

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 347.736

DOI <https://doi.org/10.32782/TNU-2707-0581/2022.3/03>

Поляков Р.Б.

Запорізький національний університет

ФОРМУВАННЯ АКТИВУ ТА ПАСИВУ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ – БОРЖНИКА У ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА (НЕСПРОМОЖНОСТІ) ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ І НІМЕЧЧИНИ

Стаття присвячена комплексному порівняльно-правовому дослідженню формування активу та пасиву юридичної особи – боржника у процедурі банкрутства (неспроможності) за законодавством України і Німеччини. Встановлено, що формування активу та пасиву юридичної особи – боржника, окрім процедури розпорядження майном, також має місце на інших стадіях справи про банкрутство, зокрема: відкриття справи про банкрутство, санації та ліквідації.

Обґрунтовано, що у процедурі розпорядження майном пасив боржника не формується повністю, оскільки встановлюються винятково грошові вимоги кредиторів, які виникли до відкриття справи про банкрутство.

Наголошено, що в процедурі санації, розглядаючи звіт керуючого санацією та думку зборів кредиторів, суд повинен чітко встановити нові цифри активу та пасиву боржника і тільки після їх аналізу вирішувати, чи затверджувати звіт керуючого санацією, чи ні, а вже потім визначати подальшу долю боржника.

Аргументовано, що в ліквідаційній процедурі має місце фактичне встановлення активу боржника. Констатовано, що пасив, який формується в ліквідаційній процедурі, не можна назвати повним, адже в нього не включаються витрати, що мали місце в самій процедурі, які можна назвати витратами ліквідаційної маси.

З'ясовано, що в Німеччині формування активу та пасиву боржника починається до відкриття провадження у справі про неспроможність завдяки інституту тимчасового керуючого, який здійснює перевірку майнового стану боржника до відкриття провадження у справі, що дає змогу уникнути безпідставного відкриття провадження і завдання шкоди діловій репутації боржника.

Встановлено, що строк заявлення вимог кредиторів у Німеччині положеннями Insolvenzordnung чітко не визначений і становить від двох тижнів до трьох місяців, а на кредиторів, які заявили свої вимоги з його пропуском, покладаються витрати на додаткове засідання суду, на якому ці вимоги розглядаються.

Виявлено, що за німецьким законодавством вимоги кредитора, який невчасно їх заявив, є прийнятними, якщо інші кредитори або конкурсний керуючий не висунули заперечень щодо цього або не зняли їх під час перевірконого засідання, причому заперечення боржника до уваги не беруться.

Ключові слова: банкрутство, боржник, кредитор, неспроможність, тимчасовий конкурсний керуючий, формування активу та пасиву.

Постановка проблеми. Процес переходу із кандидатів у повноправні члени Європейського Союзу обумовлює адаптацію національного законодавства держави-кандидата до вимог Союзу. У цьому аспекті потрібну допомогу нашій країні цілком може надати правотворчий досвід такої економічно розвинутої країни, як Німеччина. Не

є винятком і питання конкурсного процесу, у яких на відміну від України в Німеччині накопичено колосальний досвід. Тут особливе місце займає інститут формування активу та пасиву боржника.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика здійснення провадження у справі про банкрутство (неспроможність) щодо

юридичних осіб, застосування судових процедур до боржника та задоволення вимог кредиторів ставала предметом дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних вчених, зокрема таких, як: І. Бутирська, Л. Грабован, А. Данілов, Х. Мордхорст, Б. Поляков, П. Пригуза, Ю. Твердохліб, А. Шлюк-Аманд та ін. Проте інституту формування активу і пасиву боржника – юридичної особи у справі про банкрутство (неспроможність) у науці приділено недостатньо уваги, що актуалізує потребу його комплексного порівняльно-правового дослідження за законодавством України та Німеччини і надасть змогу виявити проблемні аспекти в його застосуванні, а також запропонувати шляхи удосконалення.

Метою статті є комплексне порівняльно-правове дослідження формування активу та пасиву юридичної особи – боржника у процедурі банкрутства (неспроможності) за законодавством України і Німеччини.

Виклад основного матеріалу. Формування активу та пасиву боржника є одним із найважливіших або ж ключових етапів конкурсного процесу. Завдяки цьому етапу створюється чітка картина стану справ у боржника і надалі, відповідно, обирається судова процедура, що застосовується до нього.

Незважаючи на те, що в Україні питання формування активу та пасиву юридичної особи – боржника регулюються розділом 11 Книги третьої Кодексу України з процедур банкрутства (надалі – КзПБ) [1] і стосуються процедури розпорядження майном, зазначений етап має місце і на інших стадіях справи про банкрутство. Це стадії: відкриття справи про банкрутство (ст. 39 КзПБ), санації (ст. 57 КзПБ) та ліквідації (ст.ст. 60–62 КзПБ). Розглянемо їх детальніше.

