

**АНАЛІЗ
ЗАСТОСУВАННЯ
ЗАХОДІВ
ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
АРБІТРАЖНИХ
КЕРУЮЧИХ**



← THIS PROJECT IS FUNDED BY THE EUROPEAN UNION



Цю публікацію підготовлено за фінансової підтримки
Європейського Союзу. Одноосібну відповідальність
за її зміст, який необов'язково відображає погляди
Європейського Союзу, несе Проєкт «ПРАВО-Justice»,
що фінансується за рахунок ЄС.

*Звіт підготовлений національними експертами Проєкту
"ПРАВО-Justice" Сергієм Донковим, Денисом Ткаченко,
Дмитром Соколиком, Романом Чумаком.*

ЗМІСТ

ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ	5
1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ	5
1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ	9
1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)	12
РОЗДІЛ 2. УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО	14
2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ	14
2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО	16

ВСТУП

Цей звіт підготовлено за підтримки Проєкту ЄС «Pravo-Justice» з метою аналізу практики дисциплінарних проваджень щодо арбітражних керуючих. Вказаний звіт є другою частиною дослідження національних та міжнародних експертів. На підставі первісного, загального аналізу стану процедури притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих (далі – АК) в Україні (далі – Дисциплінарні провадження) у цьому Звіті представлені концепції спрощення та нормативної визначеності Дисциплінарних проваджень та дослідження найпрогресивніших практик Дисциплінарних проваджень, що застосовуються у країнах ЄС та у суміжних незалежних професіях.

У своїй роботі експерти використовували різні методи та способи дослідження, а саме: було проведено ряд індивідуальних консультацій з суддями Верховного суду, арбітражними керуючими, членами кваліфікаційно-дисциплінарної комісії, представниками Міністерства юстиції, експертами Проєкту ЄС «Pravo- Justice», що займалися дослідження питань дисциплінарної відповідальності приватних виконавців, міжнародними та національними експертами. Запропоновані у цьому документі концепції були презентовані на різних тематичних заходах.

Метою другої частини дослідження є надання конкретних рекомендації щодо удосконалення процедур дисциплінарного контролю професії арбітражного керуючого. Запропоновані ідеї носять рекомендаційний характер для професійної спільноти арбітражних керуючих та Міністерства юстиції, однак автори сподіваються, що підготовлений документ буде використаний при виборі концепції реформування інституту дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих.

Очевидно, що після прийняття Кодексу з процедур банкрутства змінилося не лише чинне законодавство, але й змінилися вимоги до професії арбітражного керуючого, порядку та меж дисциплінарного та судового контролю, етичних норм та правил. Хоча, тільки нещодавно працює Національна асоціація арбітражних керуючих, але саме ця організація спільно з Міністерством юстиції повинна запропонувати чітку та зрозумілу стратегію реформування дисциплінарного контролю та прийняття нових правил професійної етики.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

РОЗДІЛ 1

1.1. Реформування Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих

Експертною групою пропонується наступний варіант реформування статусу та форму діяльності Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих (схематичне зображення у додатку №1):

1. Реорганізація Дисциплінарної комісії у незалежний орган (окрему юридичну особу), який має діловодство, сайт, самостійно готує та публікує прийняті протокольні рішення. Такий орган буде відповідачем у процедурах судового оскарження рішень про притягнення до дисциплінарної відповідальності. При цьому, необхідно вирішити питання фінансування такого органу або за рахунок державного бюджету, або за рахунок НААКУ, або спільно. Такий правовий статус Дисциплінарної комісії буде відповідати найкращому досвіду саморегулювання у незалежних професіях, а також міжнародному досвіду, зокрема досвіду Франції.
2. У якості прикладу ефективної роботи Дисциплінарної комісії у вигляді окремої юридичної особи є досвід адвокатури, що є досить взірцевим прикладом для інших незалежних професій, з точки зору організації та нормативно-правового регулювання професійного самоврядування, в тому числі і в питаннях, що стосуються дисциплінарної відповідальності адвокатів.
3. Певні моделі адвокатського самоврядування на думку експертної групи позитивно впливають на дисциплінарну практику та можуть бути імплементовані в тому чи іншому форматі у законодавство, що регулює притягнення до дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих.
4. Наприклад, розгляд дисциплінарних

справ та притягнення адвокатів до дисциплінарної відповідальності здійснюється безпосередньо органом адвокатського самоврядування – Кваліфікаційно-дисциплінарної комісією адвокатури, яка за юридичним статусом є окремою юридичною особою. Так, відповідно до п. 10 ст. 50 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»: «Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури є юридичною особою і діє відповідно до цього Закону, інших законів України та положення про кваліфікаційно-дисциплінарну комісію адвокатури».

5. Дуже показовим та корисним в цьому аспекті є досвід європейських країн, зокрема Франції. У цій країні існує Національна комісія з питань реєстрації та дисципліни судових адміністраторів та ліквідаторів (CNID, далі по тексту – Дисциплінарна комісія), яка веде облік спеціально уповноважених фахівців у сфері банкрутства (аналог арбітражних керуючих з урахуванням особливостей моделі процедур банкрутства Франції). Вона була створена указом від 6 лютого 2016 року, що був виданий на виконання розпорядження щодо злиття двох колишніх національних комісій: з питань реєстрації та дисципліни судових адміністраторів, з одного боку, та представників суду з іншого боку.
6. Як зазначив представник Національної ради судових адміністраторів та ліквідаторів пан Марк Андре, Дисциплінарна комісія – це незалежний самостійний орган, який не залежить від Мін'юсту. Ця комісія не є судом, але виступає в ролі суду. Кожні три роки Дисциплінарна комісія проводить інспекції ліквідаторів та судових адміністраторів. Для цієї перевірки залучають професійних аудиторів. Що стосується прийняття рішень, то не існує певних критеріїв, а ситуації вирішуються в залежності від обставин. В той же час експерт зазначив, що діяння вважається дисциплінарним правопорушенням, якщо воно має постійний, системний характер.

Експертна група рекомендує змінити процедуру застосування Міністерством юстиції до арбітражних керуючих дисциплінарних стягнень відповідно до рішення Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих та виключити з неї етап видання наказу Мін'юсту про застосування відповідного стягнення.

7. У першій частині звіту Експертна група наголошувала на тому, що процедура притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності є надмірно громіздкою та зауважувала, що вважає правову ситуацію щодо існування фактично двох рішень про застосування дисциплінарного стягнення не виправданною, недосконалою, занадто бюрократизованою та такою, що потребує законодавчих змін.
8. При цьому, фактично єдиним аргументом існування саме такої процедури, як з'ясувалось в ході проведення обговорень, є необхідність дотримання принципу «хто надає право на професію, той має виключну компетенцію на позбавлення такого права», хоча в процедурі доступу до професії арбітражного керуючого, етап видання Міністерством юстиції відповідного наказу є виключно формалізацією рішення кваліфікаційної комісії арбітражних керуючих.
9. На думку Експертної групи, по-перше, у конкретній ситуації дотримання даного принципу носить досить формальний характер адже де-факто, право на професію надає кваліфікаційна комісія арбітражних керуючих, а застосовує дисциплінарні стягнення (в тому числі позбавляє права на професію) дисциплінарна комісія, а Міністерство юстиції у даній процедурі виконує досить формальну функцію.

