

методика являє собою план, схему проведення конкретного експертного дослідження, рішення конкретного експертного завдання і складається експертом при проведенні кожної окремої експертизи.

Підсумовуючи вищевикладене, проведення судових економічних експертиз із врахуванням ускладнення економічних взаємовідносин між суб'єктами господарювання, а відтак і різноманітних способів, схем здійснення латентних економічних порушень щодо навмисного доведення суб'єкта господарювання до банкрутства, потребує і відповідного вдосконалення методичних прийомів дослідження за даного виду експертиз.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кодекс України з процедур банкрутства: Закон України від 18 жовтня 2018 року № 2597-VIII;
2. Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року № 2341-III;
3. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV;
4. Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-XII;
5. Наказ Міністерства економіки України від 19 січня 2006 року № 14 «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо виявлення ознак неплатоспроможності підприємства та ознак дій з приховування банкрутства, фіктивного банкрутства чи доведення до банкрутства»;
6. Реєстр методик проведення судових експертиз. URL: <http://www.rmpse.minjust.gov.ua/page/16> (дата звернення: 11.01.2022).

Пригуза Павло Дмитрович
кандидат юридичних наук,
суддя Господарського суду
Закарпатської області

ПРОБЛЕМИ ПРАКТИКИ СОЛІДАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ КЕРІВНИКА ПРИ БАНКРУТСТВІ

Законодавство про банкрутство в Україні знаходиться в процесі перманентного розвитку. Введено нові інститути права – субсидіарної та солідарної відповідальності за зобов'язаннями юридичної особи-боржника. Практика застосування судами субсидіарної відповідальності керівника боржника за порушення вимог законодавства про банкрутство розкриває численні питання, які виявилися проблемними та потребують наукового пояснення: об'єкт та суб'єкт правопорушення; нормативне регулювання; предмет, способи та стандарти доказування; питання дії закону у часі; принципи права тощо. Наявні судові рішення Верховного Суду [] вирішують частину правових проблем, але, через неналежну якість закону, виникають інші питання, про що свідчать численні публікації науковців та практиків [], дискусії у фахових виданнях та соціальних мережах.

Пропонуємо наш аналіз основних актуальних проблем правозастосування та пропозиції щодо їх розв'язання, розуміння і пояснення.

До проблемних питань практики слід віднести такі:

1. Що є загрозою неплатоспроможності боржника?
2. Які є види неплатоспроможності як економічні стани підприємства?
3. На якому етапі провадження у справі має встановлюватися стан загрози неплатоспроможності?
4. Які особи є суб'єктами солідарної відповідальності за ст. 34 КУзПБ?
5. Які кредитори можуть задовольнити свої грошові вимоги за рахунок солідарного боржника – керівника?
6. Чи за усі борги підприємства має відповідати керівник, чи лише за ті борги, загроза невиконання яких виникла протягом місяця після настання неплатоспроможності?
7. Чи є відповідальність пропорційною?
8. На скільки покладення солідарної відповідальності на керівника становить втручання держави у майнові права такої фізичної особи.
9. Чи застосовується при солідарному зверненні стягнення на майно керівника трискладовий тест щодо законності втручання, чи переслідувало мету, спрямовану на задоволення інтересів суспільства, чи дотримано справедливого балансу між загальними інтересами та вимогами фундаментальних прав особи.
10. Якими мають бути алгоритми і процедури розгляду питань, пов'язаних із визначенням підстав та стягнення з солідарного боржника?

I. Вихідні правові та доктринальні підходи

1. Загроза неплатоспроможності є передбачуваним майновим станом боржника, що перебуває під контролем керівника боржника, який належно має виконувати свої зобов'язання щодо організації та управління господарською діяльністю юридичної особи.
2. Відкриття справи про банкрутство за заявою кредитора, при відсутності спору про право, робить неплатоспроможність очевидною, а ухвала суду про відкриття справи – фіксує стан втрати платоспроможності як юридичний факт, за яким особа офіційно визнається боржником (неплатоспроможним).
3. Відкриття справи про банкрутство - переконливий факт, що знімає сумніви у неможливості боржника виконати у майбутньому його зобов'язання та виявляє необхідність застосування до неплатоспроможної особи процедур, передбачених цим Кодексом.
4. Незвернення керівника до суду із заявою при очевидній стійкій втраті платоспроможності – є приховуванням банкрутства. Відповідальність за приховування банкрутства – особливий вид деліктної відповідальності, що передбачений ч.1, 6 ст. 34 КУзПБ.

II. Класифікація видів неплатоспроможності (доктринально та за Методикою Мінекономіки України від 19.01.2006 № 14)

1. Відносна неплатоспроможність – означає (доктринально), що при задовільній структурі балансу боржника (пасив не перевищує актив), він тимчасово не володіє достатніми коштами для платежу. У цьому випадку конфлікт між боржником і кредиторами може вирішитись звичайними цивільно-

правовими засобами, у тому числі й засобами, передбаченими КУЗПБ (задоволення вимог до відкриття справи про банкрутство).

