



Родіон Поляков

PhD in law,
докторант Запорізького національного університету
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-5266-224X>
(Київ, Україна)
rodion.pol@ukr.net

УДК 347.7

ПРОЦЕДУРА ТРАНСКОРДОННОГО БАНКРУТСТВА В УКРАЇНІ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню процедури транскордонного банкрутства в Україні.

Метою статті є розкриття особливостей здійснення процедури транскордонного банкрутства в Україні, виявлення проблемних питань у правовому регулюванні провадження у справах про банкрутство, пов'язаних з іноземною процедурою банкрутства, вироблення пропозицій щодо удосконалення правового регулювання транскордонного банкрутства в Україні.

Автором досліджено зміст принципу взаємності та його дотримання у розумінні законодавця, а також з'ясовано, які саме процедури мають здійснюватись із дотриманням цього принципу та, відповідно, якими теоріями транскордонної неспроможності вони характеризуються. Проаналізовано актуальну судову практику Верховного Суду у сфері транскордонного банкрутства в Україні.

За результатами проведеного дослідження сформульовано мінімально необхідні умови, які мали б бути передбачені у спеціальному міжнародному договорі у сфері співробітництва у процедурах транскордонного банкрутства. Доведено, що процедура транскордонного банкрутства в Україні може здійснюватися без існування відповідного міжнародного спеціалізованого договору за умови дотримання принципу взаємності. Обґрунтовано, що принцип взаємності може бути дотриманий за умови існування прецеденту визнання української процедури банкрутства іноземною державою. Встановлено можливість співпраці з англійськими судовими установами за відсутності спеціалізованого міжнародного договору між Великою Британією та Україною у зв'язку з тим, що українська процедура банкрутства була визнана в Англії, незважаючи на наявні законодавчі перешкоди. Наголошено, що необмежений обсяг судової допомоги, передбачений ст. 106 Кодексу України з процедур банкрутства (КУЗПБ), може призвести до негативних наслідків.

Доведено, що на відміну від українських юридичних осіб зберігається можливість застосування процедури транскордонного банкрутства щодо українських громадян. Виявлено, що завдяки наданню судової допомоги іноземному провадженню, стороною в якому є український громадянин, видається за можливе обійти

приписи ст. 115 КУзПБ та ініціювати процедуру неспроможності щодо українського громадянина в іншій державі й у подальшому реалізувати наявне в Україні майно останнього. З метою унеможливлення виникнення таких ситуацій на практиці запропоновано внесення змін до ст. 103 КУзПБ. Виявлено колізію між положеннями ч. 6 ст. 97, ч. 2 ст. 101 та ч. 1 ст. 103 КУзПБ. Задля усунення колізії запропоновано зміни до ч. 2 ст. 101 КУзПБ. Обґрунтовано необхідність усунення імперативної наявності міжнародного спеціалізованого договору в розділі 8 КУзПБ. Доведено відмінність між міжнародно-приватним правом і транскордонним банкрутством та запропоновано геометричну модель співвідношення цих понять – як прями, що перетинаються. Обґрунтовано належність інституту транскордонного банкрутства до права неспроможності.

Ключові слова: транскордонне банкрутство; неспроможність; міжнародне приватне право; міжнародний договір.

Сучасний розвиток зовнішньоекономічних відносин в Україні, а також численні випадки вимушеної міграції громадян України за кордон все частіше зумовлюють ситуації, коли майно фізичної чи юридичної особи може перебувати одночасно і в Україні, і в іноземній державі. Подібні ситуації потребують належної правової регламентації, зокрема й на випадок неплатоспроможності такої фізичної чи юридичної особи.

Транскордонне банкрутство за українським законодавством є досить цікавим об'єктом для дослідження. Правові норми, які уможливають існування такої процедури, з'явилися ще в 2011 р. Відтоді чимало вітчизняних авторів приділяли увагу зазначеній проблематиці. Однак, незважаючи на актуальність і затребуваність процедури транскордонної неспроможності в умовах відкритого та диджиталізованого світу, нині констатується незастосування цієї процедури в Україні.