Зміст

ВСТУП

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

ПРОПОЗИЦІЯ: Новостворений орган може об'єднувати діяльність як дисциплінарної, так і кваліфікаційної комісії. Таким чином, пропонується створити незалежну від Міністерства юстиції кваліфікаційно-дисциплінарну комісію, до складу якої мають входити як представники СРО арбітражних керуючих, так і працівники Мін'юсту та господарського суду.

10. Експертна група вважає, що виконання зазначеної рекомендації значно скоротить процедуру дисциплінарного провадження та допоможе вирішити прогалини, що виникають під час оскарження арбітражними керуючими рішень про притягнення останніх до дисциплінарної відповідальності.

Рекомендується доповнити норми чинного законодавства положеннями щодо розширення змісту протоколу Дисциплінарної комісії задля забезпечення відповідності його загальним вимогам, які висуваються до актів індивідуальної дії – обґрунтованості та вмотивованості. Оскільки адміністративними судами оцінюється законність саме протоколу Дисциплінарної комісії,

11. Аналіз судової практики дозволяє дійти висновку, що досить часто з огляду на зазначену у п.2.1.2. даних рекомендацій правову конструкцію існування фактично двох видів рішень про застосування дисциплінарного стягнення (протоколу ДК та наказу МЮ), арбітражні керуючі оскаржують обидва акти, а суди, відповідно, оцінюють правомірність прийняття обох актів.
12. Як неодноразово зазначалось Верховним судом, зокрема у Постанові ухваленій 05.03.2020 р. у справі №640/467/19, загальними вимогами, які висуваються до актів індивідуальної дії, як актів правозастосування, є їх обґрунтованість та вмотивованість, тобто наведення суб'єктом владних повноважень конкретних підстав його прийняття (фактичних і юридичних), а також переконливих і зрозумілих мотивів його прийняття.
13. Варто зауважити, що обґрунтованість, в силу статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України, є однією з обов'язкових ознак рішення (дії, бездіяльності) суб'єкта владних повноважень, що підлягає встановленню адміністративним судом.
14. При цьому, ані протокол Дисциплінарної комісії, ані наказ Міністерства юстиції не містить обґрунтування та мотивування прийняття таких

рішень, що заздалегідь ставить під сумнів їх законність під час судового оскарження.

15. Аналізуючи це питання, варто звернути увагу на досвід адвокатури, адже відповідно до нормативно-правових актів, затверджених рішеннями органів адвокатського самоврядування рішення у дисциплінарній справі має бути вмотивованим. Рішення Палати в дисциплінарній справі викладається в письмовій формі і повинно містити відомості про дату і місце його прийняття, склад палати, яким воно ухвалювалось, назву питання, яке розглянуто, мотиви прийнятого рішення. Рішення з-поміж іншого повинно містити встановлені обставини у дисциплінарній справі з посиланням на докази, мотиви, з яких ухвалено рішення; сутність рішення за результатами дисциплінарного провадження, дисциплінарне стягнення в разі його застосування, порядок і строк оскарження рішення. Більше того, зазначені вище нормативно правові акти закріплюють презумпції невинуватості адвоката у вчиненні дисциплінарного проступку та встановлюють, що звинувачення адвоката не може ґрунтуватися на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини адвоката тлумачиться на його користь.
16. Досить прогресивним кроком вбачається також публікація таких розширених протоколів з урахуванням наявності в них інформації з обмеженим доступом. Публікація зазначених рішень дозволить НААКУ та/або державному органу з питань банкрутства, іншим заінтересованим особам опрацьовувати та узагальнювати дисциплінарну практику для цілей виявлення проблем та надання відповідних рекомендацій Дисциплінарній комісії. Експертна група також вважає, що досить доцільним є також запровадження фіксування ходу засідання дисциплінарної комісії технічними засобами (аудіо фіксація та/або ведення стенограми засідання), що в подальшому може бути використано арбітражними керуючими під час оскарження відповідних рішень дисциплінарної комісії в суді.
17. Слушно звернути увагу на позитивний досвід адвокатури і у цьому питанні, адже існує практика публіка-

Зміст

ВСТУП

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

ції рішень КДКА та ВКДКА на офіційних веб-сайтах відповідних органів, попри відсутність закріплення такого обов'язку в нормативно-правових актах.

18. Можлива публікація таких розширених протоколів з урахуванням наявності в них інформації з обмеженим доступом. Публікація зазначених рішень дозволить НААКУ та/або державному органу з питань банкрутства, іншим заінтересованим особам опрацьовувати та узагальнювати дисциплінарну практику для цілей виявлення проблем та надання відповідних рекомендацій Дисциплінарній комісії.

При чинному правовому регулюванні, рекомендується доповнити законодавство положеннями щодо порядку призначення представника Дисциплінарної комісії у суді під час оскарження рішень про застосування до арбітражного керуючого дисциплінарного стягнення.

19. Як зазначалось раніше, аналіз судової практики свідчить про те, що арбітражні керуючі у більшості випадків залучають дисциплінарну комісію як відповідача у справах про оскарження рішень про застосування дисциплінарних стягнень, з чим погоджуються адміністративні суди та приходять до висновку, що дисциплінарна комісія сама по собі є суб'єктом владних повноважень, а протокол Дисциплінарної комісії є актом індивідуальної дії.

20. За існуючої ситуації із персональним складом дисциплінарної комісії, де чисельно переважають арбітражні керуючі, що дозволяє останнім фактично приймати рішення більшістю голосів, вбачається досить нелогічним доказування у судових справах законності таких рішень представниками державного органу з питань банкрутства, виключно через формальне прийняття Мін'юстом відповідного Наказу щодо застосування дисциплінарного стягнення.

ПРОПОЗИЦІЯ: Доводити законність прийнятого рішення на думку Експертної групи, мають саме члени дисциплінарної комісії, які голосували за прийняття відповідного рішення та/або інша уповноважена саме комісією особа на представництво її інтересів у суді.

21. *Пропонуємо доповнити законодавство положеннями про те, що висновки господарського суду щодо здійснення арбітражним керуючим повноважень у справі про банкрутство та обставини, встановлені у судових рішеннях враховуються Дисциплінарною комісією, проте не є для неї обов'язковими.*

У першій частині звіту, Експертна група зазначила, що говорячи про співвідношення контролю господарського суду у справі про банкрутство та інших форм контролю, варто також звернути увагу на те, що законодавство жодним чином не врегульовує й питання обов'язковості врахування дисциплінарною комісією обставин та/або висновків, встановлених та відображених у судових рішеннях постановлених за результатами розгляду скарги на дії арбітражного керуючого у справі про банкрутство, або судових рішеннях про перехід до наступної процедури, судових рішеннях про затвердження звіту розпорядника майна/ліквідатора/керуючого санацією.

