

**Підходи до вибору оптимальної моделі:  
оплати послуг і відшкодування витрат  
арбітражного керуючого,  
організації оцінки майна боржника**

**Київ лютий 2011**

## Вступ

Більш ніж десятирічний період застосування в Україні Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» виявив ряд гострих проблем регулювання сфери неплатоспроможності. До них, зокрема, відносяться встановлені Законом системи оплати послуг і відшкодування витрат арбітражних керуючих, а також організація оцінки майна боржника.

Застосування цих систем не тільки неефективне, але й викликає значні негативні наслідки. Серед цих негативних наслідків – затягування часу і збільшення вартості процедур вирішення проблем неплатоспроможності підприємств, низький рівень відшкодування боргів кредиторам. Для даної сфери характерне масове розповсюдження тіньових домовленостей. Професія арбітражних керуючих починає втрачати репутацію і довіру суспільства.

Автори даної Записки зробили спробу обґрунтувати принципові підходи до побудови системи оплати послуг і відшкодування витрат арбітражних керуючих та організації оцінки майна боржника, оптимальної для умов України.

Через дефіцит часу, відведеного для виконання цього завдання, підходи викладаються у вигляді схем – надається концентрована ввідна інформація про світовий досвід, а також українську практику, і вже на основі цього пропонуються важливі з позицій авторів питання і короткі відповіді на них.

Ці стислі відповіді є синтезом вивчення світового досвіду, аналізу українського законодавства і практики та дискусій з представниками українських професійних асоціацій арбітражних керуючих та спеціалістів з оціночної діяльності.

Такий формат викладання залишає «за кадром» значний масив матеріалу, проте надає достатньо інформації для того, щоб одержати загальні уявлення про принципові підходи до удосконалення системи оплати послуг і відшкодування витрат арбітражних керуючих, а також організації оцінки майна боржника, які можна використати в Україні.

Виконавці: О.Пасхавер (керівник), Л.Верховодова,

К.Агеєва, Д.Згортюк

## **Схема 1. Підходи до організації оплати послуг арбітражного керуючого**

Фігура арбітражного керуючого разом із системою оплати його послуг була введена в Україні у 2000 р. Законом «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Наш аналіз української практики та її співставлення зі світовим досвідом показали, що проблема удосконалення системи оплати послуг арбітражних керуючих включає дві групи питань:

- перша група питань має інституційний характер;
- друга група питань має суто технологічний характер.

Інституційні питання виникають виходячи із моделі арбітражного керуючого, яка обрана для України і зафіксована в Законі «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», а також оцінок можливості використання різних механізмів регулювання оплати їхніх послуг.

Технологічні питання полягають у визначенні конкретного механізму (набору інструментів), який рекомендується використовувати для організації оплати послуг арбітражних керуючих з урахуванням особливостей України.

Під час розгляду проблеми оплати послуг конкурсних керуючих автори Записки дотримувалися певної логіки. Проблема оплати розглядалася як невід’ємна частина всієї конструкції регулювання діяльності арбітражних керуючих, яка має специфічний характер.

### **Питання 1. Чи слід переглядати статус арбітражного керуючого як економічного суб’єкта, або необхідно пристосовувати систему оплати його послуг під існуючий статус?**

В ході реформ 1980-х років розвинуті країни дійшли солідарного висновку: діяльність конкурсних керуючих<sup>1</sup> була остаточно віднесена до видів незалежної професійної діяльності. У наступні роки сформувалися певні закономірності в побудові конструкції та складі основних елементів системи регулювання їхньої діяльності. В конструкції системи регулювання органічно поєднуються механізми допуску до професії, оплати послуг і відшкодування витрат, обов’язкового страхування професійних ризиків і професійного контролю з боку саморегулюючих організацій.

---

<sup>1</sup> Конкурсний керуючий – це термін, який використовується у світі для визначення цієї категорії спеціалістів, які у різних країнах мають різні назви

Україна разом з кількома іншими постсоціалістичними країнами при формуванні законодавства з банкрутства пішла іншим шляхом – встановила для арбітражного керуючого статус суб'єкта підприємницької діяльності (фізична особа – суб'єкт підприємницької діяльності).

Виходячи з коментарів профільних експертів, які спеціалізуються на проблемах банкрутства, на користь такого вибору постали наступні фактори:

по-перше, відсутність досвіду і нестача системного уявлення про характер діяльності арбітражних керуючих;

по-друге, відсутність необхідної правової регламентації економічних відносин для суб'єктів незалежної професійної діяльності;

по-третє, орієнтація на практику Росії, яка досить часто використовувалася в Україні як позитивний приклад пристосування світового досвіду до специфіки постсоціалістичних країн;

по-четверте, статус фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності знижував вартість і полегшував умови ведення діяльності арбітражного керуючого за рахунок меншого фіскального навантаження і застосування спрощених систем бухгалтерського обліку і оподаткування;

по-п'яте, для аналогічних видів діяльності (аудиторів, оцінювачів, бухгалтерів тощо) так само використовувався статус фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності.

Росія наразі вже відмовилася від обраного на початку варіанту і звернулася до кращого світового досвіду. Арбітражний керуючий отримав статус суб'єкта незалежної професійної діяльності. Представники українських професійних організацій арбітражних керуючих позитивно коментують зміни, які намітилися у Росії потому, як у контексті нового статусу арбітражного керуючого відбулося коректування системи регулювання і оплати його послуг.

Для вибору майбутньої позиції щодо України доцільно порівняти ознаки підприємницької і незалежної професійної діяльності (табл. 1.1). Це порівняння надає однозначні висновки. Характер роботи арбітражних керуючих більшою мірою відповідає незалежній професійній діяльності.

Базуючись на цьому висновку, можна сформулювати **наступні підходи до вирішення проблеми статусу арбітражного керуючого:**

1) *Необхідно відмовитися від поєднання елементів систем регулювання підприємницької та незалежної професійної діяльності, яке зафіксовано в українському законодавстві, що регулює сферу неплатоспроможності.* Ці види регулювання мають протилежний характер, і

в принципі їх неможливо поєднувати. Здешевлення і спрощення діяльності арбітражних керуючих у форматі підприємницької діяльності не може більше слугувати вагомим аргументом на користь обрання цього статусу.

Таблиця 1.1

**Порівняння ознак статусів суб'єктів підприємницької і незалежної професійної діяльності (стосовно діяльності арбітражного керуючого).**

<b>Параметр</b>	<b>Суб'єкт підприємницької діяльності</b>	<b>Суб'єкт незалежної професійної діяльності</b>
Мета діяльності	Максимальний прибуток	Професійні та суспільно значущі результати, дохід
Етичні вимоги	Загальний рівень	Збільшений рівень
Допуск до діяльності	Максимальне дерегулювання допуску до ринку	Посилена система допуску до професійної діяльності
Форма залучення	Купівля послуги	Залучення в якості обов'язкового суб'єкту судового провадження справ про банкрутство
Визначення ціни	В ході вільної конкуренції	Допустимість дії неконкурентних факторів
Система регулювання	Домінує ринкове регулювання діяльності	Домінує адміністративне регулювання діяльності
Контроль	Державний	Державний, професійний і публічний
Ступінь прозорості діяльності	Комерційна конфіденційність	Публічність

2) Для арбітражних керуючих доцільно обрати статус суб'єкта незалежної професійної діяльності, оскільки він більше відповідає характеру їхніх функцій. В рамках конструкції незалежної професійної діяльності повинна будуватися й система оплати послуг арбітражних керуючих.

3) В сукупності з удосконаленням системи оплати послуг слід відбудувати та вдосконалювати всі регуляторні системи, притаманні конструкції незалежної професійної діяльності:

- доступ до діяльності (спеціальне навчання і ліцензування діяльності);
- професійний контроль і солідарна відповідальність з боку саморегулюючих організацій;
- матеріальна відповідальність (страхування професійних ризиків);
- жорсткий державний контроль (суд, прокуратура, спеціальний орган з питань банкрутства).