Серед науковців, які обрали предметом своїх досліджень актуальні питання транскордонного банкрутства, слід відзначити О. Бірюкова, М. Вербіцьку, В. Панченка, Б. Полякова та ін. Водночас судова практика у сфері транскордонного банкрутства демонструє недосконалість правового регулювання у вказаній сфері, що зумовлює актуальність наукового осмислення цієї проблематики.

Метою дослідження є розкриття особливостей здійснення процедури транскордонного банкрутства в Україні, виявлення проблемних питань у правовому регулюванні провадження у справах про банкрутство, пов'язаних з іноземною процедурою банкрутства, вироблення пропозицій щодо удосконалення правового регулювання транскордонного банкрутства в Україні.

Регулюванню транскордонного банкрутства в Україні присвячений розділ VIII книги 3 Кодексу України з процедур банкрутства (далі – КУзПБ)¹. Першим і, певно, найважливішим питанням стосовно україн-

¹ Кодекс України з процедур банкрутства: Закон України від 18 жовтня 2018 р. № 2597-VII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text>> (дата звернення: 15.12.2022).

ської транскордонної процедури банкрутств є, як не дивно, можливість застосування норм і приписів цього розділу.

Річ у тому, що відповідно до ч. 2 ст. 97 КУЗПБ процедури транскордонного банкрутства, визначені в розділі VIII книги 3 КУЗПБ, застосовуються за принципом взаємності, у ч. 3 ст. 97 КУЗПБ вказано, що принцип взаємності вважається дотриманим, якщо міжнародним ратифікованим договором передбачається можливість такого співробітництва.

З огляду на зазначені законодавчі положення доречно виділити два аспекти, які особливо привертають увагу. По-перше, що таке “принцип взаємності” та його дотримання у розумінні законодавця? По-друге, які саме процедури мають здійснюватись із дотриманням принципу взаємності та, відповідно, якими теоріями транскордонної неспроможності вони характеризуються? Почнемо з першого питання.

Слід констатувати, що законодавець не наводить у КУЗПБ тлумачення принципу взаємності. Відсилає нас до розуміння вказаного принципу тільки вже зазначена ч. 3 ст. 97 цього Кодексу. Тобто для дотримання принципу взаємності щонайменше необхідна наявність договору, згоду на який було надано Верховною Радою України, а також положення цього договору мають передбачати можливість такого співробітництва (існування транскордонної неспроможності/банкрутства).

Як відомо, нині немає жодного договору, положення якого стосувалися би здійснення співпраці у сфері транскордонного банкрутства в Україні та Україною. Зважаючи на таку особливість, положення про транскордонне банкрутство в Україні не застосовувались. Зокрема, про відсутність в Україні справ про транскордонне банкрутство свого часу зазначав О. Бірюков: “Частково це можна пояснити поки що практичною відсутністю справ про визнання іноземного підприємця – фізичної чи юридичної особи – у господарських судах України”².

<...> Закон про банкрутство дозволяє судді відмовлятися застосувати чинне Українське законодавство, в нашому випадку розділ IX Закону про банкрутство, якщо суддею не буде встановлено існування міжнародного договору України з відповідною державою, в якому передбачена можливість співробітництва у цій специфічній сфері³.

Слід підтримати і позицію В. Панченка:

При проведенні досліджень науковцями та практиками доведено, що одним з проблемних питань забезпечення процедур транскордонних

² О Бірюков, ‘Правові норми у сфері транскордонних банкрутств в міжнародних договорах’ (2012) 38–9 Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка 103.

³ О Бірюков, ‘Розгляд транскордонних справ про банкрутство в Україні: складнощі і перспективи’ (2017) 11–12 Юридична Україна 63.