22. постановлених за результатами розгляду скарги на дії арбітражного керуючого у справі про банкрутство, або судових рішеннях про перехід до наступної процедури, судових рішеннях про затвердження звіту розпорядника майна/ліквідатора/керуючого санацією.

У ході проведених індивідуальних консультацій, зокрема з членами дисциплінарної комісії, стало зрозуміло, що на сьогоднішній день одностайного рішення щодо обов'язковості врахування комісією таких судових рішень немає. Так, деякі з членів вважають, що у разі, наприклад, затвердження судом звіту ліквідатора у справі про банкрутство, неприпустимим для комісії є повторне дослідження обставин належного здійснення ним повноважень в період за які господарським судом затверджено звіт, адже останній вже надав оцінку таким діям та затвердив звіт, фактично визнавши, що повноваження здійснювались арбітражним керуючим належним чином. Інші члени не погоджуються з таким твер-

Зміст

ВСТУП

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАННЯ ПРОВАННЯ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИЯТНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАННЯ ПРОВАННЯ В СРО

дженням, вважаючи, що дисциплінарна комісія самостійно може встановити наявність у діях арбітражного керуючого ознак дисциплінарного проступку.

23. Як свідчить судова практика, адміністративні суди, розглядаючи справи про оскарження рішень про застосування до арбітражного керуючого дисциплінарних стягнень, досить часто також звертають увагу на висновки господарських судів, що відображені у судових рішеннях, ухвалених у справі про банкрутство, а деколи навіть приходять до висновку, що відсутність таких рішень, саме по собі унеможлиблює притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності.
24. При цьому, під час індивідуальних консультацій, проведених із суддями Верховного суду (Касаційного господарського та адміністративних судів), останні наголосили про те, що комісія безумовно повинна досліджувати судові рішення під час дисциплінар-

ного провадження, проте з огляду на основні завдання комісії, вона має самостійно оцінювати дії/бездіяльність арбітражного керуючого на предмет вчинення ним дисциплінарного проступку.

25. Таким чином, ця пропозиція була підготована з урахування проведеного дослідження, в ході якого Експертна група встановила, що контроль господарського суду у справі про банкрутство та контроль державного органу з питань банкрутства та СРО існують окремо та незалежно один від одного та направлені на різний результат, а дисциплінарна комісія самостійно встановлює наявність та/або відсутність в діях арбітражного керуючого ознак дисциплінарного проступку, в тому числі в частині належного виконання ним повноважень у справі про банкрутство.

Зміст

ВСТУП**РОЗДІЛ 1.**

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

1.2. Реформування процедур дисциплінарних проваджень

Виключення з обсягу проведення планових перевірок державним органом з питань банкрутства перевірки законності дій арбітражних керуючих у процедурах банкрутства без відповідного звернення юридичних та фізичних осіб про порушення їх законних прав. (див. у додатку №1).

26. Одні й ті ж результати діяльності арбітражних керуючих є як предметом планових та позапланових перевірок Міністерства юстиції, так і предметом оцінки господарським судом діяльності арбітражного керуючого на відповідній стадії судового провадження у справі про банкрутство. Крім того, Міністерство юстиції при проведенні планових перевірок може перевірити законність діяльності арбітражного керуючого по будь-якій процедурі банкрутства, де він виконував відповідні обов'язки за період проведення перевірки.

27. Так, відповідно до п. 7 розділу II Порядку здійснення контролю за діяльністю арбітражних керуючих: «Предметом планової перевірки є відповідність арбітражного керуючого вимогам, визначеним у Кодексі України з процедур банкрутства, а також додержання арбітражним керуючим вимог Конституції України, Господарського процесуального кодексу України, іншого законодавства з питань банкрутства та законодавства про оплату праці під час здійснення ним повноважень розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора, керуючого реструктуризацією, керуючого реалізацією у справах про банкрутство (неплатоспроможність) за період, що підлягає плановій перевірці».
28. Варто зазначити, що одні й ті ж дії арбітражного керуючого можуть бути перевірені як під час планової, так і позапланової перевірок державного органу з питань банкрутства. Так, відповідно до п. 2 ст. 20 КУПБ: «Планові перевірки проводяться за

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
ДЛЯ
МІНІСТЕРСТВА
ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ
ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
КОМІСІЇ
АРБІТРАЖНИХ
КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ
ПРОЦЕДУР
ДИСЦИПЛІНАРНИХ
ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ
РІШЕНЬ ПРО
ПРИЯТНЕННЯ ДО
ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
(Схематичне
зображення у
додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ
ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ,
ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ
РОЛЬ ТА МЕТУ
ПРОФЕСІЙНОЇ
ЕТИКИ
АРБІТРАЖНИХ
КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ
ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

певний період не більше одного разу на два роки за місцезнаходженням державного органу з питань банкрутства або суб'єкта, щодо якого арбітражний керуючий здійснює свої повноваження, або у приміщенні контори (офісу) арбітражного керуючого з обов'язковим повідомленням арбітражного керуючого про час і місце проведення перевірки. Арбітражний керуючий зобов'язаний надати особам, уповноваженим на проведення перевірки, відомості, документи для огляду та їх копії для залучення до матеріалів перевірки. Повторна перевірка з питань, що вже були предметом перевірки, не допускається. Попередні періоди, що перевірялися раніше, не можуть бути предметом наступних перевірок, крім перевірки за зверненням фізичної чи юридичної особи.

29. Перевірка діяльності арбітражного керуючого у межах як планових так і позапланових перевірок за тотожним обсягом виконаних робіт спричиняє дублювання функцій органів контролю за діяльністю арбітражних керуючих, перевантаження арбітражного керуючого чисельними перевітками різних контролюючих інстанцій, довільне використання формулювань порушень та суб'єктивно-оціночне застосування санкцій.
30. Вочевидь, предметом планових перевірок мають бути питання організації діяльності арбітражних керуючих (наявність облаштованого за спеціальними умовами офісу, організація діловодства, наявність договору страхування, підвищення кваліфікації тощо). Предметом позапланових перевірок мають бути виконання арбітражними керуючими повноважень у конкретних судових справах про банкрутство (неплатоспроможність) за зверненнями юридичних або фізичних осіб.

Необхідно унормувати у законодавстві про банкрутство та чітко визначити види дисциплінарних проступків, конкретизувати процедуру притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності та визначити види покарань.

31. У законодавстві про банкрутство

дисциплінарна відповідальність не має достатнього та чіткого правового визначення видів дисциплінарних проступків (для прикладу п.3 ч.2 ст.19 КУзПБ), хоча зміст дисциплінарних проступків може визначатися виключно законом.