4) Не слід очікувати, що кардинальні зміни у статусі і, відповідно, системі регулювання негайно викличуть в Україні ліквідацію негативних явищ у сфері використання послуг арбітражних керуючих. Але це, безсумнівно, буде сприяти появі векторів для стимулювання їхньої позитивної поведінки. Існуюча зараз регуляторна система свідомо провокує арбітражних керуючих на пошук тіньових джерел додаткових доходів і призводить до зниження кваліфікаційного рівня спеціалістів, які залучаються до ведення справ.

## **Питання 2. Яким повинно бути співвідношення у застосуванні різних механізмів регулювання діяльності конкурсних керуючих?**

Як демонструє практика розвинутих країн, регулювання діяльності конкурсних керуючих здійснюється за допомогою різних механізмів: переважно – за рахунок прямого адміністративного регулювання і незалежного професійного саморегулювання, незначною мірою – через ринкове регулювання.

Домінування прямого адміністративного регулювання відповідає характеру функцій, ролі і відповідальності конкурсних керуючих:

- вони є обов'язковими суб'єктами судового провадження справ про неплатоспроможність і наділяються чітко визначеними процесуальними повноваженнями;
- за певними виключеннями, їхні кандидатури призначаються судами (за кредиторами і, рідше, боржниками залишається право лише пропонувати кандидатури);
- кандидатури повинні обиратися з обмеженого переліку спеціалістів, які мають допуск до діяльності за рішенням держави;

- вони діють як незалежні довірчі особи, які повинні забезпечувати баланс інтересів сторін – боржника і кредиторів;
- в їх розпорядженні знаходиться майно боржників, від результатів діяльності керуючих напряму залежить ступінь відшкодування зобов'язань боржників – одна із важливих складових стабілізації національних економік.

Механізм прямого адміністративного регулювання реалізується у вигляді: а) законодавчих норм; б) судових рішень і ухвал спеціальних органів державного управління з питань банкрутства, а також рішень зборів (комітетів) кредиторів.

Законодавство визначає загальну конструкцію системи оплати конкурсних керуючих. Через законодавство для них встановлюється пріоритетне право на одержання винагороди за виконану роботу. Причому в окремих країнах конкурсним керуючим надається пріоритет навіть перед забезпеченими кредиторами. У законодавстві також фіксується база, на основі якої здійснюється розрахунок розміру винагороди<sup>2</sup>: в основному – як відсоток від абсолютного розміру (або ступеню) відшкодованого боргу кредиторам, рідше – як відсоток від розміру активів боржника, якими має оперувати конкурсний керуючий (табл. 1.2).

Через механізм прямих рішень суду, відповідних державних органів і комітету кредиторів здійснюється відбір, і встановлюється фактичний рівень оплати послуг конкурсного керуючого на конкретному підприємстві. Відбір кандидатури і встановлення розміру оплати послуг конкурсного керуючого, як правило, здійснюються кредиторами (зборами або комітетом) і затверджується судом.

В розвинутих країнах застосування прямих адміністративних методів обрання кандидатури і визначення розміру оплати послуг конкурсного керуючого одержало розповсюдження через:

високий рівень адміністративного права і культури;

тривалу позитивну практику ведення комерційних справ, що перетворилося у стійку традицію для бізнесу;

розвинутий ринок, який надає достовірну інформацію про ціни на послуги професійної діяльності.

Система незалежного професійного саморегулювання традиційно відіграє велику роль у забезпеченні діяльності конкурсних керуючих. Фактично ця система займає частину простору, який у підприємницьких видах діяльності регулюється ринком.

<sup>2</sup> [http://www.insolvency/iah\\_principles.pdf](http://www.insolvency/iah_principles.pdf)

У цьому просторі існує своєрідна конкуренція між окремими саморегулюючими організаціями. Причому до функцій кожної відноситься регулювання присутності самих конкурсних керуючих на ринку. Саморегулюючі організації формують середовище, яке впливає на характер поведінки конкурсних керуючих і визначає «звичний» рівень цін на послуги. Саморегулюючі організації виконують величезний масив функцій зі стандартизації діяльності конкурсних керуючих.

Ринковий механізм у вигляді конкурсного відбору конкурсних керуючих використовується у розвинутих країнах вкрай рідко і тільки за особливих обставин. Організація конкурсних процедур вимагає додаткових витрат часу і веде до подорожчання процесу банкрутства, чого прагнуть уникати. Приклади тіньової діяльності та корупції в розвинутих країнах є виключними, до них вкрай негативно ставиться суспільство.

У країнах з трансформаційною економікою, як правило, значне місце в регуляторній системі займає законодавче і нормативне регулювання. Таке регулювання в умовах слабкої державності, розповсюдження корупції та тіньової діяльності замінює систему прямих адміністративних рішень суду, відповідних державних органів і комітетів кредиторів, які широко допускаються у розвинутих країнах.

Максимальний рівень адміністрування через законодавство і нормування сформувався у Росії. У Законі «Про неспроможність (банкрутство)» схема визначення розміру винагороди арбітражних керуючих описана найбільш детально.

Оплата послуг арбітражних керуючих в Росії здійснюється на основі законодавчо встановленої фіксованої суми винагороди (поточна оплата) та додаткової, в залежності від трудомісткості та якості виконання робіт.

Різний розмір фіксованої суми винагороди встановлений для чотирьох категорій арбітражних керуючих: тимчасового керуючого (30000 руб.), адміністративного керуючого (15000 руб.), зовнішнього керуючого (45000 руб.) і конкурсного керуючого (30000 руб.).

За ініціативою кредиторів суд може збільшити розмір винагороди в залежності від складності і обсягу робіт, але закон передбачає можливість оскарження такого рішення.

Додаткова винагорода для тимчасового і адміністративного керуючого встановлюється російським Законом у залежності від балансової вартості активів боржника. Розмір винагороди визначається у вигляді фіксованої суми та відсотку від балансової вартості активів боржника. В залежності від обсягу балансової вартості активів встановлюється 8 розрядів для оплати послуг: найнижчий розряд – до 250 тис. руб., найвищий розряд – більше 1 млрд. руб. суми активів боржника.

Додаткова винагорода зовнішнього керуючого встановлюється у наступних розмірах: 7% від сум, спрямованих на погашення вимог кредиторів, і 3% приросту вартості чистих активів за період зовнішнього керування.

Додаткова винагорода конкурсного керуючого встановлюється в залежності від ступеня задоволення вимог кредиторів: при задоволенні вимог більше ніж на 75% – 7%; більше ніж на 50% – 6%, більше ніж на 25% – 4,5%, менше 25% – 3% від суми повернутих коштів кредиторам.

В Росії виникла розвинута система професійного саморегулювання діяльності арбітражних керуючих. Величезною заслугою саморегулюючих організацій є створення стандартів професійної діяльності, що забезпечило чітке й однозначне визначення безпосередніх функцій, які повинен виконати арбітражний керуючий, що залучається до справи.

Принципово інша система регулювання діяльності арбітражних керуючих, в тому числі оплати їхніх послуг, виникла в Україні.

Легальна система фактично не регулює процес відбору і визначення розміру винагороди арбітражних керуючих.

Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» містить мінімальний перелік норм, пов'язаних з регулюванням оплати послуг арбітражних керуючих:

зафіксовано право арбітражних керуючих на одержання поточної і додаткової винагороди;

оплата послуг віднесена до першої черги відшкодування витрат;

встановлена база для розрахунку обов'язкової поточної оплати послуг, причому дозволяється за рішенням комітету кредиторів і ухвалою суду збільшувати її розмір;

можливість одержання і розмір додаткової оплати послуг поставлені у пряму залежність від рішення комітету кредиторів, яке повинно бути затверджено судом.