Відкриття справи про банкрутство. При ініціюванні справи про банкрутство боржником останній до своєї заяви додає бухгалтерський баланс; список майна, яке знаходиться на його балансі; перелік кредиторів, вимоги яких визнаються боржником, тощо (ч. 4 ст. 34 КзПБ).

Якщо заяву про відкриття справи про банкрутство подає кредитор, то у своєму відзиві боржник вказує: загальну суму заборгованості перед кредиторами; відомості про наявність майна (ч. 3 ст. 36 КзПБ).

У підготовчому судовому засіданні, де вирішується питання про відкриття справи про банкрутство, надається попередня оцінка можливості боржника погасити вимоги ініціюючого кредитора.

Коли ж справа про банкрутство ініціюється боржником, то перевіряються такі підстави, як неплатоспроможність або її загроза (ч.ч. 2, 3 ст. 8, ч.ч. 1, 3 ст. 39 КзПБ).

Підсумком підготовчого засідання, окрім відкриття справи про банкрутство та інших організаційних питань, є визнання грошових вимог ініціюючого кредитора або відмова, наприклад, у випадку їх погашення (ч.ч. 5–8 ст. 39 КзПБ).

Якщо до дня підготовчого засідання до суду надійшло декілька заяв ініціюючих кредиторів, то судом визнаються вимоги того кредитора, який першим подав свою заяву. Що стосується інших ініціюючих кредиторів, то, на думку Верховного Суду, їхні вимоги повинні розглядатися в попередньому судовому засіданні разом із вимогами вимушених кредиторів у порядку ст.ст. 45–47 КзПБ [2].

Слід погодитися з позицією П. Д. Пригузи, що такий підхід Верховного Суду суперечить ч. 4 ст. 39 КзПБ, оскільки законодавець зобов'язує суд приєднати всі заяви ініціюючих кредиторів та одночасно їх розглянути виключно в підготовчому засіданні суду. В іншому випадку ми маємо проблему з поверненням таким кредиторам судового збору та авансових платежів за послуги арбітражного керуючого [3].

Отже, можна дійти висновку, що на етапі підготовчого засідання:

- по-перше, суд отримує перші загальні відомості про актив і пасив боржника;
- по-друге, на підставі вказаних відомостей судом встановлюється неплатоспроможність або її загроза при ініціюванні справи боржником;
- по-третє, встановлюються перші дані пасиву шляхом визнання безспірних грошових вимог ініціюючого кредитора та можливість їх погашення за рахунок активів боржника до відкриття справи про банкрутство.

Процедура розпорядження майном. Це основна процедура, у якій має місце формування активу та пасиву боржника.

Б. М. Поляков вдало відзначає, що завдання процедури розпорядження майном полягають у такому: 1) виявленні та збереженні майнових активів боржника; 2) виявленні кредиторів; 3) складенні та затвердженні реєстру грошових вимог кредиторів (формування пасиву); 4) формуванні представницьких органів кредиторів (збори та комітет кредиторів); 5) прийнятті рішення про перехід на наступну стадію процедури банкрутства [4, с. 290].

Як убачається зі ст. 1 КзПБ, розпорядником майна є арбітражний керуючий. І. А. Бутирська

вказує: «У своїй діяльності розпорядник майна тісно співпрацює із керівником боржника, і тут дуже важливою є їхня взаємна підтримка, незважаючи на певний конфлікт інтересів. ... Якщо ж все-таки керівник боржника здійснить неправомірне відчуження майна боржника або необґрунтовано укладе інший правочин, який може зменшити майнові активи боржника, то розпорядник майна має право звернутися до господарського суду з позовом про визнання таких правочинів (договорів) недійсними, а також щодо визнання недійсними актів, прийнятих у процедурі розпорядження майном стосовно зміни організаційно-правової форми» [5, с. 291–292].

Процедура розпорядження майном вводиться до 170 днів, про що постановляється ухвала (ст. 44 КзПБ).

Слушно зазначає Ю. В. Твердохліб: «... виокремлюючи єдину мету процедури розпорядження майном, слід наголошувати не на забезпеченні майнових інтересів кредиторів через ефективне використання активів, а на забезпеченні захисту майна боржника, виявленні такого майна, складенні активу і пасиву боржника, налагодженні діалогу з комітетом кредиторів тощо» [6, с. 398].