32. Зазначений висновок базується на положеннях пункту 22 частини першої статті 92 Конституції України, а також на практиці застосування ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі - Конвенція).
33. При тлумаченні закону неприпустимим є використання розширеного тлумачення конструкції закріплених у ньому дисциплінарних проступків. Таке тлумачення підриває принцип правової визначеності, а отже суперечить ст. 8 Конституції України та порушує гарантії, які надає право на професію ст. 8 Конвенції.
34. Порушення, що виявлені у результаті перевірок та матеріали щодо яких направлені на розгляд Дисциплінарної комісії, здебільшого класифікуються органами проведення перевірок як «грубі порушення». Саме такі порушення зазвичай є підставою для позбавлення права діяльності арбітражних керуючих. Але чіткого визначення і переліку грубих порушень в нормативно-правових актах не міститься.
35. В Україні не існує кодексу, статуту, збірника дисциплінарних правил та норм. Ані Кодекс України з процедур банкрутства, ані Порядок здійснення контролю за діяльністю арбітражних керуючих, затверджений наказом Міністерства юстиції України 06 грудня 2019 року № 3928/5, ані Кодекс професійної етики арбітражних керуючих не містять унормованого переліку дисциплінарних проступків (порушень, грубих порушень), регламентації конкретного дисциплінарного провадження для відповідних порушень та встановлених санкцій за скоєння цих порушень.

36. Доцільно ввести градацію та унормувати види дисциплінарних проступків за ступенем вини арбітражного керуючого, ступеня тяжкості проступку, системності здійснення порушень, об'єктивної можливості виконати конкретне

розпорядження та розміру нанесеної шкоди.

37. При застосуванні дисциплінарних стягнень неприпустимим є використання розширеного тлумачення дисциплінарних проступків та суб'єктивно-оціночного підходу у обранні заходів притягнення арбітражних керуючих до відповідальності.

38. Вважається за необхідне врахувати висновки судової практики про таке: «Поняття грубого порушення арбітражним керуючим законодавства під час виконання повноважень, що призвело до порушення прав та законних інтересів боржника та (або) кредиторів боржника (банкрута), не визначено, що свідчить про необхідність оцінки порушення, є воно грубим чи не грубим, саме під час розгляду подання Дисциплінарною комісією на засіданні, з урахуванням обставин матеріалів та пояснень осіб, які беруть участь у засіданні, зокрема арбітражного керуючого».

Для дотримання принципу правової визначеності необхідно зазначити у законодавстві, що дисциплінарні проступки (порушення) тягнуть відповідальність лише тоді, коли вони вчинені умисно або внаслідок «грубої недбалості».

39. Має бути зрозуміло, що професійна помилка (і тим більше добросовісна правова позиція, з якою не погоджується комісія або суд) не повинна тягнути відповідальності.

Пропозиція: ст. 19 Кодексу України з процедур банкрутства доцільно доповнити положеннями, які, аналогічно до норм ст. 106 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», передбачатимуть, що дисциплінарна відповідальність може наставати за порушення, допущені внаслідок умислу або грубої недбалості.

Рекомендується звузити коло осіб, які мають право звернутися зі скаргами (зверненнями) на дії арбітражних керуючих, що є підставою для проведення позапланових перевірок від-

відповідно до п. 3 ст. 20 КУПБ. Зазначене коло осіб має обмежуватись учасниками у справі про банкрутство та НААКУ або колом осіб, права яких порушені.

40. На думку Експертної групи, положення п. 3 ст. 20 КУПБ та абз. 3 п. 6 розділу II Порядку Контролю в останній редакції встановлюють невикористане широке коло осіб, які мають право звернутися зі скаргами (зверненнями) на дії арбітражних керуючих, що є підставою для проведення позапланових перевірок. Це фактично будь-яка фізична або юридична особа, яка звертається до органу контролю з викладенням обставин невиконання або неналежного виконання арбітражним керуючим покладених на нього повноважень. Зважаючи на те, що будь-які правовідносини, що створюють зобов'язання для виконання арбітражними керуючими певного комплексу процесуальних дій, виникають у межах провадження у справі про банкрутство, перелік осіб, які мають право звернутися з інформацією про свої порушені права, має обмежуватися учасниками справи про банкрутство, визначеними КУПБ та НААКУ у межах визначеної законодавством компетенції.

41. Зазначена концепція спрямована на обмеження інструментів тиску та впливу на арбітражних керуючих з боку зацікавлених учасників процедур банкрутства через безпідставні звернення до органів контролю та ініціювання чисельних перевірок діяльності арбітражних керуючих.

42. У законопроекті 4409 запропоноване наступне визначення суб'єктів, що мають право звернення до державного органу контролю наступним чином: «(особи), права, свободи, інтереси яких порушено діями (бездіяльністю) арбітражного керуючого». Але виникає питання щодо процедури та способу визначення факту порушення права особи, що звернулася із скаргою на арбітражного керуючого до Мінюсту до проведення відповідної перевірки. Вочевидь, що при розгляді зазначеної скарги важко буде уникнути суб'єктивно-оціночного фактору при визначенні правових підстав для проведення відповідної перевірки. У такому випадку з'являється вірогідність непрозорого вирі-

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
ДЛЯ
МІНІСТЕРСТВА
ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ
ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
КОМІСІЇ
АРБІТРАЖНИХ
КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ
ПРОЦЕДУР
ДИСЦИПЛІНАРНИХ
ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ
РІШЕНЬ ПРО
ПРИТЯГНЕННЯ ДО
ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
(Схематичне
зображення у
додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ
ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ,
ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ
РОЛЬ ТА МЕТУ
ПРОФЕСІЙНОЇ
ЕТИКИ
АРБІТРАЖНИХ
КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ
ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

шення питання розгляду такої скарги. Вочевидь, необхідна попередня нормативно закріплена процедура отримання від арбітражного керуючого пояснень щодо встановлення певних юридичних фактів та обставин справи.

43. Стосовно порушеного права особи в результаті дій та/або бездіяльності арбітражного керуючого у процедурах банкрутства існує інше питання: чи виконує дисциплінарне провадження функцію відновлення порушеного права? На відміну від повноважень суду Дисциплінарна комісія здійснює лише оцінку законності, компетентності та етичності дій арбітражного керуючого. Найсуворішим покаранням за скоєння дисциплінарного проступку є позбавлення права на здійснення діяльності арбітражного керуючого.
44. Безпідставне розширення кола суб'єктів ініціювання дисциплінарних

проваджень призводить до дублювання повноважень контролюючих, судових та правоохоронних органів, відволікає арбітражних керуючих від виконання їх безпосередніх обов'язків та перешкоджає принципу незалежності арбітражних керуючих, передбачених ст. 13 КУЗПБ.

45. Дійсно, від діяльності арбітражних керуючих залежить забезпечення матеріальних прав не тільки учасників справ про банкрутство (неплатоспроможність). Але важливо, що крім дисциплінарної відповідальності арбітражні керуючі несуть за свої дії та бездіяльність цивільно-правову, адміністративну, дисциплінарну та кримінальну відповідальність (п. 1 ст. 21 КУЗПБ). Особа, права якої порушено може обирати спосіб захисту та відновлення порушених прав та звернутися до інших інстанцій: до цивільного, господарського суду, до правоохоронних органів.