банкрутств є визнання іноземної процедури банкрутства щодо транскордонної неплатоспроможності в межах юрисдикції України <...>, тому що забезпечення гарантій щодо процесу визнання іноземної процедури банкрутства в Україні не передбачено та й судові рішення щодо визнання іноземної процедури банкрутства вказують на відсутність організаційно-правового забезпечення таких гарантій щодо надання судової допомоги в межах визнання іноземної процедури банкрутства в Україні⁴.

Однак відносно нещодавно Верховний Суд (далі – ВС) у складі судової палати для розгляду справ про банкрутство Касаційного господарського суду (далі – КГС) своєю постановою від 22 грудня 2021 р. у справі № 910/5107/20 змінив описане вище. Зазначена постанова стосувалася справи, в якій конкурсний керуючий чеською процедурою неспроможності звернувся до України стосовно визнання чеської процедури неспроможності та надання певної допомоги (зокрема, це введення мораторію на задоволення вимог кредиторів щодо боржника, введення процедури розпорядження майном). При цьому суд першої інстанції іноземне провадження визнав, а суд апеляційної інстанції із цим не погодився.

Зі свого боку КГС ВС у своєму рішенні зіслався на існування Договору про взаємну правову допомогу між Україною і Чеською Республікою в цивільних справах від 28 травня 2001 р. (далі – Договір про співпрацю між Україною та Чеською Республікою)⁵. У пункті “а” ч. 1 ст. 1 цього договору закріплено, що справи, які виникають через комерційні правовідносини, є цивільними; а у ст. 9 вказано: ‘Договірні Сторони надаватимуть одна одній правову допомогу шляхом здійснення окремих процесуальних дій’⁶.

Враховуючи таке правове регулювання, ВС зазначив:

При цьому будь-яких виключень щодо взаємної правової допомоги у справах про банкрутство ні вказаний вище міжнародний договір, ні КУЗПБ не містить.

Із наведеного вбачається, що чинний між Україною та Чеською Республікою договір від 28.05.2001 визначає взаємну правову допомогу у справах, які виникають із комерційних правовідносин, до яких, на думку палати для розгляду справ про банкрутство, відносяться і справи про банкрутство⁷.

⁴ В Панченко, ‘Транскордонні банкрутства в Україні: організаційно-правові питання’ (2022) 3 Аналітично-порівняльне правознавство 58.

⁵ Договір між Україною та Чеською Республікою про правову допомогу в цивільних справах від 28 травня 2001 року <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/203_018#Text> (дата звернення: 15.12.2022).

⁶ Там само.

⁷ Постанова Верховного Суду у складі суддів судової палати для розгляду справ про банкрутство Касаційного господарського суду від 22 грудня 2021 р. у справі № 910/5107/20 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/104291599>> (дата звернення: 15.12.2022).

Таке судове рішення, безумовно, має благородну мету, адже до нього положення про транскордонне банкрутство в Україні не використовувались. З другого боку, сама правова позиція, наведена в ньому, потребує уточнення. По-перше, якщо повернутися до правового регулювання, закріпленого в КУзПБ, то приписи ч. 3 ст. 97 цього Кодексу вимагають, щоби положення ратифікованого договору передбачали можливість такого співробітництва. Висловлюючись латиною, *cadit quaestio* стосовно спірності позиції ВС із приводу відсутності в Договорі про співпрацю між Україною та Чеською Республікою ‘будь-яких виключень щодо взаємної правової допомоги у справах про банкрутство’⁸. Крім того, у цьому договорі відсутнє слово “банкрутство” чи “неспроможність”. Якщо дотримуватись такої логіки КГС, то можемо взагалі застосувати положення ст. 1 Протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод⁹, оскільки кожен кредитор має право вимоги і не може бути позбавлений своєї власності, до того ж положення цієї конвенції та протоколу до неї не містять ‘будь-яких виключень щодо взаємної правової допомоги у справах про банкрутство’¹⁰. По-друге, дискусійною видається думка судової палати для розгляду справ про банкрутство КГС із приводу того, що процедура банкрутства виникає через комерційні правовідносини.