Фактично в Україні відсутня система незалежного професійного саморегулювання.

На відміну від суб'єктів оціночної діяльності та аудиторів, на розмір винагороди арбітражних керуючих не впливає ринок.

Домінуючі позиції у сфері неплатоспроможності утримує неформальна (на основі тіньових домовленостей) система регулювання діяльності

арбітражних керуючих. Через це основна частина їхніх доходів формується саме у тіньовому режимі.

Враховуючи існуючу ситуацію, удосконалення системи оплати послуг арбітражних керуючих в Україні повинне здійснюватися на наступних **принципових засадах**:

1) *Як і в інших країнах з транзитною економікою, в яких існує слабка держава, масово розповсюджені корупція і тіньова діяльність, збільшену роль повинна відігравати система законодавчого і нормативного регулювання діяльності арбітражних керуючих, в тому числі сфера оплати їхніх послуг. Законодавство про неплатоспроможність повинно містити:*

- Гарантії для арбітражних керуючих в одержанні «справедливої» за розміром винагороди (поточної та додаткової оплати послуг). Інакше до цієї сфери діяльності не будуть залучатися спеціалісти високої кваліфікації.
- Чітку і зрозумілу базу для розрахунків розміру додаткової оплати послуг, яка повинна відображати диференціацію у функціях, трудомісткості робіт і ступені результативності діяльності арбітражного керуючого.
- Опис раціональної системи джерел коштів для виплати винагороди арбітражним керуючим. Позитивний результат надає фінансування певних видів робіт зі спеціалізованих фондів, створених урядом (для винагороди у процедурі відсутнього боржника, у випадку нестачі активів тощо).

2) *Для України необхідно знайти оптимальний варіант співвідношення між різними механізмами регулювання. Менталітету і поведінковим стереотипам українського населення явно не пасує формат жорсткого адміністрування системи оплати послуг, який склався в Росії. Водночас, в умовах масової корупції та тіньової діяльності неефективно використовувати законодавчі норми, які надають дискреційні повноваження чиновникам і суду (приймати рішення на власний розсуд). Досягти балансу між цими взаємовиключними вимогами можна за рахунок законодавчого встановлення меж «від» і «до» у визначенні конкретного розміру винагороди. Цим самим надається певний автоматизм процесу прийняття рішень судом, відповідним органом державного управління або комітетом кредиторів при одночасному наданні їм «коридору» свободи.*

3) *На додаток до законодавчих норм, які прямо регулюють право і розмір оплати послуг арбітражних керуючих, ефект можна одержати за рахунок впровадження системи «противаг», які будуть дисциплінувати процес прийняття рішень:*

- право на оскарження рішень;
- застосування індикативних цін на послуги;
- впровадження практики рекомендованих методик розрахунку цін на послуги;
- посилення адміністративної та кримінальної відповідальності за тіньові змови для досягнення прихованого комерційного інтересу.

4) *Основний наголос необхідно зробити на створенні дієздатної системи незалежного професійного самоуправління.* Професійне самоуправління, як показує світовий досвід, надає помітний внесок для встановлення на ринку «звичної» ціни послуг. Організації активні у створенні стандартів професійної діяльності, здійснюють контроль за рівнем кваліфікації і поведінкою арбітражних керуючих. Помітну роль у цьому випадку починає грати фактор солідарності у підтримці професійної репутації.

5) *Поряд з цим в якості протизваги необхідно там, де можливо, використовувати об'єктивний ринковий механізм – різні види конкурсного відбору.* Певні додаткові втрати часу і збільшення витрат коштів компенсуються зменшенням негативних наслідків масової корупції, розповсюдження тіньової діяльності та слабого державного контролю, які перетворилися у специфічні ознаки економіки України.

6) *Потрібно неухильно дотримуватися вимоги щодо забезпечення незалежності позиції арбітражного керуючого.* При впровадженні тих або інших інструментів регулювання оплати послуг вони в першу чергу повинні проходити експертизу за цим параметром. Від усіх пропозицій, які можуть призвести до виникнення залежності від сторін процесу банкрутства, необхідно одразу відмовлятися.

### **Питання 3. Що слід враховувати при визначенні «справедливого» рівня оплати послуг?**

Система регулювання оплати послуг конкурсних керуючих включає дві складові:

перша складова – це визначення «справедливого» розміру оплати послуг, що диктує вибір бази для розрахунків, який фіксується у законодавстві;

друга складова – це встановлення алгоритму перегляду бази для розрахунків розміру оплати послуг.

Оснoву для встановлення «справедливого» рівня оплати послуг в розвинутих країнах, як правило, надає ринок у вигляді достовірної і доступної інформації про рівень «звичайних» цін. Свій ринок із «звичайними» цінами мають і послуги конкурсних керуючих.

Проте на відміну від інших незалежних професійних послуг, розмір оплати послуг конкурсних керуючих нормується законодавчим чином у вигляді визначення бази для розрахунків. В зв'язку з цим актуальним для регулювання діяльності конкурсних керуючих є чітке визначення складу витрат, які впливають на величину «справедливої» ціни їхніх послуг. Практика розвинутих країн демонструє, що величина доходів конкурсних керуючих повинна покривати не тільки витрати на забезпечення звичного рівня життєдіяльності арбітражного керуючого як фізичної особи, але і нормальне функціонування його як суб'єкта незалежної професійної діяльності.

У законодавстві розвинутих країн база для розрахунків величини оплати послуг конкурсних керуючих обрана таким чином, щоб мінімізувати необхідність частого перегляду (відсоток від сум або ступеня відшкодування боргів кредиторам). В цілому ж алгоритм зміни бази засновується на ліберальних механізмах внесення коректив до системи законодавчого регулювання. Можливості коректування законодавства напряду залежать від спроможності саморегулюючих організацій впливати на рішення влади й схильності самої влади до проведення ліберальної політики.

В Росії останній перегляд законодавчо встановленого розміру оплати послуг арбітражних керуючих відбувся під впливом негативного резонансу від криміналізації їхньої діяльності. Свою роль відіграло і посилення впливу саморегулюючих організацій.

Представники російських саморегулюючих організацій вже відзначили значний позитивний ефект від збільшення рівня оплати послуг – це дозволило основній масі арбітражних керуючих не удаватися до пошуку тіньових джерел формування додаткових доходів. З певною гордістю за свою професію вони відмічають зростання її репутації у суспільстві.

В той же час досвід Росії наочно показав, що просте збільшення розміру не вирішило проблеми удосконалення системи оплати послуг арбітражних керуючих. Встановлений рівень додаткової винагороди не дозволяє забезпечувати обов'язкові платежі на страхування професійних ризиків і членство у саморегулюючих організаціях. А це рикошетом зменшує ефективність дії системи матеріальної відповідальності та професійного контролю.

На одностайну думку, в Україні склався критично низький рівень винагороди за послуги арбітражних керуючих. Законодавство передбачає, що

розмір поточної оплати їхніх послуг не може бути меншим за дві мінімальні заробітні плати, і більшим ніж середньомісячна оплата праці керівника боржника за останні 12 місяців перед порушенням провадження справи про банкрутство. Фактично орієнтирами для оплати висококваліфікованих послуг арбітражних керуючих слугують оплата некваліфікованої праці та заробітна плата недбалого керівника, діяльність якого привела підприємство до банкрутства. Законодавство, як вже відмічалось раніше, не гарантує і не надає базу для розрахунку додаткової оплати послуг.