1.3. Оскарження рішень про притягнення до дисциплінарної відповідальності (схематичне зображення у додатку №1)

46. Вивчення судової практики свідчить про те, що адміністративним судам під час розгляду справи про оскарження рішень про притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності буває важко оцінити правильність застосування арбітражним керуючим законодавства про банкрутство, що часто є необхідним для оцінки законності накладеного на нього стягнення.
47. Експертна група пропонує декілька варіантів концептуальних змін щодо порядку оскарження рішень Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих та наказів Міністерства юстиції про притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності:
- 1) Законодавча зміна інстанційної та предметної юрисдикції розгляду зазначених справ та передача їх до компетенції апеляційного**

господарського суду як суду першої інстанції за аналогією з юрисдикцією розгляду справ про оскарження рішень третейських судів відповідно до п. 2 ст. 24 Господарського процесуального кодексу України.

Зазначена пропозиція виходить з того, що Дисциплінарна комісія може розглядатися як суд у випадках притягнення до дисциплінарної відповідальності в розумінні ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Учасники процедур банкрутства зазначають про неузгодженість ст. 20 ГПК України з приписами ст. 7 КУЗПБ в аспекті юрисдикційної розбіжності у розгляді наведеної категорії спорів. Фахівці вказують, що існує необхідність в доповненні приписів ст.20 ГПК України новим пунктом, у зв'язку з

з доцільністю розгляду вказаних спорів суддями зі спеціалізацією «банкрутство» та недопущенням повторного перегляду адміністративним судом під час розгляду справи про оскарження результатів перевірок державного органу з питань банкрутства фактів встановлених у справі про банкрутство. При цьому, розгляд позовів арбітражних керуючих щодо оскарження результатів планових та позапланових перевірок доцільно передати до компетенції господарських судів першої інстанції.

2) Законодавче обмеження права на судове оскарження рішень про притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності із обов'язковим створенням апеляційної дисциплінарної комісії/палати тощо у структурі НААКУ з розширеним складом (10 та більше осіб), із числа представників Наукової ради СРО, членів ради СРО та інших фахівців у сфері неплатоспроможності та банкрутства. При цьому, в порядку адміністративного судочинства (як і раніше) оскаржуватимуться дії посадових осіб Міністерства юстиції України, пов'язані з призначенням та проведенням перевірок.

48. Таке обмеження права на судове оскарження де-юре не суперечитиме ст. 55 Конституції України, адже положеннями останньої гарантовано право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності саме органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, проте не органів професійного самоврядування, або органів без фактичного статусу органу державної влади (в якому фактично зараз перебуває дисциплінарна комісія).
49. Більше того, Європейський суд з прав людини допускає можливість обмеження права на судове оскарження, проте зазначає, що право доступу до суду не може бути обмежено таким чином або у такій мірі, що буде порушена сама його сутність. Ці обмеження повинні мати законну мету та бути пропорційними між використаними засобами та досягнутими цілями (див. *v. France* рішення від 29 липня 1998 року, *Reports of Judgment and Decisions 1998-V, c. 1867, параграф 37*),

(Справа "Мельник проти України", заява N 23436/03, рішення від 28.03.2006, пункти 22 – 23).

50. Також Європейський суд з прав людини неодноразово зазначав, що дисциплінарний або адміністративний орган може мати ознаки «суду» у автономному значенні, яке має це поняття у статті 6, хоча у внутрішньо-правовій системі він може і не називатись «трибуналом» або «судом». У практиці Європейського суду поняття «суду» визначається з огляду на його функції відправлення правосуддя, тобто вирішення питань, віднесених до його компетенції, на підставі правових норм і шляхом належно проведеного процесу. Він має відповідати й іншим вимогам: незалежності, зокрема щодо виконавчої влади, неупередженості, тривалості мандату його членів, процесуальним гарантіям, деякі з котрих перелічені у тексті самої статті 6 § 1.
51. Однак, беззаперечно, можливість реалізації даної концепції в силу свого резонансу потребує досить детального вивчення та обговорення зі всіма зацікавленими сторонами, в першу чергу зі спільнотою арбітражних керуючих, а також отримання висновків від міжнародних експертів, представників судової гілки влади та можливо офіційного тлумачення положень ст. 55 Конституції України від Конституційного суду України. Досить важливим є також дотримання всіх «червоних прапорців» на які звертає увагу Європейський суд з прав людини допускаючи можливість обмеження права на доступ до суду.
52. Аналогічна практика існує в адвокатурі. Можливість «адміністративного оскарження» рішень КДКА до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури (далі – ВКДКА), в тому числі проміжних рішень, наприклад про порушення дисциплінарної справи. Можливість оскарження рішень, як адвокатом, так і особою, яка ініціювала питання про дисциплінарну відповідальність адвоката. Передбачена можливість вжиття ВКДКА заходів забезпечення розгляду скарги за клопотанням адвоката (в тому числі шляхом зупинення дії рішення КДКА).

Зміст

ВСТУП

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАННЯ ДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАННЯ ДЖЕННЯ В СРО

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

РОЗДІЛ 2

2.1. Пропозиції щодо концепцій, які визначають роль та мету професійної етики арбітражних керуючих

53. Нажаль, КУПБ не дає чіткого визначення терміну «професійна етика арбітражних керуючих». До прийняття Кодексу взагалі не існувало правового інституту професійної етики арбітражних керуючих. Вочевидь, законодавець, започатковуючи з 2013 року такий правовий інститут, як саморегулювання арбітражних керуючих, вже у 2018 році у проекті КУПБ передбачав можливість та доцільність створення та прийняття норм професійної етики безпосередньо самим співтовариством арбітражних керуючих.
54. Норми професійної етики арбітражних керуючих містяться у Кодексі професійної етики НААКУ, що був прийнятий Установчим з'їздом арбітражних керуючих України 21 листопада 2019 року.
55. Метою Кодексу, відповідно до статті 1, є встановлення стандартів, узагальнення етичних норм, правил та принципів поведінки арбітражного керуючого, забезпечення їх дотримання під час здійснення своєї професійної діяльності.
56. Вочевидь, станом на сьогоднішній день Кодекс професійної етики арбітражних керуючих представляє тільки основні принципи та загальні положення, на яких має базуватися професійна етика арбітражних керуючих
57. Розвиток професійної етики є необхідною складовою розвитку саморегулювання професійної діяльності арбітражних керуючих. Експертна група пропонує три основних концепції реформування та розвитку професійної етики арбітражних керуючих:
- 1) Спрямованість на посилення саморегулювання, яка призведе до передачі функцій контролю за діяльністю арбітражних керуючих до НААКУ.**

Професійна етика в такому випадку є джерелом норм та правил дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих. Кодекс професійної етики створюється як різновид дисциплінарного статуту, в якому регламентуються усі норми, стандарти та правила професійної поведінки арбітражних керуючих. У такому Кодексі професійної етики встановлені НААКУ правила маю бути чітко визначені, а також мають бути встановлені види дисциплінарних проступків. Доцільно створити дорадчий орган для опрацювання, створення і подання на затвердження НААКУ норм професійної етики і внесення змін до Кодексу професійної етики.