Безумовно, процедура банкрутства може виникнути через комерційні відносини, як і через цивільні, сімейні, трудові тощо, зокрема й зі сплати податків. В основі будь-якої процедури банкрутства лежатиме грошове зобов’язання, що має відповідати визначенню, наведеному у ст. 1 КУзПБ. Однак що тоді відрізняє процедуру банкрутства від позовного чи виконавчого провадження? Якою саме унікальною особливістю вона наділена? Зрозуміло, що процедура банкрутства виникає через неплатоспроможність боржника. Саме ця ознака є основною умовою, без якої будь-яка процедура банкрутства стане звичайним виконавчим провадженням, а не його продовженням.

Навіть у нормативно-правових актах ХІХ ст. існувало окреме регулювання торгової та неторгової неспроможності. І якби процедура банкрутства характеризувалася винятково комерційними правовідносинами, то боржниками виступали б лише ті особи, діяльність яких направлена на отримання прибутку і заборгованість яких виникла в результаті їхньої основної комерційної діяльності.

Також не зайвим буде навести позицію Б. Полякова, яка є аксіомою права неспроможності та, відповідно, з якою просто неможливо не погодитись: ‘Відносини неспроможності виникають внаслідок неплатоспроможності господарюючого суб’єкта. Доктрина неплатоспроможності

⁸ Постанова Верховного Суду від 22 грудня 2021 р. у справі № 910/5107/20 (н 7).

⁹ Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: міжнародний документ від 20 березня 1952 р. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535#Text> (дата звернення: 15.12.2022).

¹⁰ Постанова Верховного Суду від 22 грудня 2021 р. у справі № 910/5107/20 (н 7).

побудована на факті призупинення боржником платежів за зобов'язаннями¹¹.

Тому, на нашу думку, доречніше було б ужити формулювання, що справи про банкрутство вважалися б цивільними справами в розумінні Договору про співпрацю між Україною та Чеською Республікою, якби у вже згаданому його п. "а" ч. 1 ст. 1 було вказано про справи, які виникають через відносини неплатоспроможності. Інакше констатуємо, що положення цієї правової норми направлені на визначення саме цивільних справ, під поняття яких, звичайно, не підпадають справи про банкрутство.

Повертаючись до питання необхідності існування ратифікованого договору, положеннями якого буде передбачена можливість існування транскордонної неспроможності, слід зазначити, що із системного аналізу норм розділу VIII книги 3 КУзПБ стає зрозуміло, що без такого договору функціонування процедури транскордонного банкрутства в Україні буде з явним дефектом.

Варто погодитись із позицією В. Панченка:

При цьому в Кодексі України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 року № 2597-VII відсутні як чітка правова визначеність процесуальних прав сторін у процедурі банкрутства за участю іноземного елемента, розпочатій в Україні, так і організаційно-правовий алгоритм під час провадження у справах про банкрутство, пов'язаних з іноземною процедурою банкрутства, процедурні аспекти надання судової допомоги керуючому іноземною процедурою банкрутства та ін.¹².

Наприклад, у ч. 2 ст. 99 КУзПБ вказано, що керуючий іноземною процедурою неспроможності має повноваження, визначені у ратифікованому договорі. Безумовно, ця процесуальна особа має право подавати до суду заяви з метою надання останнім визначеної судової допомоги (зокрема, ст. 101 КУзПБ передбачає судову допомогу до визнання іноземної процедури, а ст. 106 КУзПБ – після визнання). Однак описані випадки є лише невеликою частиною повноважень іноземного конкурсного керуючого. До прикладу, така процесуальна особа могла б бути наділена відповідним договором такими повноваженнями, як: право ініціювання внутрішньодержавної процедури, право оспорювати правочини боржника, вчинені на шкоду інтересам кредиторів (за ст. 42 КУзПБ), право оспорювання наявних кредиторських вимог, надання згоди боржнику на вчинення правочинів, здійснення подальшої реалізації активів боржника. І якби визначеної судової допомоги було б достатньо, чи вказував

¹¹ Б Поляков, *Право неспроможності (банкрутства) в Україні: підручник для студентів вищих навчальних закладів* (Ін Юре 2011) 50.

