Регіональної ради з питань реформи правосуддя і не обов'язково відображає позицію Європейського Союзу.

Восени 2018 року Проект ЄС «Право-Justice» розпочав свою активну роботу в регіонах в рамках підтримки реалізації реформ у сфері правосуддя на місцях. Зокрема у жовтні місяці 2018 року, у м. Одесі було створено **Одеську Регіональну раду реформ правосуддя** для втілення реформи «знизу-вгору» - через донесення специфічних для регіону викликів і їх рішень на рівень центральних органів та організацію більш якісного обміну інформації щодо

реформ сектору з центру в регіони та на міжрегіональному рівні. Завданням Ради є означення проблемних питань, що виникають в процесі проведення судової реформи, та підготовку узагальнених пропозицій щодо їх вирішення. Функціонування Регіональної ради має стати надійною основою для налагодження постійного фахового діалогу між регіонами і центром. На сьогодні, Регіональні ради реформ правосуддя функціонують у шести регіонах України.

Дані напрацювання з проблемних питань, що стосуються правничої сфери були підготовлені членами Одеської Регіональної ради реформ правосуддя.

## 1. Застосування Кодексу України з процедур банкрутства.

**Проблема:** оплата послуг арбітражного керуючого не втратила своєї актуальності і з введенням в дію Кодексу України з процедур банкрутства. Арбітражний керуючий отримує основної та додаткову грошові винагороди. Право вимоги основної грошової винагороди виникає в арбітражного керуючого в останній день кожного календарного місяця виконання ним повноважень. У разі якщо процедура триває після закінчення авансованих заявником коштів, основна винагорода арбітражного керуючого сплачується: 1) за рахунок коштів, одержаних боржником - юридичною особою у результаті господарської діяльності, 2) або коштів, одержаних від продажу майна боржника, яке не перебуває в заставі. Кредитори можуть створювати фонд для авансування грошової винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого.

*Що робити у разі відсутності таких коштів у боржника та небажання кредиторів утворити фонд для авансування грошової винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого? За чий коштом арбітражний керуючий повинен отримувати свою щомісячну грошову винагороду та відшкодування витрат?*

З аналізу судової практики щодо джерел коштів оплати винагороди та витрат арбітражного керуючого, вбачаються різні правові позиції. Подекуди суди відмовляли арбітражному керуючому у стягненні з кредиторів суми нарахованої, але не сплаченої грошової винагороди та суми витрат з огляду на норму статті ст.115 Закону про банкрутство. Також у більшості підтриманих судом касаційної інстанції судових рішення висловлюється правова позиція, направлена на захист законного права арбітражного керуючого на отримання грошової винагороди та відшкодування витрат навіть за відсутності майнових активів банкрута.

Складається цікава ситуація: з одного боку, суди захищають законне право арбітражного керуючого на отримання оплати за працю, а з другого боку стягнення коштів для оплати праці арбітражного керуючого проводиться з осіб, які за законом не є відповідають за таку оплату, не порушували вказаного права арбітражного керуючого на отримання винагороди.

**Варіант вирішення:** проблему можна вирішити через внесення змін до Кодексу України з процедур банкрутства. При цьому законодавцю треба захистити не тільки законні права арбітражного керуючого, а й потурбуватися про захист прав та інтересів кредитора у справі про банкрутство. Наприклад, норми, за якими адвокати надають безоплатну правову допомогу особам, які не здатні отримувати таку допомогу на платній основі. В цих випадках держава бере на себе зобов'язання оплачувати адвокатські послуги. Аналогічні правила доцільно було б встановити для оплати праці арбітражних керуючих, якщо відсутні інші джерела оплати, передбачені статтею 30 Кодексу. Саме

держава повинна брати на себе грошові зобов'язання перед арбітражними керуючими, оскільки згідно частини 2 статті 3 Конституції України держава відповідає перед людиною за свою діяльність, утвердження і забезпечення прав людини є головним обов'язком держави.

**Проблема:** одна із новел Кодексу України з процедур банкрутства – правова норма, викладена у частині 4 статті 28 цього Кодексу, що стосується можливості відсторонення арбітражного керуючого від виконання повноважень без наявності підстав.

Задоволення вимог кредиторів у справі про банкрутство є основним завданням для кожного арбітражного керуючого, особливо на стадії проведення ліквідаційної процедури. Якщо між ліквідатором та комітетом кредиторів є непорозуміння, арбітражний керуючий втратив довіру комітету кредиторів або комітет не задоволений його діяльністю, а сам арбітражний керуючий у такій ситуації не вбачає за потрібне подати заяву про припинення повноважень за власним бажанням, то, щоб уникнути тяганини через розгляд скарг комітету кредиторів (окремих кредиторів) на дії арбітражного керуючого, законодавець надав комітету кредиторів право звертатися до суду із клопотанням про відсторонення арбітражного керуючого від повноважень незалежно від наявності підстав в порядку ст.28 ч.4 Кодексу України з процедур банкрутства.