Відчутного громадського тиску на владу з метою перегляду системи оплати послуг арбітражних керуючих в Україні не спостерігається. З одного боку, це пов'язано зі слабкістю професійних громадських асоціацій, з іншого боку, і що найголовніше – обидві сторони (арбітражні керуючі та кредитори) наразі більше зацікавлені у збереженні системи неформального регулювання (тіньові домовленості).

В контексті визначення «справедливого» розміру винагороди доцільно дотримуватися **наступних підходів** під час реформування системи оплати послуг арбітражних керуючих в Україні:

1) *Базовим напрямком реформування системи винагороди арбітражних керуючих в Україні повинно стати збільшення розміру оплати їхніх послуг до, так званого, «справедливого» рівня.* Це не матиме негативного впливу на ефективність процедури вирішення проблем неплатоспроможності підприємств. Офіційне збільшення розміру оплати послуг, безсумнівно, призведе до збільшення коштів, які легально будуть спрямовуватися на обслуговування процесу повернення боргів. Але це надасть і відчутні позитивні наслідки:

- буде мати місце частковий перетік коштів боржника із тіньової частини до легального обігу;
- збільшаться стимули гідної оплати послуг сумлінних спеціалістів.

2) *У законодавстві слід встановити базу для розрахунків оплати послуг, яка би відповідала «справедливому» розміру доходів арбітражних керуючих.* Обсяг цих доходів повинен покривати витрати на забезпечення не тільки звичайного рівня життєдіяльності арбітражного керуючого як фізичної особи, але і нормального функціонування його як суб'єкта незалежної професійної діяльності. Обов'язковими для арбітражного керуючого як суб'єкта незалежної професійної діяльності мають бути витрати:

- на страхування професійних ризиків, без чого неможливо запровадити механізм матеріальної відповідальності за результати діяльності арбітражного керуючого;

- на членство в саморегулюючій організації, яка забезпечує колективний контроль і відповідальність за результати діяльності арбітражного керуючого;
- для підтримки професійних знань (навчання, ліцензування тощо).

Але, з іншого боку, законодавство повинно захищати інтереси кредиторів, оскільки збільшення витрат на обслуговування процедур банкрутства зменшує ступінь відшкодування їхніх вимог.

3) *Неформальна система тіньових відносин може створити досить сильний опір майбутнім реформам, тому доцільно у законодавстві передбачити алгоритм перегляду бази для розрахунків поточної і, щонайголовніше, додаткової оплати послуг, що складає «тіло» винагороди арбітражних керуючих. За допомогою лише ініціативних дій професійних асоціацій навряд чи вдасться хоча б щось змінити у практиці організації оплати послуг цієї категорії спеціалістів.*

#### **Питання 4. Які фактори відіграють роль при визначенні поточної і додаткової частини оплати послуг арбітражних керуючих?**

Багаторічна практика розвинутих країн сформувала оптимальний механізм оплати послуг конкурсних керуючих. Виплата здійснюється у двох формах: поточній і додатковій. Практика визначила і раціональне їхнє співвідношення у розмірах і часі виплат.

Поточна оплата – це фіксована за розміром невелика частина доходів, яку одержує конкурсний керуючий за результати своєї діяльності. Вона виплачується або акордно, або помісячно. Наприклад, за кожну справу про банкрутство призначається поточна оплата у розмірі: США – 60 дол., Франція – 100 євро.

За своїм рівнем поточна оплата слугує не стільки мірилом реальної вартості послуги, скільки інструментом фіксації участі конкурсного керуючого в розгляді справ про банкрутство.

Основне «тіло» доходів конкурсних керуючих фактично формується за рахунок додаткової оплати. Її призначення – зацікавити їх в скороченні часу процедури банкрутства і збільшенні розміру відшкодування боргів.

Через те, що ефективність фактичної діяльності конкурсних керуючих важко передбачити та вимірити у кількісному виразі (досвід, спроможність приймати вчасні і потрібні рішення, сумлінна поведінка тощо), то додаткова оплата призначається і виплачується після того, як результати стають очевидними, тобто після завершення процедури, коли настає момент відшкодування вимог кредиторів.

Встановлення додаткової оплати є обов'язковим, хоча за рішенням зборів кредиторів і за ухвалою суду вона може мати різний розмір: збільшуватися або зменшуватися відносно затверджених у національному законодавстві норм.

Таблиця 1.2

**Складові системи оплати послуг конкурсних керуючих в різних країнах**

Країна	Поточна винагорода (щомісячна/акордна)	Додаткова винагорода
Великобританія <sup>3</sup>	н/д	Відсоток від вартості майна, або відповідно до часу, витраченого керуючим на виконання своїх робіт.
Канада <sup>4</sup>	н/д	Встановлюється зборами кредиторів. Якщо рішення зборів кредиторів відсутнє, то розмір не повинен перевищувати 7,5% від суми, яка залишилася після реалізації майна боржника після задоволення вимог забезпечених кредиторів.
США <sup>5</sup>	60 дол. за кожен завершену справу.	Комісія: 25% за перші розподілені 5000 дол., 10% – за наступні 45000, 5% – за наступні 955000 і 3% – від суми, яка перевищує 1000000 дол.
Франція <sup>6</sup>	Базова ставка 100 євро, яка коригується в залежності від кількості працівників і розміру активів підприємства-боржника.	Додаткова оплата диференціюється в залежності від функцій. База для розрахунків – це розмір обороту або активів. Вона не може перевищувати 100000 євро, хоча це рішення може бути оскаржене.
Казахстан <sup>7</sup>	Не повинна перевищувати 50 місячних розрахункових показників.	Не більше 7% від коштів, спрямованих на задоволення вимог кредиторів, за вирахуванням адміністративних витрат.
Киргизія <sup>8</sup>	25 мінімальних розмірів заробітної плати.	Не більше 5% від суми коштів, направлених на задоволення вимог кредиторів.
Вірменія <sup>9</sup>	1/12 річної заробітної плати	У відсотках від рівня задоволення

<sup>3</sup> <http://www.insolvency.gov.uk/insolvencyprofessionandlegislation/legislation/uk/insolvencyrules.pdf>

<sup>4</sup> <http://www.bankruptcycanada.com/bankruptcydictionary.htm>

<sup>5</sup> <http://www.nabt.com/faq.cfm>

<sup>6</sup> <http://www.legifrance.gouv.fr>

<sup>7</sup> <http://www.cac-civillaw.org/gesets/kasachstan/Insolvencz.G.KAS.ru.rtf>

<sup>8</sup> <http://www.cac-civillaw.org/gesets/kirgisistan/Insolvencz.G.KIR.ru.rtf>

<sup>9</sup> <http://www.cac-civillaw.org/gesets/armenien/Insolvencz.G.ARM.ru.rtf>

	керівника підприємства-боржника.	вимог кредиторів (але не більше 10%), скоригована на час їх задоволення.
Росія	В залежності від категорії (тимчасовий, адміністративний, зовнішній та конкурсний керуючий) – від 5 до 30 тис. руб.	У відсотках від балансової вартості активів, або абсолютного розміру винагороди плюс процент від суми активів, які перевищують вартість активів попередньої групи. Конкретні розміри встановлені для кожної категорії арбітражного керуючого.
Україна	Місячна оплата складає не менше двох мінімальних заробітних плат і не більше ніж середньомісячна заробітна плата керівника підприємства-боржника протягом 12 місяців перед відкриттям справи про банкрутство.	Додаткова оплата – законодавство не встановлює обмеження, але і не гарантує його виплату.

Деякі відмінності у співвідношеннях поточної і додаткової оплати послуг конкурсних керуючих автори цієї доповіді спостерігали під час аналізу досвіду колишніх соціалістичних країн.

На відміну від розвинутих країн, в окремих країнах зазначеної групи акцент зроблений на розмірі поточної оплати послуг. На нього покладають не тільки номінальну (як ознака участі у справах), але і реальну функцію у формуванні доходу для підтримки життєдіяльності конкурсного керуючого. Це, зокрема, знаходить прояв у постійній критиці невеликого розміру поточної оплати послуг.

Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» так само визначає систему формування доходів арбітражних керуючих, засновану на двох видах оплат послуг: поточній і додатковій.

Поточна оплата послуг відбувається щомісячно упродовж всього періоду здійснення арбітражними керуючими своїх функцій. Фіксована оплата є обов'язковою формою винагороди, яку одержує арбітражний керуючий за свою діяльність.

Закон допускає збільшення розміру поточної оплати послуг за рішенням і за кошти комітету кредиторів.

Рішення про надання додаткової винагороди та визначення її розміру є компетенцією комітету кредиторів. Закон не встановлює норму щодо обов'язкової додаткової оплати послуг арбітражних керуючих. Це створює

критичну проблему загального низького рівня їхніх доходів з огляду на невеликий розмір поточної оплати. Фактично в Україні не діє легальна система зацікавленості арбітражних керуючих в результатах своєї діяльності.

При відтворенні легальної системи стимулів для ефективної діяльності арбітражних керуючих в Україні рекомендуємо дотримуватися **наступних підходів**<sup>10</sup>:

1) *З нашої точки зору, перегляд розміру поточної оплати послуг не є надто актуальним.* За виключенням випадків здійснення діяльності на підприємствах без боржника, або в яких не вистачає активів. Для цих випадків є підстави змінювати розмір поточної оплати послуг арбітражних керуючих. При масовому характері цих робіт нині і ураховуючи те, що для певної категорії арбітражних керуючих це буде єдиним місцем зайнятості, поточна оплата повинна відповідати їхній кваліфікації. Доцільним представляється створення для фінансування цих витрат спеціального фонду при органі державного управління з питань банкрутства.

2) *Насправді невідкладною проблемою є включення повноцінного механізму одержання додаткової винагороди, яка спроможна надати потужний стимулюючий ефект в діяльності арбітражних керуючих.* Фіксація додаткового доходу на рівні «справедливої» оплати:

- надасть ефект оздоровлення сфері оплати послуг арбітражних керуючих, оскільки серед них збільшиться частка тих, хто не буде вдаватися до тіншових способів формування своїх доходів;
- сприятиме зростанню кваліфікаційного рівня спеціалістів, які будуть залучатися до супроводження справ.

3) *Необхідно обрати за базу розрахунків розміру додаткової оплати послуг показники, які максимально орієнтують на кінцевий результат діяльності арбітражних керуючих.* Базою може стати відсоток до абсолютної величини або до ступеню задоволення вимог кредиторів. Є ризик того, що замість диференціації розміру оплати у залежності від трудовитрат цей показник створить відчутний стимул для затягування процедур. Тіншові домовленості можуть переважати стимули встановленого розміру легальної додаткової оплати послуг арбітражного керуючого.

---

<sup>10</sup> Автори не визначають конкретних величин, оскільки це вимагає проведення системних обстежень існуючих рівнів оплати послуг арбітражних керуючих і розрахунку прогнозів щодо розміру внесків на страхування професійних ризиків і підтримку членства в саморегулюючій організації.

## Пропозиція: Схема відбору і оплати послуг арбітражних керуючих

Схема розроблена експертами Центру економічного розвитку і Центру комерційного права в ході дискусії 15.02.2011 р. Механізми відбору і оплати послуг диференціюються за стадіями розгляду справ про неплатоспроможність.

Вихідні положення:

1. Поточна оплата є основною для розпорядника майна, арбітражного керуючого при спрощених процедурах банкрутства. Для цих категорій арбітражних керуючих верхня межа поточної оплати повинна бути переглянута у бік збільшення.
2. Поточна і додаткова оплата встановлюється для керуючих санацією і ліквідаторів. Законодавчо встановлюється база для розрахунків додаткової оплати.
3. Комітет кредиторів має право встановлювати поточну і додаткову оплату арбітражних керуючих на свій розсуд. Але відшкодуванню за рахунок коштів боржника або майна боржника допускається тільки в розмірах, встановлених законодавством.

Стадія	Відбір кандидатури	Визначення розміру оплати послуг
Розпорядження майном Розпорядник майна	Призначається судом:  для державних підприємств і підприємств, у статутних капіталах яких частка держави складає понад 25% - за рекомендацією Спеціального органу державного управління з питань банкрутства;  для інших – за вибором суду із реєстру Спеціального органу державного управління з питань банкрутства.	Поточна оплата  Розмір визначається судом в межах, встановлених законодавством

<p>Санація Керуючий санацією</p>	<p>Призначається комітетом кредиторів із реєстру Спеціального органу державного управління з питань банкрутства.</p> <p>Суд має право на відхилення кандидатури з важливих підстав</p>	<p>Поточна оплата</p> <p>Додаткова оплата. База для розрахунків – відсоток від величини погашених боргів (на термін погашення)</p>
<p>Ліквідація Ліквідатор</p>	<p>Призначається комітетом кредиторів із реєстру Спеціального органу державного управління з питань банкрутства.</p> <p>Суд має право на відхилення кандидатури з важливих підстав</p>	<p>Поточна оплата</p> <p>Додаткова оплата. База для розрахунків – відсоток від величини погашених боргів</p>

## **Схема 2. Відшкодування витрат арбітражного керуючого**

У світовій практиці під спеціальну регламентацію підпадає не тільки оплата послуг, але і витрати, пов'язані із забезпеченням діяльності конкурсних керуючих. Їх кваліфікують як «витрати офісу конкурсного керуючого». Вони підлягають обов'язковому відшкодуванню.

В розвинутих країнах, як правило, досить детально регламентується склад допустимих витрат для підтримки діяльності конкурсних керуючих. Законодавство регламентує порядок одержання дозволу і визначення розміру витрат, ведення звітності.

В Україні процес відшкодування витрат на забезпечення діяльності арбітражних керуючих не має ефективної системи регламентації. В основному регулювання здійснюється неформальними способами, переважно за рахунок тіньових домовленостей.

### **Питання 1. В зв'язку з чим виникає проблема впровадження спеціальної регламентації витрат конкурсних керуючих?**

Витрати, так званого, «офісу конкурсного керуючого» (окрім витрат самого боржника) можна розділити на три групи:

- перша група – це витрати на транспорт, зв'язок, оренду обладнання, канцелярські та витратні матеріали тощо;
- друга група – це витрати, які супроводжують реалізацію процесу вирішення проблеми неплатоспроможності (державна реєстрація прав власності на нерухоме майно і операцій з ним, банківські послуги, витрати на організацію аукціонів, публікації, судові витрати, в тому числі державне мито);
- третя група – це витрати на залучення додатково на допомогу конкурсному керуючому послуг різних видів незалежних спеціалістів (аудиторів, бухгалтерів, спеціалістів з оцінки тощо).

Склад витрат на підтримку діяльності конкурсного керуючого свідчить про їх вагому величину.

Це підтверджують і звіти конкурсних керуючих в розвинутих країнах, з якими ми ознайомилися. Вони демонструють, що величина витрат конкурсних керуючих значна і в окремих випадках може призвести до конфліктів з кредиторами. Тим паче, що конкурсні керуючі мають пріоритет на відшкодування своїх витрат.

Високий обсяг витрат на підтримку діяльності конкурсних керуючих завжди робить актуальною проблему їх регулювання.

Спочатку в розвинутих країнах були здійснені спроби увести обмеження на величину витрат на підтримку діяльності конкурсного керуючого. Але досвід провадження справ про банкрутство показав, що дані намагання тільки загострюють ситуацію. Через це знижується якість процедур супроводження і, як наслідок, зменшується ступінь відшкодування вимог кредиторів.