Обов'язки розпорядника майна закріплені у ч. 3 ст. 44 КзПБ. Із-поміж іншого, до них належать такі: розгляд заяв кредиторів із грошовими вимогами, які надійшли у передбачений законодавцем строк, ведення реєстру вимог кредиторів, повідомлення кредиторів про результати розгляду їхніх вимог, проведення аналізу фінансово-господарського стану, інвестиційної та іншої діяльності боржника та становища на ринках боржника, розкриття кредиторам інформації про фінансовий стан боржника, проведення інвентаризації майна боржника і визначення його вартості [1].

Отже, сама по собі процедура формування активу та пасиву боржника збігається з процедурою розпорядження майном боржника. Зазначене пояснюється тим, що для забезпечення ефективного аналізу майнового стану боржника необхідним є доступ до його внутрішніх документів. Без цього дізнатися про реальний та об'єктивний фінансовий стан боржника – неможливо.

Законодавець забезпечує надання такого доступу розпорядникові майна. У частині 12 ст. 44 КзПБ зазначається, що перешкоджання керівником боржника діяльності розпорядника майна є підставою для його відсторонення.

Крім того, як відмічає А. І. Данілов, варто взяти до уваги, що склад та вартість майнових

активів боржника протягом процедури розпорядження майном перебувають у постійній динаміці, оскільки господарська діяльність боржника не припиняється із відкриттям провадження у справі про банкрутство [7, с. 74].

На відміну від формування активу боржника для формування пасиву одного лише доступу до внутрішніх документів недостатньо. Для об'єктивного формування пасиву необхідно розуміти реальну кількість кредиторів боржника. Для зручності розшуку кредиторів (а їх може бути чимало) законодавець застосовує інститут, який зародився ще за часів Стародавнього Риму та еволюціонував у середньовічній Італії. Мова йде про виклик кредиторів та строк для висунення кредиторами власних вимог.

Відповідно до ст. 45 КзПБ у конкурсних кредиторів є 30 днів для пред'явлення грошових вимог до боржника з дня офіційного оприлюднення оголошення про відкриття провадження у справі про банкрутство. Причому такі вимоги мають виникнути до відкриття провадження у справі про банкрутство, а кредитори повинні подати письмові заяви та документи, що підтверджують їхні вимоги, до суду. Окрім конкурсних кредиторів, про свої додаткові вимоги має право заявити ініціюючий кредитор, а забезпечені кредитори мають заявити про вимоги, які не забезпечені заставою, або в разі відмови від забезпечення. Щодо привілейованих кредиторів (тобто таких, чиї грошові вимоги пов'язані з аліментами, заробітною платою, авторською винагородою тощо), то на них поширюється те саме правило, що й на конкурсних.

Якщо кредитор не встигає заявити власні вимоги у законодавчо визначений строк, то для нього настають негативні наслідки. Зокрема, всі дії, які були вчинені у справі, для нього є обов'язковими. Однак через своє спізнання такий кредитор не зміг на них вплинути. Також згідно із ч. 4 ст. 45 КзПБ конкурсні кредитори, які спізнилися, не матимуть права вирішального голосу в представницьких органах кредиторів.

Незважаючи на такі негативні наслідки, вимоги кредиторів, що спізнилися, підлягають виконанню відповідно до черговості, яка передбачена КзПБ. Проте якщо кредитор заявив власні вимоги після розрахунку з іншими кредиторами, то сплачені кредиторам кошти не повертаються (ч. 4 ст. 45 КзПБ).

Вважаємо за необхідне підтримати позицію Л. І. Грабован, яка, досліджуючи права кредиторів, що подали заяву із пропущенням строку, зазначає: «Однак варто зауважити, що, за загальними

положеннями, недотримання правила, визначеного процесуальними нормами, має наслідки у вигляді обмежень для особи, яка пропустила відповідний строк. У цьому випадку такі наслідки фактично відсутні, що нівелює мету встановлення строку. Крім того, з практичного погляду необхідність внесення змін до реєстру вимог кредиторів на підставі цих заяв може викликати нестабільність такого реєстру та неможливість проведення судових процедур у визначені строки» [8, с. 37].

Згідно зі ст. 46 КзПБ заяви кредиторів перевіряються судом на відповідність вимогам КзПБ, у разі їх порушення суд може надати кредитору час для усунення недоліків. Якщо недоліки усунуті не будуть, то суд відмовляє у прийнятті заяви.

Після висування вимог кредиторами боржник має можливість визнати повністю або частково певну вимогу чи відхилити її. Втім, робити він це може не самостійно, а разом із розпорядником майна, і не пізніше десяти днів із дня закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторами (ч. 5 ст. 45 КзПБ).