Наразі вказана норма викликала гостру дискусію як серед учасників провадження у справі про банкрутство (з одного боку це кредитори, з іншого боку – арбітражні керуючі), так і серед суддів, які спеціалізуються на розгляді справ про неплатоспроможність.

Проблема полягає у тому, що особи, які повинні застосовувати цю норму в процедурі банкрутства, по-різному тлумачать її.

Кредитори в особі комітету кредиторів все більш активно звертаються до господарського суду із клопотанням про відсторонення арбітражних керуючих від виконання повноважень у конкретній справі з посиланням на ст.28 ч.4 Кодексу та пропонують іншу кандидатуру арбітражного керуючого, при цьому комітет кредиторів не зазначає будь-яких підстав для відсторонення арбітражного керуючого. Арбітражні керуючі вважають такі клопотання комітету кредиторів незаконними, оскільки відсторонення від повноважень без будь-яких підстав грубо порушує їх конституційні права на працю та оплату праці, а також є втручанням у їх незалежність.

Судова практика щодо застосування ст.28 ч.4 Кодексу України з процедур банкрутства неоднозначна, питання про призначення та відсторонення арбітражних керуючих розглядають тільки суди першої та апеляційної інстанцій, оскільки Кодекс не передбачає касаційне оскарження ухвал за результатами вирішення вказаних питань.

Останні висновки апеляційних господарських судів досить різні, практика застосування частини 4 статті 28 КУзПБ формується у кожному регіоні окремо.

Існують дві правові позиції апеляційних господарських судів з цього питання, які суттєво відрізняються між собою, оскільки одні суди фактично захищають інтереси кредиторів, а інші – інтереси арбітражних керуючих.

**Варіант вирішення:** частина 3 ст. 9 Кодексу України з процедур банкрутства не передбачає можливість оскаржувати в касаційному порядку відсторонення арбітражного керуючого від виконання повноважень ліквідатора, а тому найбільш дієвим шляхом вирішення вказаної проблеми є її

обговорення із суддями усіх інстанцій з використанням майданчика Асоціації суддів господарських судів України для подальшого формування єдиної судової практики.

## 2. Проблеми у сфері виконання судових рішень

**Проблема:** при виконанні судових рішень та рішень інших органів виконавці в першу чергу повинні звернути стягнення на грошові кошти боржників, у зв'язку із чим на них накладають арешт. А отже, подекуди блокуються кошти, що є заробітною платою, пенсією, або іншими соціальними виплатами боржника.

Також сам процес накладення арешту на грошові кошти боржників під час примусового виконання виконавчих документів є тривалим, постанови про накладення арешту в понад 80 банків надсилаються на паперових носіях, що призводить до значних матеріальних витрат та тривалого процесу обробки кореспонденції. Процес списання грошових коштів також відбувається шляхом направлення виконавцями відповідних документів в паперовій формі до банківських установ поштою.

**Варіант вирішення:** запровадження системи автоматизованого арешту та списання грошових коштів боржників, що дозволить зменшити матеріальні витрати у процесі виконання рішень, пришвидшити процес примусового виконання та покращити його якісні показники. Також слід враховувати соціальний характер грошових коштів боржників та відповідно не допускати накладення арешту на такі кошти чи запровадити мінімальний розмір коштів, що залишатиметься на рахунках боржника.

**Проблема:** приватні виконавці мають право виконувати обмежену категорію виконавчих документів, на відміну від державних виконавців. Це призводить до того, що стягувачі при подачі документів до виконання позбавлені можливості обирати виконавця, до якого вони б хотіли звернутись. Це у свою чергу призводить до того, що реформа системи примусового виконання реалізується не в повній мірі і відсоток фактично виконаних рішень залишається вкрай низьким.

**Варіант вирішення:** урівняти приватних та державних виконавців в повноваженнях (по принципу роботи приватних та державних виконавців), щоб було конкурентне середовище і стягувач вільно обирає до кого він би хотів звернутись і хто більш якісно виконає судові рішення.

**Проблема:** помічники приватних виконавців не мають достатньо повноважень, щоб виконувати всі доручення приватного виконавця і не мають можливості повноцінно працювати в системі АСВП у зв'язку з чим виконавець фізично обмежений у можливості прийняття виконавчих документів та їх якісної обробки.

**Варіант вирішення:** розширити повноваження помічників приватних виконавців, щоб вони могли виконувати доручення приватних виконавців та діяти від їх імені (як то робота в системі АСВП, вчинення окремих виконавчих дій: щодо опису майна, проведення перевірки його майнового стану тощо). Це допоможе приватним виконавцям приймати більше виконавчих документів та більш якісно їх опрацьовувати.