¹² Панченко (н 4) 58.

би законодавець про повноваження керуючого іноземною процедурою неспроможності?

Зрештою, керуючий іноземною процедурою неспроможності, як уже зазначалося, може звертатися до суду з метою отримання судової допомоги. Варто відмітити, що ситуація із обсягом правової допомоги є невизначеною. Так, у ч. 1 ст. 101 КУзПБ, яка присвячена допомозі до визнання іноземного провадження, законодавець вказує, що суд ‘<...> вживає заходів для захисту активів боржника або інтересів кредиторів, зокрема щодо забезпечення збирання доказів або витребування інформації про активи, ділові операції, права, обов’язки або відповідальність боржника’¹³. Тобто законодавець не регламентує, яких саме заходів може вжити суд для досягнення зазначених цілей.

Така ж ситуація й із судовою допомогою, яка може бути надана після визнання іноземної процедури неспроможності. Її обсяг визначений у ч. 1 ст. 106 КУзПБ, зокрема, це:

- 1) зупинення провадження у справі про банкрутство або інші процесуальні дії щодо активів, прав, зобов’язань або відповідальності боржника за умови, що вжито всіх необхідних заходів щодо гарантії задоволення інтересів кредиторів в Україні;
- 2) зупинення права розпорядження будь-якими активами боржника;
- 3) продовження надання судової допомоги, що надавалася відповідно до цього Кодексу;
- 4) надання додаткової судової допомоги відповідно до законодавства або міжнародних договорів України¹⁴.

Таким чином, по-перше, зберігається тенденція законодавця щодо існування міжнародного договору, де мало би бути зазначено про відповідну судову допомогу. По-друге, залишається не визначений чітко обсяг судової допомоги. Що означає формулювання “інші процесуальні дії щодо активів, прав, зобов’язань або відповідальності боржника”? Те, що керуючому іноземною процедурою неспроможності може бути надано право реалізації майна боржника чи, наприклад, право оскаржувати правочини боржника за ст. 42 КУзПБ? Чи може бути введений мораторій або процедура розпорядження майном?

До прикладу, у ст. 41 КУзПБ визначено, що мораторій вводиться одночасно із відкриттям провадження у справі про банкрутство, так само, як і в ч. 13 ст. 39 КУзПБ вказано, що процедура розпорядження майном починається одночасно з моментом постановлення ухвали про відкриття провадження у справі про банкрутство. Безумовно, тут про це не йдеться, однак наявне описане вище “широке” правове регулювання судової

¹³ Кодекс України з процедур банкрутства (н 1).

¹⁴ Там само.

допомоги. І насправді передбачити те, що відбудеться на практиці, неможливо.

Окрім цього, віднаходимо й інші посилання щодо існування міжнародного договору у згаданому розділі КУзПБ. Зокрема, у ст. 98 КУзПБ визначений обов'язок господарського суду та арбітражного керуючого здійснювати співпрацю з іноземним судом згідно з положеннями КУзПБ та ратифікованих міжнародних договорів. У частині 1 ст. 100 КУзПБ закріплено, що міжнародним договором можуть бути передбачені інші вимоги до заяви про визнання іноземної процедури неспроможності, а у ч. 1 ст. 103 цього Кодексу законодавець вказує, що міжнародний договір має містити випадки відмови у визнанні іноземної процедури, і за відсутності відповідної згадки наводить ці випадки.