2) Спрямованість професійної етики на захист арбітражних керуючих від неправомірного тиску органів контролю за діяльністю арбітражних керуючих. У цьому випадку Кодекс професійної етики має містити правила позитивної професійної поведінки арбітражних керуючих у відносинах із судом, органами контролю, учасниками справи про банкрутство, правоохоронними органами. У разі дотримання арбітражними керуючими встановлених правил, НААКУ надає висновок за результатами перевірки арбітражного керуючого та представляє арбітражного керуючого у дисциплінарних та кримінальних провадженнях. У разі невідповідності діяльності арбітражного керуючого нормам професійної етики, після відповідної перевірки НААКУ передає матеріали до Дисциплінарної комісії.

3) Професійна етика як методологічна база для професійної діяльності арбітражних керуючих. Кодекс професійної етики та низка методик і рекомендацій мають створювати алгоритми та стандарти професійної діяльності арбітражних керуючих. Правила професійної етики, закріплені у Кодексі професійної етики мають суто рекомендаційний характер та використовуються для врегулювання спірних відносин між арбітражними керуючими та учасниками процедур банкрутства. У цьому випадку НААКУ декларує недоцільність повного саморегулювання, виконує функції обміну інформації, позитивним досвідом між арбітражними керуючими, здійснює освітню

та експертну діяльність на ринку неспроможності та банкрутства.

Рекомендації щодо розвитку професійної етики арбітражних керуючих:

58. Правила професійної етики арбітражних керуючих мають створюватися та встановлюватися Асоціацією арбітражних керуючих з урахуванням тенденцій сучасного законодавства про неплатоспроможність та банкрутство, судової практики, міжнародного досвіду через відповідні робочі механізми:

1) Створення консультативного органу для напрацювання пропозицій щодо КПЕ та подання їх на затвердження З'їздом арбітражних керуючих. До зазначеного органу (комітету, комісії) мають входити представники усіх рад регіонів НААКУ;

2) Формування пропозицій щодо встановлення норм професійної етики радами регіонів НААКУ, розгляд та підготовка зазначених норм професійної етики Радою арбітражних керуючих України для затвердження З'їздом НААКУ.

3) Кодекс професійної етики арбітражних керуючих має бути розширений конкретними нормами професійної поведінки арбітражного керуючого, що встановлюють позитивні стандарти професійної поведінки арбітражних керуючих з метою покращення надання ними публічних послуг та виконання повноважень у конкретних процедурах банкрутства. Комплекси встановлених професійно-етичних норм мають регулювати наступні аспекти професійної діяльності арбітражних керуючих:

- відносини з учасниками процедури банкрутства (боржниками та кредиторами);
- відносини з судовими органами, державним органом з питань банкрутства, податковими, іншими органами державного управління та самоврядування;
- відносини з іншими арбітражними керуючими, з Національною асоціацією арбітражних керуючих України та фахівцями галузі неспроможності;
- відносини з суспільством в цілому (формування довіри та позитивного

Зміст

ВСТУП

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

2.2. Дисциплінарне провадження в СРО

Зміст

ВСТУП

59. Згідно зі статтею 20 КУПБ: «Контроль за діяльністю арбітражних керуючих здійснюється державним органом з питань банкрутства або саморегулювальною організацією арбітражних керуючих».
60. Порядок здійснення контролю Національною асоціацією арбітражних керуючих України за діяльністю арбітражних керуючих (далі – Порядок контролю НААКУ), був затверджений протоколом №16 від 02.10.2020 р. засідання Ради арбітражних керуючих України. Цей Порядок був розроблений відповідно до Кодексу України з процедур банкрутства, Кодексу професійної етики арбітражного керуючого та актів Національної асоціації арбітражних керуючих України, з метою регламентації заходів контролю стосовно арбітражних керуючих.
61. Перевірка саморегулювальною організацією арбітражних керуючих діяльності арбітражного керуючого здійснюється в порядку позапланових виїзних та невиїзних перевірок, які проводяться за зверненнями фізичних чи юридичних осіб, якщо з таких звернень випливає необхідність здійснення додаткового контролю з боку державного органу з питань банкрутства. Для проведення невиїзної перевірки СРО надсилає арбітражному керуючому письмовий запит у межах предмета звернення. У зазначений у запиті строк арбітражний керуючий надсилає до комісії з перевірки його діяльності вмотивовану відповідь та копії відповідних документів.
62. Саморегулювальна організація арбітражних керуючих зобов'язана протягом 10 робочих днів з дня отримання пояснень арбітражного керуючого, з часу, коли такі пояснення мали бути отримані, у разі їх ненадання розглянути надані матеріали на предмет наявності ознак дисциплінарного проступку та вирішити питання щодо

внесення до дисциплінарної комісії подання про притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності.

63. Порушення правил професійної етики арбітражного керуючого та невиконання статуту та рішень саморегулювальної організації арбітражних керуючих є дисциплінарними проступками, вчинення яких є підставою для притягнення арбітражного керуючого до дисциплінарної відповідальності відповідно до ст. 19 КУПБ.
64. Суттєвим досягненням Порядку контролю НААКУ було звуження кола осіб, які мають право звертатись із скаргами (зверненнями) про порушення правил професійної етики:

✓ учасники у справі про банкрутство;

✓ члени Ради арбітражних керуючих України та члени Рад арбітражних керуючих регіонів за наслідками моніторингу виконання арбітражним керуючим Статуту Національної асоціації арбітражних керуючих України, рішень органів Національної асоціації арбітражних керуючих України, пов'язаних із діяльністю арбітражних керуючих.

Для того, щоби механізми контролю за дотриманням норм професійної етики арбітражних керуючих, створені та запроваджені НААКУ працювали повною мірою, необхідний розвиток системи етичних стандартів та правил, відповідно до яких професійна спільнота арбітражних керуючих підвищувати свій професійний рівень. Вочевидь, на найближчому З'їзді арбітражних керуючих України буде обговорюватись новий Кодекс професійної етики.

Створення інституту дисциплінарного уповноваженого НААКУ (одноосібного або колегіального органу/підрозділу), що виконує кон-

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

сультативно-рекомендаційні та представницькі функції під час здійснення процедур дисциплінарного провадження відносно арбітражних керуючих України та має право за заявою арбітражного керуючого, який притягається до дисциплінарної відповідальності, приймати участь та доповідати на засіданнях Дисциплінарної комісії.