В результаті розвинуті країни обрали інший шлях – почалися пошуки способів раціоналізації складу витрат конкурсних керуючих. У сучасному законодавстві акцентується увага на виборі оптимальних процедур прийняття рішень, контролю і звітності, які разом повинні забезпечити встановлення раціонального рівня витрат, необхідних для забезпечення ефективної діяльності конкурсного керуючого. Тобто співставлення варіантів здійснюється не за параметрами «більше – менше», а за параметрами «витрати – результати» з орієнтацією на «звичайні» ціни, які сформувалися на ринках відповідних товарів, робіт і послуг.

У діючому законодавстві Росії встановлена специфічна система регламентації витрат арбітражного керуючого, у першу чергу витрат на залучення додаткових послуг спеціалістів, які підлягають обов'язковому

відшкодуванню. Регулюванню підлягає загальна величина витрат на залучення послуг спеціалістів. Вона встановлюється у відсотках до величини балансової вартості активів підприємства-боржника. У цих рамках комітет кредиторів приймає рішення, а суд ухвалює бюджет витрат арбітражного керуючого на конкретному підприємстві. Законодавство закріплює пріоритет у відшкодуванні витрат арбітражних керуючих перед іншими видами витрат.

Законодавство України містить перелік основних груп допустимих витрат для забезпечення діяльності арбітражного керуючого. Вони віднесені до першої черги відшкодування.

Проте законодавство не створює дієздатної системи регулювання, яка би створювала бар'єри для зловживань (завищення величини витрат з корисливими цілями). Витрати, особливо на залучення послуг спеціалістів, досить часто використовуються як канали тіньового перерозподілу коштів боржника, в першу чергу на користь арбітражного керуючого.

Проблема великих витрат арбітражних керуючих зараз активно обговорюється в Україні.

Світовий досвід і критична недосконалість української практики надає нам підстави рекомендувати для вирішення проблем, які виникають стосовно відшкодування витрат арбітражних керуючих, **наступні загальні підходи**:

1) *Доцільно відмовитися від політики законодавчого обмеження величини витрат як способу зниження затрат на забезпечення діяльності арбітражного керуючого.* Величина реальних витрат арбітражних керуючих в Україні порівняно зі світовою практикою невисока. Головний акцент необхідно зробити на цілях раціоналізації витрат і запобіганні тіньовим процесам. Політика обмеження витрат може мати негативні наслідки для України – зниження якості та ефективності діяльності арбітражних керуючих.

2) *Політику раціоналізації витрат арбітражних керуючих слід будувати, використовуючи баланс інтересів арбітражного керуючого, кредиторів і суду.* Тільки в цьому випадку можна створити умови для формування витрат арбітражного керуючого на оптимальному рівні. Баланс інтересів може досягатися через визначені законодавством процедури: обов'язковість для арбітражного керуючого обґрунтування складу і величини витрат з наведенням аналогів (наприклад, «звичайних» цін); прийняття рішення комітетом кредиторів і ухвалення судом; впровадження систем спеціальної звітності; право на оскарження рішень з боку зацікавлених осіб. Обов'язковою умовою повинна стати публічність, забезпечення доступності інформації про витрати зацікавлених осіб.

3) Упорядкуванню величини витрат першої групи (див. раніше) буде слугувати унормування загальних витрат. Суд, сторони процесу – кредитори і боржник, а також арбітражний керуючий повинні мати чітке уявлення про те, які витрати та в яких обсягах підлягають обов'язковому відшкодуванню. Як правило, у практиці розвинутих країн такі витрати унормовуються досить жорстко. Найбільш близький нам аналог – це регламентація витрат на відрядження.

4) Зменшенню витрат другої групи (див. раніше) може слугувати удосконалення звітності і контролю. Прийняття рішень про ці види витрат базується на «розумності і доцільності» їх відбору арбітражним керуючим. Для частини витрат, які пов'язані з існуванням фіксованих цін, значну роль відіграє правдивість у підготовці звітності. Та група витрат, яка пов'язана з існуванням ринкових цін – з можливістю порівняння вимог арбітражного керуючого з рівнем «звичайних» (прецедентних) цін на відповідному ринку. Обґрунтування і звіт арбітражного керуючого повинні містити обов'язкову інформацію про «звичайні» (прецедентні) ціни.

Найбільш складною є практика регулювання витрат, які відносяться до третьої групи. Нижче ми зробимо спробу сформулювати свої підходи щодо вибору способів регулювання витрат на оплату послуг залучених спеціалістів.

## **Питання 2. На яких підставах приймається рішення щодо залучення додаткових спеціалістів?**

Необхідність залучення додаткових спеціалістів виникає при вирішенні проблем неспроможності конкретних підприємств у випадках, коли існує необхідність у проведенні певних видів робіт, які не входять до складу функцій конкурсних керуючих. Найчастіше залучаються спеціалісти, які виконують послуги бухгалтерів, аудиторів, оцінювачів, юристів, брокерів тощо.

Склад спеціалістів, конкретний вид та обсяг робіт, які вони повинні виконати, напряму залежить від потреб конкретного підприємства.

В розвинутих країнах при регулюванні використання додаткових послуг спеціалістів йдуть від зворотного – чіткої регламентації функцій конкурсного керуючого. Досить часто від конкурсного керуючого вимагається детальний звіт про фактичне використання свого часу на виконання обов'язкових функцій.

Рішення про залучення додаткових послуг приймається на основі «розумної доцільності». Конкурсний керуючий повинен скласти коротке обґрунтування необхідності застосування додаткових послуг і умов залучення для їх виконання додаткових спеціалістів.

В різних країнах внаслідок адміністративних традицій виникла своя ієрархія прийняття рішень щодо залучення додаткових спеціалістів. В одних країнах, наприклад у США, для цього достатньо рішення кредиторів (зборів або комітету). В інших країнах необхідне остаточне утвердження з боку суду. Баланс інтересів досягається правом на оскарження з боку всіх зацікавлених сторін.

Залучення і використання послуг спеціалістів здійснюється у відповідності до законодавства про неспроможність (банкрутство) і про відповідну професійну діяльність. Відповідно до законодавства про професійну діяльність вирішуються питання щодо:

обов'язковості виконання конкретних видів робіт суб'єктами незалежної професійної діяльності;

допустимості виконання робіт самим конкурсним керуючим (наприклад, при спрощених процедурах банкрутства).

Зниження витрат арбітражного керуючого, пов'язаних із залученням послуг додаткових спеціалістів, є однією з найбільш дискусійних і гострих для України проблем. В Україні лунають пропозиції щодо зниження кваліфікаційного рівня, а отже і рівня оплати послуг спеціалістів, які залучаються для забезпечення діяльності арбітражного керуючого. Пропонується навіть передати види робіт, які зараз виконують залучені спеціалісти, самим арбітражним керуючим.

При регулюванні процесу залучення послуг додаткових спеціалістів доцільно дотримуватися **наступних підходів**:

1) *В умовах України доцільно зберегти розподіл робіт між арбітражним керуючим і залученими спеціалістами, особливо суб'єктами незалежної професійної діяльності.* В розвинутих країнах залучення суб'єктів незалежної професійної діяльності виступає гарантією об'єктивності результатів їхньої роботи, що досить важливо при вирішенні проблеми неспроможності підприємств. Наявність різних груп інтересів суб'єктів незалежної професійної діяльності, особливо в ході розвитку незалежних саморегулюючих організацій, може стати для України інструментом нейтралізації тіньових процесів у сфері неплатоспроможності.

2) *Законодавство про неплатоспроможність повинно включати чіткий і за можливості повний перелік обов'язкових функцій арбітражного керуючого.* Тільки за наявності такого переліку з'являється об'єктивна підстава для прийняття рішення на рівні конкретного підприємства про необхідність залучення додаткових послуг спеціалістів.