Доречно буде зазначити, що існування таких міжнародних договорів не є дивиною. Зокрема, О. Бірюков зазначав про наявність таких угод: Конвенція про територіальну юрисдикцію, банкрутство, визнання і виконання судових рішень, арбітражних рішень та нотаріальних актів з Додатковим протоколом, укладена в 1923 р. між Бельгією і Нідерландами; Конвенція про територіальну юрисдикцію, банкрутство і виконання судових та арбітражних рішень і визнання документів, укладена 28 березня 1925 р. між Бельгією і Голландією; Конвенція про банкрутство, ліквідацію компаній, врегулювання боргів та відстрочення платежів, укладена 16 липня 1969 р. між Бельгією і Австрією; Угода про банкрутство та реструктуризацію, укладена у 1969 р. між Німеччиною і Австрією; Конвенція про банкрутство, ліквідацію компаній та врегулювання боргів, укладена 12 липня 1977 р. між Італією і Австрією; Конвенція про територіальну юрисдикцію, банкрутство і виконання судових та арбітражних рішень і визнання документів, укладена 25 травня 1979 р. між Німеччиною і Австрією; Конвенція про територіальну юрисдикцію, визнання та виконання рішень стосовно банкрутства, укладена в 1979 р. між Францією і Австрією¹⁵. Отже, існування таких договорів не є чимось аномальним, а, навпаки, доволі звичною справою. Більше того, варто відзначити існування саме окремих спеціалізованих угод, які направлені на регулювання питань, що можуть виникнути в разі транскордонної неспроможності.

З огляду на цю обставину маємо дещо доповнити позицію О. Бірюкова: 'В цьому контексті необхідно також назвати двосторонні договори про надання правової допомоги у цивільних справах. У справах про транскордонні банкрутства вони також стають важливим джерелом правового регулювання відповідних правових відносин'¹⁶. А саме вважаємо за необхідне деталізувати вказане твердження тим, що такі договори про

¹⁵ Бірюков (н 2) 103–4.

¹⁶ Там само 104.

надання допомоги у цивільних справах можуть слугувати джерелом права у транскордонних банкрутствах лише за аналогією права. Проте, звичайно, таке застосування не може вважатися вдалим, оскільки процедура транскордонного банкрутства, як і звичайна (внутрішня) процедура банкрутства, потребують винятково спеціального регулювання, без якого негативні наслідки просто неминучі.

Якщо ж говорити про описану нами ситуацію, то, беручи до уваги згадані норми законодавства, можна сформулювати мінімально необхідні умови, які мали б бути у спеціальному міжнародному договорі. Отже, такими умовами є:

- 1) зазначення про можливість співпраці у сфері транскордонної неспроможності із подальшим дотриманням принципу взаємності;
- 2) визначення обсягу прав та обов'язків керуючого іноземною процедурою неспроможності;
- 3) встановлення чіткого обсягу судової допомоги, яка може бути надана як до, так і після визнання іноземного провадження;
- 4) визначення переліку умов до заяви про визнання іноземного провадження та випадків невизнання іноземного провадження.

Враховуючи описане логічне тлумачення норм законодавства, цілком можливо дійти висновку, що положення Договору про співпрацю між Україною та Чеською Республікою у жодному разі не можуть бути визнані такими, що підпадають під розуміння ч. 3 ст. 97 КУзПБ. А отже, застосування договорів про надання правової допомоги у цивільних справах шляхом застосування аналогії права наразі в Україні неможливе.

Вважаємо за необхідне підтримати таку позицію О. Бірюкова:

Основною рисою двосторонніх договорів є те, що вони регулюють відносини у порівняно обмеженому правовому просторі, але, з іншої сторони, у них більш детально можуть бути виписані процедури, які найкраще відповідають намірам договірних сторін <...>

Якщо двосторонні міжнародні договори регулюють відносини між двома суб'єктами міжнародного права, то з метою поширення дії узгоджених правил на більшу кількість країн окремі сподівання покладаються на розробку регіональних договорів. У сфері регулювання відносин неспроможності таких документів було розроблено і підписано небагато¹⁷.

Нині можна говорити про тенденцію, де кожна окрема держава закріплює на своєму законодавчому рівні регулювання процедури транскордонної неспроможності замість якоїсь глобальної конвенції. Це стало можливим здебільшого завдяки Типовому закону ЮНСІТРАЛ "Про

¹⁷ Бірюков (н 2) 104.