65. Іншою, не менш важливою рекомендацією є **узагальнення дисциплінарної практики та періодичне складання звітів щодо питань дисциплінарної відповідальності** задля постійного сприяння роботі Дисциплінарної комісії та надання останній рекомендацій з метою мінімізації випадків застосування різних за суворістю дисциплінарних стягнень за практично однакові діяння, а також вирішення інших систематичних проблем пов'язаних зі здійсненням дисциплінарного провадження.
66. Експертна група вважає, що заснування такого інституту буде значним кроком назустріч передачі функцій контролю від державного органу з питань банкрутства до НААКУ та допоможе останній значно розвинути в питаннях дисциплінарної відповідальності арбітражних керуючих, продемонструвавши свою інституційну готовність до наступного етапу самоврядування. Досить позитивним у цьому напрямку вбачається досвід адвокатури, адже питання порядку і легітимності ухвалення Рішень КДКА щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності адвоката, перевіряються, узагальнюються та аналізуються ВКДКА.
67. За результатами такого узагальнення складаються відповідні довідки та рекомендації для КДКА регіонів щодо дисциплінарних проваджень.
68. Важливо зазначити дуже цікавий досвід, що створений Асоціацією приватних виконавців України (АПВУ). Рішенням Ради приватних виконавців України №10 від 26.03.2019 року було затверджено Положення про дисциплінарного уповноваженого. За своїм правовим статусом Дисциплінарний уповноважений є

постійно діючим дорадчим органом Асоціації приватних виконавців України який здійснює консультативно-рекомендаційні функції під час здійснення процедур дисциплінарного провадження відносно приватних виконавців. Пунктом 2.1. Положення про дисциплінарного уповноваженого передбачає, що Основним завданням Дисциплінарного уповноваженого є надання висновку щодо наявності або відсутності у діяч приватного виконавця складу дисциплінарного проступку. Такий висновок надається Дисциплінарним уповноваженим за дорученням Ради приватних виконавців України. Фактично, Дисциплінарний уповноважений є представником АПВУ у Дисциплінарній комісії приватних виконавців. На практиці АПВУ призначає декілька Дисциплінарних уповноважених на випадок взаємозамінності. Дисциплінарні уповноважені надають відповідні висновки щодо наявності або відсутності у діяч приватного виконавця складу дисциплінарного проступку на платній основі.

69. З метою розширення практики діяльності дисциплінарних уповноважених, застосованої Асоціацією приватних виконавців, пропонується створити окремий дорадчий орган дисциплінарних уповноважених у складі НААКУ із наступними функціями:
- підготовка експертних звітів (висновків) про наявність або відсутність у діяч арбітражних керуючих складу дисциплінарного проступку;
 - представлення інтересів арбітражних керуючих та НААКУ на засіданнях Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих;
 - представлення інтересів арбітражних керуючих у процедурах оскарження рішень про застосування заходів притягнення до дисциплінарної відповідальності;
 - аналіз, систематизація та методологізація рішень Дисциплінарної комісії про притягнення арбітражних керуючих до дисциплінарної відповідальності.

Оптимізація процедур призначення членів Дисциплінарної комісії, що призначаються від СРО.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ

1.1. РЕФОРМУВАННЯ ДИСЦИПЛІНАРНОЇ КОМІСІЇ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

1.2. РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

1.3. ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ ПРО ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ (Схематичне зображення у додатку №1)

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ДЛЯ СРО

2.1. ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ, ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ АРБІТРАЖНИХ КЕРУЮЧИХ

2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ ПРОВАДЖЕННЯ В СРО

70. Під час діяльності Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих виявилася практична проблема, що потребує додаткового нормативного регулювання. Вочевидь, будь-який з членів Дисциплінарної комісії, призначений за рекомендацією СРО, може вибути зі складу ДК за наступними причинами:

Відповідно до п. 21 Положення про Дисциплінарну комісію арбітражних керуючих України: Члена Комісії може бути виключено з її складу до закінчення строку його повноважень у разі:

- неналежного виконання членом Комісії своїх обов'язків;
- відкликання члена Комісії, призначеного з'їздом арбітражних керуючих України;
- звільнення члена Комісії, призначеного Міністром юстиції України або особою, яка виконує його обов'язки, із займаної посади;
- заміни члена Комісії, призначеного Міністром юстиції України або особою, яка виконує його обов'язки;
- тимчасового зупинення права на здійснення діяльності або припинення діяльності арбітражного керуючого - члена Комісії.

71. Іншими підставами для дострокового припинення повноважень члена ДК можуть бути також: припинення повноважень члена ДК внаслідок неможливості виконання обов'язків за станом здоров'я, за власним бажанням, внаслідок смерті.

72. У такому випадку виникає проблема повноважень діяльності Дисциплінарної комісії з причин невідповідності її складу вимогам чинного законодавства (п. 2 ст. 22 КУзПБ). Виходячи з того, що отримати від СРО призначення наступного члена ДК та КК можливо лише за рішенням З'їзду арбітражних керуючих України (частина 5 п. 8 ст. 32 КУзПБ), а скликання та проведення З'їзду – це затратна та довготривала процедура, виникає потреба оптимізації правового механізму для більш оперативного призначення наступного члена ДК та КК.

73. Варто зазначити, що аналогічна проблема існує також для роботи Кваліфікаційної комісії арбітражних керуючих, хоча кваліфікація та набуття арбітражними керуючими права

на здійснення професійної діяльності не є предметом цього дослідження.

74. За результатами роботи Експертної групи було розроблено декілька пропозицій стосовно врегулювання вищезазначеної проблеми:

1) Найбільш ефективним системним методом обрання вибулих членів ДК та КК є зміна регламенту скликання та проведення з'їздів арбітражних керуючих, а саме, затвердження Радою арбітражних керуючих України Порядку обрання членів виборних органів Асоціації (п. 12.1 статуту НААКУ) на З'їзді арбітражних керуючих України в електронному виді. Це значно зменшить витрати на проведення з'їздів, скоротить час та обсяг організаційно-адміністративних робіт по проведенню з'їздів. Зазначена концепція характерна тим, що не потребує внесення додаткових змін до КУзПБ та навіть не протирічить статуту НААКУ, що є чинним на сьогоднішній день. Розділом 11 статуту НААКУ передбачена можливість прийняття рішень з'їздом арбітражних керуючих України шляхом опитування (заочного голосування) в мережі Інтернет.

ПРОПОЗИЦІЯ: Внести відповідні зміни до статуту НААКУ щодо регламенту проведення З'їздів арбітражних керуючих у електронному виді та затвердити Радою арбітражних керуючих України Порядку обрання членів виборних органів Асоціації, що передбачає голосування в мережі Інтернет.

2) Альтернативним методом, на думку експертної групи, є призначення нових членів ДК/КК (на заміну виключених членів) Радою арбітражних керуючих України за принципом призначення наступної особи, що набрала більше голосів на останньому з'їзді арбітражних керуючих України до порядку денного якого було включене питання про призначення членів ДК/КК.

75. Реалізуючи такий підхід, де-факто не порушуються виключні повноваження з'їзду арбітражних керуючих України, як вищого органу самоврядування, щодо призначення осіб до складу ДК/КК, адже Рада арбітражних керуючих України обмежена наступним

РОЗДІЛ 1.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
ДЛЯ
МІНІСТЕРСТВА
ЮСТИЦІЇ

**1.1. РЕФОРМУВАННЯ
ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
КОМІСІЇ
АРБІТРАЖНИХ
КЕРУЮЧИХ**

**1.2. РЕФОРМУВАННЯ
ПРОЦЕДУР
ДИСЦИПЛІНАРНИХ
ПРОВАДЖЕНЬ**

**1.3. ОСКАРЖЕННЯ
РІШЕНЬ ПРО
ПРИЯТНЕННЯ ДО
ДИСЦИПЛІНАРНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
(Схематичне
зображення у
додатку №1)**

РОЗДІЛ 2.