Варто зазначити, що визнання або відхилення грошової вимоги має бути обґрунтованим. Також дуже важливим елементом є те, що, крім боржника, вимоги кредиторів можуть оспорювати й інші кредитори. Таким чином, законодавець забезпечує безпосередню участь кредиторів у процедурі банкрутства.

Однак останнє слово залишається за судом. Відповідно до положень ч. 2 ст. 47 КзПБ суд розглядає всі вимоги кредиторів, які надійшли у передбачений законодавцем строк, зокрема й ті вимоги, щодо яких були заперечення з боку боржника або інших кредиторів.

При цьому, як влучно підкреслив Верховний Суд, «... завданням господарського суду у попередньому засіданні є перевірка заявлених до боржника грошових вимог конкурсних кредиторів, які можуть підтверджуватися первинними документами (угодами, накладними, рахунками, актами виконаних робіт тощо), що свідчать про цивільно-правові відносини сторін та підтверджують заборгованість боржника перед кредитором, та/або рішенням юрисдикційного органу, до компетенції якого віднесено вирішення такого спору» [9].

До того ж на попередньому засіданні формується повний перелік визнаних та невизнаних судом вимог. Визнані вимоги заносяться розпорядником майна до Реєстру вимог кредиторів.

Необхідно зазначити, що в процедурі розпорядження майном пасив боржника не формується повністю. У цій процедурі встановлюються

виключно грошові вимоги кредиторів, які виникли до відкриття справи про банкрутство.

Що ж стосується поточних кредиторів, чії вимоги виникли після відкриття справи, то борги за ними встановлюються в наступних судових процедурах.

Процедура санації. Процедура санації вводиться одночасно із затвердженням плану санації (ч. 3 ст. 49 КзПБ). При цьому в плані санації якраз і зосереджені відомості про актив та пасив боржника, які були встановлені у процедурі розпорядження майном, а також заходи реалізації самого плану.

План санації – це свого роду програма дій із відновлення платоспроможності боржника, зокрема шляхом відчуження його майна та погашення у зв'язку із цим вимог кредиторів. Однак у плані санації немає точного пасиву. Справа в тому, що в ньому відсутні вимоги поточних кредиторів, які виникли після відкриття процедури банкрутства. Такі вимоги погашаються поза чергою.

У процедурі санації може виникнути ситуація, коли вимоги поточних кредиторів будуть переважувати над вимогами конкурсних. Тоді необхідно припиняти процедуру санації та вводити процедуру ліквідації.

Тому підсумок процедури санації досліджується судом при розгляді звіту керуючого санацією та відповідного рішення зборів кредиторів.

Слід зазначити, що після закінчення санації має місце зміна попередньо встановлених активу та пасиву боржника. Ці зміни якраз і відображаються у звіті керуючого санацією (ч. 2 ст. 57 КзПБ). Тому в засіданні суд дає оцінку як здійсненим заходам, зокрема, це продаж активів боржника, так і доказам задоволення вимог кредиторів.

Таким чином, розглядаючи звіт керуючого санацією та думку зборів кредиторів, суд повинен чітко встановити нові цифри активу та пасиву боржника і тільки після їх аналізу вирішувати, чи затверджувати звіт керуючого санацією, чи ні, а потім визначати подальшу долю боржника. Наприклад, якщо борги погашено повністю, то закривати справу про банкрутство. А якщо не погашені, то за наявності майна у боржника і можливості погасити борги – продовжувати процедуру санації із затвердженням змін до плану або вводити процедуру ліквідації (ч.ч. 6–12 ст. 57 КзПБ).

Процедура ліквідації. Визнання боржника банкрутом і введення процедури ліквідації, зокрема, тягне за собою здійснення всіх необхідних заходів зі встановлення чітких і повних активу та пасиву боржника.

Щодо активу законодавець називає такі заходи, як формування ліквідаційної маси. Якщо у процедурі розпорядження майном арбітражний керуючий тільки перевіряє бухгалтерські документи та на їх підставі проводить аналіз фінансово-господарської діяльності, то у процедурі ліквідації має місце зовсім інша картина. Там ліквідатор вже проводить інвентаризацію, оцінку наявного активу боржника, а в деяких випадках навіть повертає в ліквідаційну масу майно, яке знаходиться у третіх осіб (ч. 1 ст. 61 КзПБ). Іншими словами, в ліквідаційній процедурі має місце фактичне встановлення активу боржника.

Верховний Суд у одній зі своїх постанов вказав: «Обов'язком ліквідатора є здійснення всієї повноти заходів, спрямованих на виявлення активів боржника, при цьому ні у кого не повинен виникати обґрунтований сумнів щодо їх належного виконання (принцип безсумнівної повноти дій ліквідатора в ліквідаційній процедурі)» (п. 28) [10].

