

БАНКРОТСТВО

ВХОДЯЩИЙ ВЫЗОВ

Действующее законодательство Украины о банкротстве не способно эффективно отреагировать на существующие вызовы

Олег МАЛИНЕВСКИЙ, Дмитрий ТИЛИПСКИЙ • Специально для «Юридической практики»



Олег
МАЛИНЕВСКИЙ



Дмитрий
ТИЛИПСКИЙ

В силу сформировавшихся в нашей стране экономических, социальных, а в некоторых случаях и политических факторов практика банкротства стала достаточно популярной и продолжает набирать обороты. Согласно судебной статистике, на протяжении 2011–2012 годов в хозяйственных судах возбуждалось в год от 7 до 9 тыс. производств о банкротстве, а в 2015 году этот показатель составил уже 20 тыс.

К сожалению, резко возрастающее количество дел о банкротстве не свидетельствует об их качестве, что оставляет наше государство на задворках соответствующих международных рейтингов. Так, согласно исследованию Doing Business 2017, Украина находится на 150-м месте из 189 (в прошлом году — на 141-м) в сфере эффективности разрешения неплатежеспособности, а стоимость возврата активов должника в пользу кредиторов составляет всего лишь 7,5 цента с 1 доллара США, в то время как в Японии, Германии и Финляндии такой показатель достигает фантастических для нас 80–90 центов с 1 доллара США.

Чрезмерная дискреция

Одной из главных причин сложившейся ситуации является ненадлежащее качество законодательства в этой сфере — главным образом Хозяйственного процессуального кодекса (ХПК) Украины и Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом» (Закон о банкротстве), которое не только

не способно эффективно отреагировать на существующие вызовы, но и выступает в отдельных случаях фактором напряженности и злоупотреблений.

Общим, а возможно и главным, недостатком существующего правового регулирования процедуры банкротства является частое использование оценочной терминологии и, как следствие, чрезмерной дискреции судебных органов по процессуальным вопросам. При этом широкое применение принципа усмотрения суда вместо четких, детальных законодательных норм и автоматизированных процедур служит плодотворной почвой для злоупотреблений со стороны участников судебного процесса.

Критерии отбора

Законом установлено, что арбитражный управляющий на стадии введения процедуры распоряжения имуществом должника назначается судом с помощью автоматической системы определения его кандидатуры. Однако использование такой системы обязательно только на стадии первичного назначения арбитражного управляющего в деле о банкротстве. Дальнейшее ее использование — право, а не обязанность суда.

При этом в последующем при конкуренции кандидатур суд обязан учитывать опыт, образование, показатели работы в предыдущих делах о банкротстве, организационные и технические возможности и т.п. На практике суд исключительно на свое усмотрение выбирает кандидатуру, а стороны лишены адекватных аргументов для оспаривания назначения определенной кандидатуры, так как оценить, что образование одного арбитражного управляющего лучше, чем у другого, практически невозможно в связи с тем, что это является оценочным понятием.

То же касается и других факторов: с какого момента арбитражный управляющий считается достаточно опытным, чтобы принимать участие в деле о банкротстве

МНЕНИЕ

Тесное сотрудничество



Сергей
БОГОЛЮБОВ,
управляющий партнер
МЮК «Боголюбов и
Партнеры»

Внедрение системы электронных торгов и процессуальные процедуры, затягивающие рассмотрение решений комитета кредиторов, позволили арбитражным управляющим, получившим статус ликвидаторов, отчуждать имущество должников вопреки решению комитетов кредиторов (по заниженным ценам и в пользу заинтересованных лиц, связанных с ликвидатором). Такая ситуация свидетельствует об использовании процедуры банкротства не только вопреки интересам кредиторов, но и с целью «уничтожения» самого должника.

Тревожные признаки, свидетельствующие о подобных намерениях ликвидатора, однозначно должны стимулировать комитеты кредиторов к обращению в суд с заявлением о замене такого арбитражного управляющего как лица, ненадлежащим образом исполняющего свои обязанности.

В таком случае и должнику, и комитету кредиторов остается надеяться на справедливость и оперативность работы нашего суда, что, к сожалению, не оправдывается на практике.

Обжалование действий арбитражных управляющих в органы Министерства юстиции Украины также не даст быстрых результатов, необходимых должникам и кредиторам, которые находятся на стадии ликвидации и фактически потеряли право контроля над активами, что делает невозможным защиту собственных интересов.

Озвученная проблематика указывает на огромное количество открытых вопросов в рамках действия Закона о банкротстве. Уровень коррумпированности судебной системы и органов Министерства юстиции позволяет рейдерам активно использовать эти пробелы в начале третьей волны перераспределения капитала.