3) *Регулювання умов залучення додаткових спеціалістів у сфері неплатоспроможності повинно здійснюватися відповідно до законодавства, яке регулює відповідну професійну діяльність.* Спрощення вимог до рівня кваліфікації і допуску до професії для спеціалістів, які забезпечують діяльність арбітражного керуючого, можливе тільки якщо це не перечить законодавству, що регулює відповідну професійну діяльність. Знижувати вимоги до професійного рівня з метою здешевлення процедур є неоптимальним як з точки зору якості робіт, так і можливих втрат доходів боржника і кредиторів у випадку прийняття непрофесійних рішень.

4) *Передача додаткових робіт у склад функцій арбітражних керуючих допустимо при введенні у законодавство про неплатоспроможність спрощених процедур банкрутства.* Але лише в тих межах, в яких це не суперечить законодавству, що регулює професійну діяльність. Ці роботи можуть виконуватися самими арбітражними керуючими за наявності стандартизованих методик.

### **Питання 3. На яких підходах слід будувати систему залучення і оплати послуг спеціалістів?**

Для розвинутих країн найбільш розповсюдженим підходом є побудова системи залучення і оплати послуг спеціалістів для забезпечення діяльності конкурсного керуючого за аналогом з іншими сферами використання їхніх послуг. Ліберальна, відкрита за своїм характером економіка автоматично призводить до певної рівноваги в умовах використання послуг спеціалістів у різних сферах.

Так само як і вибір кандидатур конкурсних керуючих обрання спеціалістів досить часто відбувається поза конкурсними процедурами.

Конкурсний керуючий готує для кредиторів і суду обґрунтування, в якому наводить доводи щодо вибору кандидатури і встановленого розміру оплати послуг. Підтвердженням на користь запропонованого розміру оплати слугує інформація щодо «звичайного» розміру цін на аналогічні послуги.

В Росії арбітражний керуючий повинен обирати варіанти в рамках законодавчо обмеженого бюджету. Спеціальна стаття визначає межі бюджету витрат на залучення послуг спеціалістів у вигляді комбінації відсотка і абсолютної суми в залежності від балансової вартості активів боржника.

Для зовнішніх і конкурсних керуючих встановлено 7 ступенів оплати. Найнижчий ступінь: при балансовій вартості активів до 250000 руб. – до 10%. Найвищий ступінь: при балансовій вартості активів більш 1 млрд. руб. – не більше 2995 тис. руб + 0,1% від перевищення балансової вартості активів понад 1 млрд. руб.

Для тимчасових і адміністративних керуючих межа встановлюється на рівні, не вищому за 50% від суми, яка передбачена для перших двох категорій арбітражних керуючих.

Залучення кандидатур і розмір витрат на оплату послуг узгоджується з комітетом кредиторів і ухвалюється судом. Щоб втримати баланс інтересів, встановлене право на оскарження рішення суду.

В Україні, як вже відмічалось раніше, відсутня регламентація умов відбору кандидатур і встановлення розміру оплати послуг спеціалістів. При її визначенні необхідно виходити з **наступних підходів**:

1) *Систему визначення і власне розмір оплати послуг необхідно формувати за аналогами, які існують у використанні послуг відповідних спеціалістів в інших сферах зайнятості.* Тут діє свого роду принцип «сполучених судин». Оскільки характер роботи в різних сферах зайнятості спеціалістів подібний, то за кращих умов спостерігається «приплив» висококваліфікованих кадрів, за гірших – неминуче починається їх «відлив».

2) *З урахуванням практики інших сфер, допустима побудова системи регулювання оплати послуг додаткових спеціалістів з використанням ринкових механізмів.* Тобто відбір можна здійснювати на конкурсних засадах, а визначати вартість послуг – на рівні ринкової ціни. Це може слугувати механізмом, який певним чином нейтралізує рівень тінізації сфери і сприятиме залученню більш кваліфікованих спеціалістів.

3) *Проте, враховуючи додаткові втрати часу і коштів, треба чітко визначити ту область, де доцільно застосовувати конкурсний відбір спеціалістів і ринковий механізм встановлення рівня оплати їхніх послуг.* Для цього необхідно визначити конкретні критерії прийняття рішення про проведення відбору спеціалістів через конкурс.

4) *В інших випадках повинна діяти існуюча зараз стандартна процедура визначення розміру оплати послуг залучених спеціалістів.* Проте при виборі рішення комітетом кредиторів і судом щодо розміру оплати послуг конкретного спеціаліста необхідно посилити акцент на порівнянні комерційної пропозиції з інформацією про «звичайні» ціни на відповідних ринках послуг.

5) *Оскільки український ринок не надає достовірної і доступної інформації про «звичайний» рівень цін на послуги, то доцільно додатково використовувати іншу практику доведення цієї інформації до учасників процесів неплатоспроможності.* Це може бути практика ФДМУ, який використовує принцип індикативних цін. Або примірні методики розрахунків цін на різні види послуг, які використовуються у банківському секторі. Свій внесок у формування правдивої інформації про ціни на найбільш

розповсюджені види послуг можуть надати професійні асоціації – розробити узгоджену зі спеціальним державним органом з питань банкрутства примірну методичку оцінки різних видів послуг для обслуговування функцій арбітражного керуючого.

### **Схема 3. Організація оцінки майна**

В розвинутих країнах відсутні законодавчі обмеження на прямий продаж майна боржника. Навіть допускається пряма передача майна у рахунок погашення боргу. При виборі способу продажу домінує мета повного і якомога коротшого терміну повернення боргів кредиторам.

Вважається, що виграш від конкурентних продажів не компенсує втрат, які при цьому виникають. Конкурентний продаж у порівнянні з прямим продажем вимагає більше часу і додаткових витрат на організацію його проведення.

В зв'язку з поширенням прямих продажів майнових об'єктів боржника в розвинутих країнах склалася стійка практика залучення до процедур банкрутства професійних спеціалістів з оцінки. Причому існує інтерес до залучення саме висококваліфікованих спеціалістів. Непрофесійні оцінки не визнаються в публічних взаємовідносинах.

Процедура банкрутства накладає свій відбиток: конкурсний керуючий на основі звіту з оцінки повинен довести до відома кредиторів і суду, що запропонована ціна є «справедливою», тобто є «звичайною» на ринку.

Для залучення спеціалістів з оцінки конкурсні керуючі використовують прямий відбір. В умовах розвинутого ринку послуг з незалежної оцінки та існуванні саморегулюючих організацій конкурсні керуючі мають можливість одержувати достовірну і доступну інформацію про кваліфікацію спеціалістів і ціну на їхні послуги. Гарантією для конкурсного керуючого є право на відшкодування збитку, який може бути завданий сторонам непрофесійними діями оцінювача.

Внутрішнім двигуном відбору незалежного оцінювача для конкурсного керуючого виступає пряма зацікавленість у розмірі власної винагороди, яка поставлена у пряму залежність від результатів – відшкодування боргів кредиторам.

Цієї розповсюдженої світової практики дотримується і Росія. Новий закон «Про неспроможність (банкрутство)» встановлює обов'язковість залучення до оцінки майна боржника спеціаліста, який відповідає вимогам законодавства про оціночну діяльність. Арбітражний керуючий залучає оцінювача на основі прямого відбору.

Допускається здійснення оцінки без залучення незалежного спеціаліста за рішенням комітету кредиторів у випадках, коли балансова вартість майна боржника на останню дату звітності, яка передуює даті подання заяви про банкрутство, складає менше 100000 руб.

Оцінка майна боржника здійснюється відповідно до законодавства про оціночну діяльність.

Процедура оцінки враховує наявність у складі російської економіки підприємств за участю держави. Звіт оцінювача з оцінки майна унітарного підприємства або господарського товариства, у статутному капіталі якого частка держави перевищує 25%, направляється на рецензію уповноваженому федеральному органу управління. В процедурі ухвалення звіту з оцінки беруть участь саморегулюючі організації.