УЗАГАЛЬНЮЮЧІ
РЕКОМЕНДАЦІЇ
ДЛЯ СРО

**2.1. ПРОПОЗИЦІЇ
ЩОДО КОНЦЕПЦІЙ,
ЯКІ ВИЗНАЧАЮТЬ РОЛЬ
ТА МЕТУ ПРОФЕСІЙНОЇ
ЕТИКИ
АРБІТРАЖНИХ
КЕРУЮЧИХ**

**2.2. ДИСЦИПЛІНАРНЕ
ПРОВАДЖЕННЯ В СРО**

учасником за якого голосували учасники з'їзду, тобто виконує виключно формальну функцію з призначення члена. При цьому, надається можливість спільноті досить швидко призначити нового члена та забезпечити нормальну роботу ДК/КК у повному складі з перевагою по кількості голосів у відповідній комісії на стороні арбітражних керуючих, що беззаперечно є перевагою перед концепцією щодо внесення змін до порядку проведення з'їзду, адже навіть попри зміну порядку (в електронному вигляді), проведення з'їзду є досить тривалим у часі (з урахуванням підготовки та виконання вимог щодо строку на ознайомлення з порядком денним), а сам з'їзд налічує велику кількість учасників.

76. Так, новий член призначається до ДК/КК виключно за наявності його згоди, у разі відмови останнього від призначення, Радою арбітражних керуючих України приймається рішення про призначення наступної особи, що набрала більше голосів на останньому з'їзді арбітражних керуючих до порядку денного якого було включене питання про призначення членів ДК/КК.
77. Дискусійним є питання щодо строку призначення нового члена за принципом призначення наступної особи, що набрала більше голосів на останньому з'їзді арбітражних керуючих. Так, можливими є два варіанти щодо строку призначення: перший варіант – відповідний член призначається тимчасово до моменту обрання нового члена на наступному з'їзді арбітражних керуючих, або інший варіант – відповідний член призначається на строк до моменту закінчення повноважень у інших членів ДК/КК, що призначені з'їздом арбітражних керуючих України.
78. У будь-якому випадку задля уникнення колізій та забезпечення належної якості законодавства, а також принципу правової визначеності реалізація даної концепції можлива виключно у разі внесення змін до Кодексу України з процедур банкрутства, а також прийняття відповідними органами НААКУ нових локальних актів та/або внесення змін у діючі.

КОНЦЕПЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ ПРОЦЕДУР ДИСЦИПЛІНАРНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

ДОДАТОК № 1

УЧАСНИКИ ВІДНОСИН	КОНЦЕПЦІЇ	Розподілення повноважень контролю діяльності арбітражних керуючих між державним органом з питань банкрутства та господарським судом в рамках справи про банкрутство	Зміна правового статусу Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих	Запровадження процедури адміністративного оскарження рішень Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих, в обмін на обмеження права на їх судове оскарження
Державний орган з питань банкрутства (обсяг контролю)	Підготовка бажаних статистичних звітів АК та видача свідоцтв АК. Проведення планових перевірок на предмет: <ul style="list-style-type: none"> • організації роботи АК (діловодство); • належного страхування; • звітності. 	<ul style="list-style-type: none"> • Організація роботи АК. • Належне страхування. • Підвищення кваліфікації. • Звітність. 	Залишаються повноваження щодо проведення перевірок. При цьому, пропонується виключити положення щодо видання МЮ наказу про позбавлення права на здійснення діяльності арбітражного керуючого, остаточним рішенням у дисциплінарному провадженні залишити саме рішення ДК.	
Господарський суд(обсяг контролю)	Розгляд скарг на АК (замість позапланових перевірок), особами чиї права порушені зі сплатою судового збору на предмет: <ul style="list-style-type: none"> • щодо наявності або відсутності в діях та/або бездіяльності АК порушень; • законності дій АК; • повноти виконання обов'язків у процедурах банкрутства. 	<ul style="list-style-type: none"> • Законність дій АК. • Повнота виконання обов'язків у процедурах банкрутства. 	В рамках здійснення контролю у провадженні у справі про банкрутство розгляд скарг на дії та бездіяльність ліквідатора, розпорядника майна тощо.	
Дисциплінарна комісія	1. Існування ДК в діючому форматі, яка приймає рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності на підставі: <ul style="list-style-type: none"> • подання СРО (питання етики); • подання МЮУ (щодо планових перевірок); 	Незалежний орган, має окреме діловодство, самостійно готує та публікує прийняті рішення у формі протоколу, рішення не потребує наказу МЮ Відповідач у процедурах судового оскарження рішень ДК.	Залишення в правовому статусі, який існує на сьогоднішній день. Розглянути питання фінансування ДК. (За рахунок бюджетних асигнувань МЮ та/або коштів СРО).	

	<ul style="list-style-type: none"> • подання СРО або МЮУ або інше (за результатами розгляду судом скарги на АК, в котрій буде встановлено наявність порушення АК). <p>2. Незалежний окремий орган, згідно пропозицій концепції «Зміна правового статусу Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих».</p>		
Члени дисциплінарної комісії	Існування ДК в діючому форматі або існування згідно пропозицій концепції «Зміна правового статусу Дисциплінарної комісії арбітражних керуючих».	Працюють за контрактом, несуть відповідальність за прийняті рішення.	Статус члена ДК залишається не змінним.
СРО (НААКУ)	<ul style="list-style-type: none"> • Дотримання Кодексу професійної етики. • Дотримання рішень та положень НААКУ. • Підвищення кваліфікації. 	<ul style="list-style-type: none"> • Дотримання Кодексу професійної етики. • Дотримання рішень та положень НААКУ. 	<ul style="list-style-type: none"> • Дотримання Кодексу професійної етики. • Дотримання рішень та положень НААКУ. • Створення спеціальної комісії або палати щодо розгляду скарг на рішення ДК.
Арбітражні керуючі	<ul style="list-style-type: none"> • Об'єкт контролю. • Представлення інтересів самостійно або через дисциплінарного уповноваженого. 	<ul style="list-style-type: none"> • Об'єкт контролю. • Представлення інтересів самостійно або через дисциплінарного уповноваженого. 	Статус не змінюється.
Оскарження рішень Дисциплінарної комісії	Відсутність оскарження. Або створення апеляційної дисциплінарної комісії на базі СРО за участю всіх членів ДК (в тому числі представників державного органу з питань банкрутства) та наприклад представників Наукової ради СРО, членів ради СРО та інше.	Апеляційний господарський суд.	<ul style="list-style-type: none"> • В порядку адміністративного судочинства – оскаржуються дії Міністерства юстиції України, пов'язані з призначенням та проведенням перевірок. При цьому, предметом оскарження не може бути неналежне виконання АК повноважень, як учасника у справі про банкрутство. • Запровадження процедури «адміністративного» оскарження.