транскордонну неспроможність¹⁸ та певною мірою виникло через складність (а подекуди – неможливість) досягнення такої згоди між державами, яка дала б змогу створити міжнародний договір універсальної, а не локальної чи регіональної дії.

Звичайно, тут є суттєві недоліки, зокрема, замість універсального правового регулювання, закріпленого на міжнародному рівні, матимуть місце різні регулювання зі своїми особливостями. Щоправда, ще більш різноманітне правове регулювання буде у випадку існування безлічі двосторонніх міжнародних договорів. Зрештою, так принаймні можливо відійти від використання аналогії права чи закону. Тому констатуємо, що хоча описаний стан речей і далекий від ідеалу (як, наприклад, існування міжнародного договору універсальної дії), однак є значно кращим за альтернативний вид правового регулювання – безліч двосторонніх міжнародних договорів.

Україна не є винятком, вона також має правове регулювання транскордонного банкрутства, закріплене у внутрішньому нормативно-правовому акті, крім того, можливе навіть існування транскордонного банкрутства без міжнародного договору. До такого висновку доходимо з огляду на положення ч. 2 ст. 101 КУзПБ, де законодавець передбачає можливість відсутності міжнародного договору.

Отже, повертаючись до питання детермінування принципу взаємності, констатуємо, що наявність міжнародного договору є лише одним із можливих видів підтвердження дотримання цього принципу. Цілком логічно, що процедура транскордонної неспроможності в Україні може існувати і без наявності міжнародного договору, ґрунтуючись на принципі взаємності. Тобто для дотримання цього принципу необхідний прецедент визнання української процедури банкрутства іноземною державою.

Проте на практиці не все так легко. Для згаданого визнання необхідно, щоб арбітражний керуючий, призначений у справі про банкрутство в Україні, або суд, у провадженні якого перебуває справа про банкрутство, звернулися до іноземної судової установи із клопотанням про надання судової допомоги.

Зазначених суб'єктів законодавець уповноважує на здійснення таких дій. Зокрема, у ст. 98 КУзПБ передбачений обов'язок для господарського суду й арбітражного керуючого співпрацювати з іноземними судовими установами, абзац 2 ч. 2 ст. 97 цього Кодексу передбачає можливість подання господарським судом чи арбітражним керуючим звернення або заяви про визнання української процедури чи надання судової допомоги

¹⁸ UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency with Guide to Enactment and Interpretation: United Nations, New York (2014) <<https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/1997-model-law-insol-2013-guide-enactment-e.pdf>> (accessed: 15.12.2022).

до іноземного суду. Водночас ст. 109 КУзПБ цілком і повністю присвячена питанню співпраці з іноземними судами та керуючими іноземною процедурою банкрутства.

Насправді положення ст. 109 КУзПБ являють собою неабиякий інтерес. Адже відповідно до ч. 1 зазначеної норми господарський суд співпрацює з іноземними судовими установами згідно з принципом взаємності через надання доручення на вчинення дій арбітражному керуючому. Однак, на противагу цьому, ч. 1 ст. 109 КУзПБ не містить згадки про дотримання такого принципу для здійснення співпраці арбітражним керуючим.

Досить неординарними є й норми ч. 3 ст. 109 КУзПБ, згідно з якими існує можливість зупинення чи заборони співпраці господарського суду й арбітражного керуючого з іноземними судовими установами та керуючим іноземною процедурою банкрутства за умови, якщо така співпраця може заподіяти шкоду інтересам кредиторів чи боржника в українському провадженні.