Що ж стосується пасиву, то тут суд встановлює вже грошові вимоги поточних кредиторів. Строк подачі ними заяв збігається із тривалістю самої процедури (ч. 4 ст. 60 КзПБ).

Водночас пасив, який формується в ліквідаційній процедурі, також не можна назвати повним. Проблема полягає у тому, що в нього не включаються витрати, що мали місце в самій процедурі, які можна назвати витратами ліквідаційної маси. Це стосується таких витрат: на виплату заробітної плати працівникам боржника, яких звільняють; на збереження та реалізацію майна; на оплату винагороди арбітражного керуючого тощо (ч. 1 ст. 59, ч.ч. 1, 3 ст. 61 КзПБ).

На практиці непоодинокими є випадки, коли витрати ліквідаційної маси перевищують встановлений судом пасив у вигляді вимог конкурсних і поточних кредиторів. При цьому законодавець не надає право ані кредиторам, ані суду на початковому етапі встановлювати приблизний розрахунок таких витрат. Це призводить до зловживань серед ліквідаторів, утиску прав кредиторів у вигляді їх законних очікувань щодо задоволення вимог, а також до затягування строків розгляду справи.

Вихід із ситуації, яка склалася, вбачається у закріпленні законодавцем правила про обов'язкове затвердження судом погодженого з кредиторами плану ліквідації, у якому якраз і повинні бути зазначені точні цифри витрат ліквідаційної маси.

Що стосується Німеччини, то там наявний інститут тимчасового конкурсного керуючого.

У параграфі 22 Insolvenzordnung (надалі – Статут) вказано, що тимчасовий конкурсний керуючий перевіряє, чи покриє майно боржника вимоги кредиторів, а також, на вимогу суду, як експерт оцінює необхідність відкриття провадження у справі про неспроможність [11].

Для виконання таких функцій боржник надає доступ тимчасовому конкурсному керуючому до власної бухгалтерії. Отже, формування пасиву та активу боржника в Німеччині починається ще до відкриття провадження у справі про неспроможність, що, на нашу думку, є вкрай позитивним явищем, адже в такому випадку унеможливується безпідставне відкриття провадження у справі про банкрутство зі всіма наступними негативними наслідками для ділової репутації боржника.

Доктор Х. Мордхорст відмічає цікавий аспект призначення тимчасового конкурсного керуючого в німецькій процедурі неспроможності. Зокрема, вказаний науковець зазначає про існування двох типів тимчасових конкурсних керуючих – «слабкого» (нім. “schwacher”) та «сильного» (нім. “starker”). Причому у випадку призначення «слабкого» конкурсного керуючого «... керівництво (компанії, – прим. авт.) продовжує приймати рішення та діє поза компанією, але має тісно координуватись із тимчасовим керуючим у справі про банкрутство, оскільки він має затверджувати рішення керівництва. Лише у виняткових випадках призначається так званий “сильний” тимчасовий конкурсний керуючий, повноваження якого аналогічні повноваженням конкурсного керуючого» [12].

Беручи до уваги наведену вище позицію, безумовно, слід дійти висновку про існування деталізованого та копіткого підходу німецького законодавця, який прагне створити найсприятливіші умови для формування активу та пасиву в кожній конкретній ситуації.

На цьому етапі формування пасиву та активу боржника не завершується. У параграфі 28 Статуту зазначено про необхідність заявлення кредиторами власних майнових вимог до боржника в певний строк. Причому він є чітко визначений законодавцем і становить від двох тижнів до трьох місяців. Варто наголосити й на тому, що кредитори мають попередити конкурсного керуючого про наявність забезпечення їхніх вимог.

Саме заявлення майнових вимог кредиторами регулюється § 174 Статуту. Кредитори подають їх у письмовому вигляді конкурсному керуючому. Конкурсний керуючий має внести такі вимоги до таблиці вимог, яка передається до суду

(§ 175 Статуту). Після подання таблиці до суду призначається перевірочне засідання, на якому будуть розглянуті ці вимоги, а вимоги, щодо яких є заперечення кредиторів, конкурсного керуючого чи боржника, розглядаються окремо (§ 176 Статуту).

Так само у Статуті приділено увагу кредиторам, які невчасно заявили власні вимоги. Німецький законодавець не позбавляє їх такої можливості, однак передбачає певні негативні наслідки. Відповідно до п. 1 § 177 Статуту, якщо вимоги подані після перевірочного засідання або щодо них існують заперечення, то суд зобов'язаний призначити нове перевірочне засідання або провести його в письмовій формі. У такому випадку витрати на проведення цього засідання покладаються на кредитора, що спізнився.