Розмір оплати послуг з оцінки визначається виходячи із розміру загального бюджету, який призначається для оплати всіх видів послуг і розраховується за базовими показниками в залежності від розміру балансової вартості активів.

Російське законодавство містить норму, яка викликає інтерес – кредитори визначають особу, на яку покладається зобов'язання з оплати послуг з оцінки з наступною компенсацією цих витрат за рахунок майна боржника.

Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у ст. 29 визначає два варіанти проведення оцінки майна боржника:

- 1) самим арбітражним керуючим у порядку, встановленому законодавством про оцінку. Результат оцінки слугує початковою ціною, яка встановлюється при продажу майна боржника через аукціони;
- 2) залученим суб'єктом оціночної діяльності.

В Україні оціночна діяльність регулюється спеціальним законодавством.

**Застосування видів оцінки в залежності від цілей оцінки  
(вид оцінки, який застосовується в залежності від характеристик майна)**

Об'єкт оцінки	Вид оцінки
Визначення розміру статутного капіталу відкритого акціонерного товариства, що створюється в процесі приватизації (корпоратизації)	Стандартизована оцінка*
Визначення розміру статутного капіталу відкритого акціонерного товариства (пайового фонду колективного сільськогосподарського підприємства), що створюється на базі майна радгоспів, інших державних сільськогосподарських підприємств та підприємств рибного господарства	Стандартизована оцінка
<u>Визначення вартості внесків учасників та засновників до статутних капіталів господарських товариств</u>	<u>Незалежна оцінка**</u>
<u>Оцінка об'єктів у матеріальній формі</u>	<u>Незалежна оцінка</u>
<u>Оцінка цілісних майнових комплексів</u>	<u>Незалежна оцінка</u>
Оцінка пакетів акцій відкритих акціонерних товариств, створених у процесі приватизації (корпоратизації), що належать державі	Переважно стандартизована оцінка (якщо у конкурсі бере участь один покупець – незалежна оцінка)
<u>Оцінка часток (паїв, акцій)</u>	<u>Переважно незалежна оцінка</u>
<u>Оцінка об'єктів незавершеного будівництва</u>	<u>Стандартизована або незалежна оцінка</u>

Законодавство визначає два основні види оцінки:

Стандартизована оцінка – оцінка, що здійснюється самостійно з використанням стандартної методології та стандартного набору вихідних даних, за результатами якої визначається оціночна вартість.

Незалежна оцінка – визначення певного виду вартості майна суб'єктом оціночної діяльності за договором із замовником.

У табл. 3.1 наведені області застосування стандартизованої та незалежної оцінки. Застосування видів оцінювання поставлено у залежність від цілі його проведення.

Спеціалістами з банкрутства, арбітражними керуючими та оцінювачами нинішній стан організації оцінки майна боржника в Україні

характеризується як неналежний. До основних негативних ознак зазвичай відносять:

маніпулювання оцінкою за тіншовими домовленостями;  
збільшення витрат коштів і часу на обслуговування процесу банкрутства.

Останнім часом почали лунаати настійні пропозиції щодо необхідності кардинальної зміни практики оцінки для цілей банкрутства. Найбільш розповсюджена пропозиція – це відмова від оцінки майна з залученням суб'єктів оціночної діяльності (як найбільш витратний підхід). Радикальна пропозиція – це повна відмова від самого процесу оцінки. Наприклад, визначення початкової ціни об'єкта для продажу на аукціоні пропонується здійснювати виходячи з всієї суми заборгованості.

На нашу думку, підходи до удосконалення організації оцінки майна боржника повинні обиратися з урахуванням наступних моментів:

спеціального законодавства, що регулює оціночну діяльність;  
«звичайної» практики організації оцінки, що сформувалася в інших сферах;  
необхідності врахування вимог процедури банкрутства;  
диференціації об'єктів, які підлягають продажу у процедурах банкрутства;  
диференціації процедур продажу у процедурах банкрутства: обов'язковий конкурентний продаж, допустимий продаж майна боржника одному покупцю.

З урахуванням цих моментів пропонуємо **наступні підходи для організації оцінки майна боржника:**

1) *Розповсюдженість випадків маніпулювання оцінкою об'єктів не є підставою для відмови від залучення до процедури банкрутства незалежних суб'єктів оціночної діяльності.* Як показала сучасна історія України, незалежна оцінка без державного нав'язування досить швидко стала широко використовуватися з ініціативи самих економічних суб'єктів. І це пов'язано з тим, що незалежна оцінка запровадила у практику економічних суб'єктів об'єктивний орієнтир, який ніс у собі певний потенціал нормалізації і оздоровлення їхніх взаємовідносин. Тому відмова від незалежної оцінки не тільки знизить професійність, але й послабить на один незалежний інструмент процедуру банкрутства.

2) *Безсумнівно, необхідно передбачити раціональне використання порівняно дорогого інструменту незалежної оцінки для того, щоб без нагальної необхідності його не застосовувати.* Незалежну оцінку слід застосовувати у наступних випадках:

- для підприємств з певною величиною активів, коли помилка в оцінці може завдати помітну шкоду сторонам – боржнику і кредиторам;
- для оцінки часток (паїв, акцій);
- при прямому продажу активів (аукціон або конкурс з одним учасником).

3) *У всіх інших випадках оцінка майна може здійснюватися самими арбітражними керуючими за методикою стандартизованої оцінки.* Проте лише за умов наявності у арбітражного керуючого відповідного сертифікату на здійснення стандартизованої оцінки.

4) *Систему залучення спеціалістів для незалежної оцінки та визначення розміру оплати їхніх послуг у сфері неплатоспроможності доцільно будувати за аналогом умов використання їхніх послуг в інших сферах.* Але з урахуванням наявності обов'язкових процедур банкрутства:

- Використання публічних і внутрішніх конкурсів для відбору незалежних спеціалістів оцінки слід обмежити тільки виключними випадками.
- У масовому порядку достатнім буде використання притаманної банкрутству процедури: обґрунтування вибору незалежного спеціаліста перед комітетом кредиторів і судом, а також право на оскарження рішення з боку зацікавлених осіб.

На жаль, в умовах України конкурсний відбір не надає гарантій ефективної протидії тіньовим домовленостям. Більший позитивний ефект може надати введення обов'язкової публічності, тобто забезпечення доступності інформації для зацікавлених осіб.

5) *Встановлення ціни послуг незалежних оцінювачів доцільно здійснювати «звичайними» для інших сфер використання їхніх послуг способами.* При цьому слід ураховувати процедурні особливості банкрутства. Комерційна пропозиція поряд з обґрунтуванням професійного рівня можуть використовуватися як критерії вибору незалежного спеціаліста тільки при призначенні судом публічного або внутрішнього конкурсу для їх відбору. В інших випадках визначення ціни послуги повинно здійснюватися прямим способом за загальною процедурою банкрутства: обґрунтування пропозиції

арбітражним керуючим, одержання згоди від комітету кредиторів і суду на витрати, які підлягають відшкодуванню.

6) *Для масових випадків залучення незалежних спеціалістів ціну на послуги правомірно встановлювати прямими способами, але з обов'язковою орієнтацією на «звичайну» ціну, яка сформувалася на ринку оціночних послуг.* В Україні виник досить розвинений ринок оцінювальних послуг, який вже формує рівень «звичайних» цін. Для збільшення доступності для зацікавлених осіб інформації про «звичайні» ціни можна використовувати способи, які вже широко застосовуються в Україні:

- встановлення індикативних цін (Фонд державного майна України для цілей приватизації);
- визначення ціни на основі примірних методик (банківський сектор, діяльність великих оцінювальних фірм тощо).