Якщо наприкінці звітного кварталу хоча б один із зазначених коефіцієнтів перевищує його нормативне значення або протягом звітного кварталу спостерігається їх зростання, перевага надається позасудовим заходам відновлення платоспроможності боржника або його санації в процесі провадження справи про банкрутство – це ознаки відновлення платоспроможності.

2. Поточна неплатоспроможність - фінансовий стан на конкретний момент у зв'язку з випадковим збігом обставин тимчасово суми наявних у нього коштів і високоліквідних активів недостатньо для погашення поточного боргу, що не інакше як через відновлення платоспроможності за допомогою норм КУЗПБ.

3. Критична неплатоспроможність (або стан потенційного банкрутства) – фінансовий стан, коли на початку і наприкінці звітного кварталу наявні ознаки поточної неплатоспроможності, а коефіцієнт покриття і коефіцієнт забезпечення власними засобами наприкінці звітного кварталу менші за їхні нормативні значення - 1,0 та 0,1.

Надкритична або абсолютна неплатоспроможність - фінансовий стан коли за підсумками року коефіцієнт покриття менший за 1,0 і підприємство не отримало прибутку. У такому разі особа при звичайному веденні справ не здатна погасити всі свої зобов'язання, строк платежу за якими настав. Задоволення вимог кредиторів можливе лише шляхом застосування до боржника ліквідаційної процедури згідно норм КУЗПБ – це стан банкрутства.

Висновок. Фінансовий стан загрози неплатоспроможності виникає при настанні критичної неплатоспроможності як стану потенційного банкрутства, який є передбачуваним.

III. Способи довести відсутність загрози неплатоспроможності:

1) – задовольнити вимоги кредитора у повному обсязі протягом розумного часу після настання строку виконання;

2) – після прийняття судом заяви кредитора сплатити борг у строк до завершення підготовчого засідання аби не допустити відкриття справи (ч.3 ст.39 КУЗПБ), або

3) – задовольнити всі вимоги конкурсних кредиторів, крім неустойки, і закрити справу (ч.7 ст.41 КУЗПБ).

IV. Алгоритми судового розгляду

1. *Перший етап* - дослідження наявності неплатоспроможності як підстави покладення солідарної відповідальності на керівника боржника: з'ясування балансу активів і пасивів, виявлення чи дійсно сплата (задоволення) вимог одному або кільком кредиторам загрожувала неможливістю виконання грошових зобов'язань боржника в повному обсязі перед іншими кредиторами?

Результат розгляду – ухвала суду про встановлення факту загрози, факту порушення та вини керівника в порушенні обов'язку та інших фактів, що мають юридичне значення:

- Невиконання боржником грошового зобов'язання, строк якого настав, як протиправної поведінки;
- Неотримання кредитором зустрічного виконання як шкода кредиту;
- Факту загрози неплатоспроможності (об'єктивного, фактичного банкрутства);
- Факту невиконання керівником вимоги щодо звернення до суду із заявою;
- Вини керівника у невиконанні обов'язку.

Вина керівника презюмується і вважається очевидною.

Презумпція вини: 1) умисного, 2) винного, 3) цілеспрямованого на шкоду кредитора як причинного зв'язку між протиправною поведінкою керівника щодо незвернення до суду та збитками.

Презумпція є спростовною. Обов'язок спростування її покладається на керівника-відповідача.

Ухвала про встановлення наведеного складу правопорушення керівника, з набранням законної сили – має преюдиціальне значення.

2. *Другий етап* – розгляд заяви кредитора про звернення (застосування) солідарної відповідальності на керівника.

ч.4 ст.75 ГПК - Обставини, встановлені рішенням суду в господарській справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, стосовно якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом.

Звернення кредиторів своїх вимог до зазначеної особи – може бути у формі заяви (клопотання) про видачу судового наказу про стягнення боргу з керівника (п.1.2. Постан ВС 15.06.2021 - № 910/2971/20).

V. Необхідність піддати обставини такому тесту.

1) Законність втручання - у сфері банкрутства закон (КУзПБ) чинний з 21.10.2019, запровадив інститут солідарної відповідальності встановлено законом (*втручання є законним, легітимним*).

2) Інтереси суспільства (*втручання захищає інтереси суспільства*).

3) Баланс інтересів керівника боржника та загальні інтереси суспільства, як зазначив ВС у постанові від 10.06.2021 у справі № 5023/2837/11, вбачається у необхідності визначати розмір відповідальності, який має бути покладений на відповідача. При цьому ВС керується загальним підходом практики ЄСПЛ (рішення у справах «Лекіч проти Словенії» від 11.12.2018 (комерційна заборгованість), «Буссутіл проти Мальти» від 03.06.2021 (сплата податків): презумпція національного законодавства щодо відповідальності керівника за всі зобов'язання компанії не суперечить принципам, закладеним у Конвенції.