В условиях современных реалий только тесное сотрудничество, направленное на поиск компромисса между должником и кредиторами, с участием профессиональных консультантов в области юриспруденции на всех стадиях процедуры банкротства способно обеспечить защиту общих интересов.



Законы о банкротстве в США, Великобритании и Германии характеризуются высокой степенью детализации

высшей сложности; что такое организационные возможности: умение вести дневник с распорядком дня или наличие транспортного средства для эффективного передвижения?

Такие пробелы на законодательном уровне влекут за собой коррупционные риски и отсутствие ответственности для судьи, который принимает решения в нужном для него ключе.

Прогнозируемый результат

Чтобы исправить ситуацию, следует: 1) отменить дискрецию суда путем определения кандидатуры арбитражного управляющего исключительно с помощью автоматической системы определения во всех случаях и стадиях производства о банкротстве; 2) выработать четкие последовательные критерии (с распределением на основные и вспомогательные) и алгоритм их применения для определения кандидатуры арбитражного управляющего.

Указанные шаги приведут к тому, что действия суда в рамках процедуры банкротства можно будет спрогнозировать, что благотворно скажется на единообразии судебной практики.

Несмотря на очевидную, казалось бы, необходимость совершенствования законодательства о банкротстве, законодатель решил пойти старым путем: 1 октября 2016 года вступила в силу новая редакция Положения об автоматической системе отбора кандидатов на назначение арбитражным управляющим в делах о банкротстве, которая прямо предусматривает право суда по своему усмотрению применять или не применять автоматическую систему при выборе арбитражного управляющего, кроме назначения арбитражного управляющего впервые.

Требования кредиторов

Закон предусматривает возможность применения мер по обеспечению требований кредиторов по собственной инициативе суда. При этом главным основанием может выступать то, что действия должника могут затруднить или сделать невозможным исполнение решения хозяйственного суда. Однако законодательство не устанавливает, какие действия должника способны сделать невозможным исполнение решения хозяйственного суда. Конечно, на законодательном уровне сложно предусмотреть все действия должника, однако необходимо установить безусловные конкретные основания для применения таких обеспечительных мер, поскольку очень часто даже при наличии явных оснований суды не применяют такие обеспечительные меры.

Отстранение руководителя

Та же ситуация складывается и с основаниями для отстранения руководителя

либо арбитражного управляющего в деле о банкротстве.

Закон устанавливает только общие основания для подобного решения суда: нарушение обязанностей арбитражного управляющего, осуществление действий, которые блокируют работу арбитражного управляющего и т.п. Постановка вопроса именно в такой редакции влечет за собой возможность отстранения лица при любом даже формальном нарушении, которое в принципе не может повлиять на права участников производства о банкротстве. Определять, насколько серьезное нарушение осуществило лицо, должен суд.

Отсутствие более детальной регуляции в этой сфере и таких оценочных понятий приводит в некоторых случаях к принятию неверных решений, хотя и правильных с точки зрения закона.

Необходимость детализации

Дополнительную регуляцию необходимо проводить не только относительно материальных норм права в деле о банкротстве, но и относительно процессуальных, четко предусмотрев стадийность процедур и очередность рассмотрения вопросов в деле о банкротстве. Нередки случаи, когда суд рассматривает вопрос отстранения арбитражного управляющего только после рассмотрения требований кредиторов, аргументируя это тем, что все заявления и ходатайства должны рассматриваться в очередности их подачи.

Указанные выше примеры применения оценочных понятий можно приводить достаточно долго. По нашему мнению, формализация и более детальная регуляция с устранением оценочных категорий повысит качество процедуры в целом и обеспечит надлежащую защиту всех участников производства, достижение целей банкротства. Стоит обратить внимание, что законы о банкротстве в США, Великобритании и Германии занимают от 400 до 1500 статей и характеризуются высокой степенью детализации.

Отсутствие поля для свободного маневра у судьи и наличие жестких законодательных рамок его деятельности станут дополнительной гарантией не только надлежащего осуществления правосудия в делах о банкротстве, но и контролем за его качеством и законностью принимаемых судом решений. В итоге государство получит достаточно эффективный и прозрачный инструмент защиты прав кредиторов, вернет себе статус надежного партнера для отечественного и международного бизнеса.

МАЛИНЕВСКИЙ Олег — партнер ЮК FCLEX, г. Киев,
ТИЛИПСКИЙ Дмитрий — юрист ЮК FCLEX, г. Киев