Зрештою, на практиці такі витрати мають здебільшого декларативний характер. Зокрема, А. Шлюк-Аманд зазначає: «Після наказу про відкриття суд у справах про неспроможність регулярно видає наказ, в якому встановлює дату звітності та розгляду, і просить кредиторів зареєструвати свої вимоги до цієї дати. Навіть після закінчення цього строку претензії все ще можуть бути подані протягом усього процесу або доти, доки не спливе строк позовної давності. Однак додаткова плата за витрати на судовий розгляд, яка зараз становить 20,00 євро, регулярно сплачується для так званих наступних позовів» [13].

На нашу думку, такий стан речей можна вважати вдалим лише відносно, адже, незважаючи на можливість настання негативних наслідків, сама їхня сутність є символічною та призначена швидше для призову до дисципліни. З другого боку, у Німеччині наявна модель неплатоспроможності, протилежна українській, адже боржник наприкінці процедури не звільняється від виконання власних зобов'язань. Таким чином, питання своєчасності заявлення кредиторських вимог не є настільки гострим, як в Україні.

Доволі цікавим є той факт, що вимоги кредитора, заявлені із запізненням, є прийнятними, якщо інші кредитори або конкурсний керуючий не висунули заперечень щодо цього або не зняли їх під час перевірочного засідання (письмового провадження), причому заперечення боржника не беруться до уваги (§ 178 Статуту). Таким чином, у Німеччині законодавець передбачає більш негативні наслідки, хоч і наділені декларативним характером, для кредиторів, що спізнились, адже саме на них покладаються витрати на додаткове засідання.

Щодо розгляду заперечень із приводу майнових вимог кредиторів у Статуті передбачається особлива процедура. Так, якщо були висунуті заперечення, то відповідно до п. 1 § 179 Статуту продовження визначення вимог відбувається на розсуд самого кредитора. Однак згідно з наступним пунктом згаданого параграфа в разі, якщо вимога кредитора ґрунтується на рішенні суду чи виконавчому акті, то наступні витрати, пов'язані з визначенням такої вимоги, будуть покладені на скаржника [11]. Якщо все-таки кредитор подає позов про визначення вимог, то таке питання має вирішуватися в окремому провадженні. Причому в § 180в Статуту зазначається про виключну підсудність такого спору місцевому суду, де існує процедура неспроможності.

Що стосується оскарження майнових вимог кредиторів боржником, то така процедура є дещо подібною до описаної вище. У пункті 1 § 184 Статуту закріплено, що при оспорюванні майнової вимоги позов до суду задля її визначення подається винятково з ініціативи самого кредитора. Однак на відміну від оскаржень з ініціативи кредиторів чи конкурсного керуючого оскарження з ініціативи боржника у випадку наявності законного судового рішення чи виконавчого акта з приводу оспорюваної вимоги має бути заявлене не пізніше одного місяця із дня проведення перевірочного засідання.

Аналізуючи описані вище процедури встановлення активів і пасиву боржника в Україні та Німеччині, можемо дійти висновку, що за своєю суттю ці інститути є доволі подібними. Причинами їхньої схожості вважаємо саме споріднене історичне коріння та спільну мету.

Втім, у Німеччині на відміну від України наявний такий інститут, як тимчасовий конкурсний керуючий. Однією з його функцій є перевірка майнового стану боржника ще до відкриття провадження у справі про неспроможність. Таким чином, існує можливість отримання інформації про активи та пасив боржника вже на самому початку. Більше того, завдяки цій інформації буде можливо закінчити процедуру неспроможності в разі безпідставного звернення кредитора. Отже, шкода діловій репутації боржника буде значно мінімізована.

Враховуючи зарубіжний досвід, можемо підсумувати, що для України є доволі доречним запозичення такого інституту, як тимчасовий конкурсний керуючий.

Так само українському законодавцю слід звернути увагу на негативні наслідки для кредиторів,

які запізнались із заявленням власних майнових вимог до боржника. Якщо в Німеччині такі кредитори понесуть реальні негативні наслідки (хоч і відверто символічні), оскільки будуть змушені оплачувати судові витрати, пов'язані із проведенням додаткового засідання, то в Україні таких негативних наслідків не передбачено. Безумовно, у КзПБ закріплено, що такі кредитори не матимуть права вирішального голосу в представницьких органах, а також що попередні рішення таких органів для них є обов'язковими. На нашу думку, через малозначність подібних наслідків кредитори можуть зловживати своїм правом на звернення та порушувати відведені строки. Більше того, законодавець передбачає строк для пред'явлення майнових вимог кредиторами не випадково. Він має пришвидшувати процедуру банкрутства, а також полегшувати формування пасиву боржника. З огляду на це вважаємо за доречне введення більш відчутних негативних наслідків для кредиторів, що спізнались.