VI. Об'єктивна сторона правопорушення

Перестав платити, при очевидній нездатності виконати грошові зобов'язання перед кредиторами у повному обсязі не звернувся до господарського суду із заявою про банкрутство боржника (шахрайська, фраздаторна поведінка).

Кожна сторона при укладенні правочину має поводити себе добросовісно, обачливо і розумно, об'єктивно оцінювати ситуацію. При встановленні наявності обману суд має враховувати стандарт розумної поведінки.

Такий підхід використовується в кодифікованих джерелах звичаєвого права, зокрема ст. 3.8. Принципів міжнародних комерційних договорів (принципи УНІДРУА), 2010, заборона обманних дій та заяв, нечесної ділової практики.

Обов'язок щодо розкриття інформації впливає із принципу добросовісності, закріпленого у ст. 3 ЦКУ.

VII. Суб'єктивна сторона делікту

Характеризується не психічним ставленням до наслідків (відкриття справи про банкрутство за заявою кредитора), а ставленням до дій та бездіяльності щодо невідкриття справи за власною заявою: бажання і спрямованість умислу на – приховування стану боржника щодо неможливості повного задоволення вимог кредиторів (втрати платоспроможності).

Концепція «об'єктивної вини» та «поведінкової теорії», що прямо впливає з приписів ст. 614, 1166 ЦКУ, згідно яких: особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини. Обов'язок відповідача (керівника) – спростування факту наявності неплатоспроможності; доведення відсутності мети приховування неплатоспроможності; доведення наявності спору про право цивільне щодо вимоги кредитора як причини неплатежу; доведення здатності боржника задовольнити вимоги усіх кредиторів повністю.

VIII. Об'єкт правопорушення

- Чесне і відкрите ведення бізнесу; довіра у підприємницьких відносинах.
- Інформація про неплатоспроможність (втрату платоспроможності) юридичної особи (корпорації). Виражається у приховуванні інформації керівником, який зобов'язаний її розкрити публічно, заявивши про неплатоспроможність (прихований обман);
- Права кредиторів - суспільні відносини у сфері прав кредиторів: очікування на повне задоволення вимог в процесі підприємницької діяльності; свідоме обрання контрагента; планування своєї господарської діяльності тощо;

Початок правопорушення – дата настання кризи неплатежів (втрати платоспроможності), що є наступним за звітним кварталом, протягом якого існувала поточна неплатоспроможність.

Закінченим вважається з часу спливу місячного строку після звітного кварталу, протягом якого існувала поточна неплатоспроможність.

Відповідальність настає у разі встановлення існування факту втрати платоспроможності як загрози неплатоспроможності після відкриття справи про банкрутство.

Шкода – це загальна передумова відповідальності, проявляється у приховуванні неплатоспроможності.

Висновок.

Загальний строк, у який неплатоспроможність вважається поточною – один квартал + один місяць = 120 днів. В подальшому неплатоспроможність є критичною і свідчить про потенційне банкрутство або – загрозу неплатоспроможності.

Незвернення з заявою про банкрутство боржника – форма обману, яка є забороненою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кодекс України з процедур банкрутства. Відомості Верховної ради України. 2019. №19 (10.05.2019). ст. 74.
2. Господарський процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6, ст.56.
3. Цивільний кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356.
4. Постанова Верховного Суду від 14.09.2021 у справі № 902/1023/19, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99860458>.
5. Постанова Верховного Суду 15.06.2021 у справі № 910/2971/20, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97903200>.
6. Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

Свінцицький Андрій Вікторович,
директор ІСТЕ СБУ,
к.ю.н., заслужений юрист України
м. Київ, Україна

ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ДОВЕДЕННЯМ ДО БАНКРУТСТВА

На сьогоднішній день в Україні, як і у всьому світі, зростає кількість кримінальних правопорушень, пов'язаних з доведенням до банкрутства суб'єктів господарської діяльності. Ця проблема має негативний вплив на економічну безпеку держави. Доведення до банкрутства, згідно чинного Кримінального кодексу України, кваліфікується як кримінальне правопорушення, передбачене ст. 219 Кримінального кодексу України [1].

Як показує аналіз статистичної звітності за 2017-2021 роки, оприлюдненої на офіційному сайті Офісу Генерального прокурора України, основні показники розслідування кримінальних правопорушень, передбачених ст. 219 Кримінального кодексу України, – такі (Табл.1).

Розслідування кримінальних правопорушень щодо доведення до банкрутства суб'єкта господарської діяльності характеризується значними труднощами, які зумовлені необхідністю використання спеціальних знань, також варто зазначити, що більшість таких кримінальних правопорушень є багатоепізодними та можуть мати міжнародний характер.