Висновки. На підставі проведеного комплексного порівняльно-правового дослідження формування активу та пасиву юридичної особи – боржника у процедурі банкрутства (неспроможності) за законодавством України і Німеччини слушно вказати про такі висновки.

1. Наголошено, що формування активу і пасиву боржника є одним із найважливіших або ж ключових етапів конкурсного процесу, завдяки якому створюється чітка картина стану справ у боржника і надалі, відповідно, обирається судова процедура, що застосовується до нього.

2. Встановлено, що хоча формування активу та пасиву юридичної особи – боржника регулюється розділом 11 Книги третьої КзПБ і стосується процедури розпорядження майном, проте зазначений етап має місце навіть на інших стадіях справи про банкрутство, зокрема: відкриття справи про банкрутство, санації та ліквідації.

3. Аргументовано, що на етапі відкриття справи про банкрутство у підготовчому засіданні суд отримує перші загальні відомості про актив і пасив боржника; на підставі вказаних відомостей судом встановлюється неплатоспроможність або її загроза при ініціюванні справи боржником; встановлюються перші дані пасиву шляхом визнання безспірних грошових вимог ініціюючого кредитора та можливість їх погашення за рахунок активів боржника до відкриття справи про банкрутство.

4. З'ясовано, що формування активу та пасиву боржника збігається із процедурою розпорядження майном, що обумовлено необхідністю доступу до

внутрішніх документів боржника з метою ефективного аналізу його майнового стану.

5. Виявлено, що для зручності розшуку кредиторів законодавець використовує інститут, який зародився ще за часів Стародавнього Риму та еволюціонував у середньовічній Італії, зокрема, виклик кредиторів та строк пред'явлення ними вимог.

6. Наголошено, що, крім боржника, вимоги кредиторів можуть оспорювати й інші кредитори, що відображає забезпечення законодавцем безпосередньої участі кредиторів у процедурі банкрутства.

7. Обґрунтовано, що в процедурі розпорядження майном пасив боржника не формується повністю. У цій процедурі встановлюються виключно грошові вимоги кредиторів, які виникли до відкриття справи про банкрутство. Борги за вимогами поточних кредиторів встановлюються у наступних судових процедурах.

8. Наголошено, що у процедурі санації, розглядаючи звіт керуючого санацією та думку зборів кредиторів, суд повинен чітко встановити нові цифри активу та пасиву боржника і тільки після їх аналізу вирішувати, чи затверджувати звіт керуючого санацією, чи ні, а потім визначати подальшу долю боржника.

9. Аргументовано, що в ліквідаційній процедурі має місце фактичне встановлення активу боржника. Констатовано, що пасив, який формується в ліквідаційній процедурі, не можна назвати повним, оскільки в нього не включаються витрати, що мають місце у самій процедурі, які можна назвати витратами ліквідаційної маси. Це, зокрема, витрати: на виплату заробітної плати працівникам боржника, яких звільняють; на збереження та реалізацію майна; на оплату винагороди арбітражного керуючого тощо.

10. Запропоновано закріпити правило про обов'язкове затвердження судом погодженого з кредиторами плану ліквідації, в якому якраз і повинні бути зазначені точні цифри витрат ліквідаційної маси.

11. Встановлено, що в Німеччині на відміну від України формування активу та пасиву боржника починається до відкриття провадження у справі про неспроможність завдяки інституту тимчасового керуючого, який здійснює перевірку майнового стану боржника до відкриття провадження у справі, що дає змогу уникнути безпідставного відкриття провадження і завдання шкоди діловій репутації боржника.

12. Виявлено, що строк заявлення вимог кредиторів у Німеччині положеннями *Insolvenzordnung* чітко не визначений та становить від двох тижнів до трьох місяців, а на кредиторів, які заявили

свої вимоги із його пропущенням, покладаються витрати на додаткове засідання суду, на якому ці вимоги розглядаються.

13. Встановлено, що за німецьким законодавством вимоги кредитора, який невчасно їх заявив,

є прийнятними, якщо інші кредитори або конкурсний керуючий не висунули заперечень щодо цього або не зняли їх під час перевірконого засідання, причому заперечення боржника до уваги не беруться.

Список літератури:

1. Кодекс України з процедур банкрутства. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення: 10.09.2022).
2. Постанова Верховного Суду від 6 липня 2022 р. у справі № 913/288/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105458876> (дата звернення: 10.09.2022).
3. Пригуза П. Проблеми приєднаних кредиторів у судовій практиці КГС, 2022. URL: <https://sud.ua/uk/news/blog/247591-problemi-priyednanikh-kreditoriv-u-sudovi-yu-praktitsi-kgs> (дата звернення: 10.09.2022).
4. Поляков Б. М. Право неспроможності (банкрутства) в Україні : підруч. для студ. вищ. навч. закл. Київ : Ін Юре, 2011. 560 с.
5. Бутирська І. А. Особливості правового становища арбітражного керуючого на стадії розпорядження майном боржника у справі про банкрутство. *Санация та банкрутство*. 2013. № 1–2. С. 287–292.
6. Твердохліб Ю. В. Здійснення арбітражного управління у процедурі розпорядження майном боржника. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку* : зб. наук. пр. XIII Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 29 березня 2012 р.) / Київський ун-т права НАН України. Київ, 2012. С. 394–400.
7. Данілов А. І. Правове регулювання діяльності арбітражного керуючого в Україні : дис. ... д-ра філософії : 081 / Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2021. 260 с.
8. Грабован Л. Правовий статус кредиторів у Кодексі України з процедур банкрутства. *Застосування норм Кодексу України з процедур банкрутства* : зб. наук. ст. / за заг. ред. д-ра юрид. наук судді Верховного Суду С. В. Жукова. Київ : Алерта, 2019. С. 34–45.
9. Постанова Верховного Суду від 3 серпня 2022 р. у справі № 904/5314/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105637014> (дата звернення: 10.09.2022).
10. Постанова Верховного Суду від 8 червня 2021 р. у справі № 910/20346/16. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97770867> (дата звернення: 10.09.2022).
11. Insolvenzordnung: vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/insol/BJNR286600994.html#BJNR286600994BJNG000100000> (дата звернення: 10.09.2022).
12. Mordhorst H. Welche Befugnisse und Aufgaben hat der vorläufige Insolvenzverwalter? URL: <https://inso.whitecase.com/regelverwaltung/welche-befugnisse-und-aufgaben-hat-der-vorlaeufige-insolvenzverwalter> (дата звернення: 10.09.2022).
13. Schluck-Amend A., Kreuzmann N. Forderungsanmeldung im Insolvenzverfahren – (k)ein Kinderspiel? URL: <https://www.cms-hs-bloggt.de/insolvenzrecht/forderungsanmeldung-insolvenzverfahren/> (дата звернення: 10.09.2022).

Polyakov R.B. FORMATION OF ASSETS AND LIABILITIES OF A DEBTOR LEGAL ENTITY IN THE BANKRUPTCY (INSOLVENCY) PROCEDURE ACCORDING TO THE LEGISLATION OF UKRAINE AND GERMANY

The article is devoted to a comprehensive comparative legal study of the formation of assets and liabilities of a debtor legal entity in the bankruptcy (insolvency) procedure under the legislation of Ukraine and Germany. It has been established that the formation of assets and liabilities of the debtor legal entity, in addition to the property disposal procedure, also takes place at other stages of the bankruptcy case, in particular: the opening of the bankruptcy case, sanitation, and liquidation.

It is substantiated that in the property disposal procedure, the debtor's liability is not fully formed, since only the monetary claims of creditors that arose before the opening of the bankruptcy case are established.

It is emphasized that in the sanitation procedure, considering the report of the sanitation manager and the opinion of the creditor's assembly, the court must clearly establish the new figures of the debtor's assets and liabilities in its decision and only after their analysis decide whether to approve the report of the rehabilitation manager or not, and then determine further the fate of the debtor.

It is argued that the liquidation procedure involves the actual establishment of the debtor's assets. It was established that the liability that is formed in the liquidation procedure cannot be called complete either, since it does not include the costs that take place in the procedure itself, which can be called the costs of the liquidation mass.

It has been established that in Germany, the formation of the debtor's assets and liabilities begins before the opening of insolvency proceedings thanks to the institution of a temporary administrator, who checks the debtor's property status before the opening of proceedings in the case, which makes it possible to avoid groundless opening of proceedings and damage to the debtor's business reputation.

It was found that the deadline for filing creditors' claims in Germany is not clearly defined by the provisions of the Insolvenzordnung and ranges from two weeks to three months, and creditors who filed their claims without it are charged with the costs of an additional court session at which these claims are considered.

It is established that, under the German law, the claims of a creditor who has made an untimely claim are admissible if the other creditors or the receiver have not objected to it or have not withdrawn it during the review hearing, and the debtor's objections are not taken into account.

Key words: *bankruptcy, debtor, creditor, insolvency, temporary competitive manager, formation of assets and liabilities.*