Насправді, незважаючи навіть на відверто неприкритий територіальний характер цієї норми, описане правове регулювання пояснити дуже важко. Адже згідно із ч. 3 ст. 109 КУзПБ така співпраця може бути “заблокованою” кредиторами через банальну наявність інших кредиторів в іноземному провадженні, і в умовах недостатності активів боржника кредитори в українській процедурі банкрутства отримують менше задоволення власних майнових інтересів. Однак, якщо такий стан речей є ще більш-менш прийнятним і відверто малоімовірним (за наявності іноземних кредиторів їхні вимоги неминуче можуть бути врахованими в українській процедурі банкрутства, проте все-одно зберігатиметься можливість, за якої господарський суд такі вимоги не врахує, зважаючи на законодавчі приписи, коли іноземна судова установа дотримається іншої позиції), то наступний приклад є абсолютно недопустимим: враховуючи таке широке правове регулювання, боржник може заявити, що в результаті здійснення зазначеної співпраці буде продане його майно, наявне в іноземній державі, що неминуче шкодить його власним інтересам.

Безумовно, ця норма має благородні наміри – вона спрямована на те, щоб унеможливити зловживання юрисдикцією сторонами процедури банкрутства й уникнути неправомірних наслідків. Або ж, до прикладу, якщо згадати про Типовий Закон ЮНСІТРАЛ “Про Транскордонну неспроможність”, то згідно зі ст. 11 цього акта керуючий іноземною процедурою неспроможності уповноважений ініціювати провадження у справі про неспроможність в іноземній державі із дотриманням внутрішньодержавних законодавчих вимог. Таким чином, навпаки, можемо констатувати позитивність ч. 3 ст. 109 КУзПБ, адже її положеннями не допускається ініціювання конкурентних проваджень з ініціативи арбі-

ражного керуючого (оскільки при цьому боржник понесе додаткові зайві процесуальні затрати, бо, за великим рахунком, при використанні теорії універсалізму таких процесуальних затрат можна було б із легкістю уникнути).

Проте, враховуючи описані можливості зловживання ч. 3 ст. 109 КУзПБ, вважаємо за необхідне викласти її у такій редакції:

“3. Господарський суд за власною ініціативою чи за заявою будь-якої зі сторін у провадженні, яке здійснюється відповідно до цього Кодексу, може зупинити чи заборонити дії, передбачені частиною другою цієї статті, про що постановляє ухвалу, за умови, якщо:

1) у результаті вчинення дій, передбачених частиною другою цієї статті, відбудеться невідповідне зменшення ліквідаційної маси, якого можливо було б уникнути при невчиненні таких дій; або

2) кредитори, наявні у провадженні, яке здійснюється згідно з положеннями цього Кодексу, доведуть, що в результаті вчинення дій, передбачених частиною другою цієї статті, обсяг задоволення їхніх майнових інтересів буде меншим, ніж при невчиненні таких дій; або

3) вчинення дій, передбачених частиною другою цієї статті, призведе до порушення українського законодавства, інтересів держави чи публічного порядку.”

Однак, незважаючи на такий стан речей, згадана ч. 2 ст. 97 КУзПБ вимагає дотримання принципу взаємності при здійсненні процедур, пов'язаних із іноземним провадженням, до яких, як уже зазначалося, законодавець в абзаці 2 цієї норми відносить і звернення чи заяви господарського суду або арбітражного керуючого до іноземної судової установи про визнання української процедури банкрутства чи надання судової допомоги.

Таким чином, маємо замкнуте коло. З одного боку, для застосування положень розділу 8 книги 3 КУзПБ необхідне дотримання принципу взаємності, і, крім як наявності міжнародного ратифікованого договору, такий принцип може мати місце у випадку визнання іноземною державою українського провадження у справі про банкрутство із подальшим наданням судової допомоги. З другого боку, для отримання такого підтвердження принципу взаємності слід звернутися до іноземної судової установи, але для цього, зі свого боку, знову ж таки необхідне дотримання принципу взаємності.

На практиці виникла протилежна ситуація. Як убачається з Рішення Високого суду Англії та Уельсу у справі BR-2020-000543 та BR-2021-000024 від 29 вересня 2021 р.¹⁹, англійський суд визнав українську процедуру неплатоспроможності щодо фізичної особи – громадянина України. Дії арбітражного керуючого, направлені на визнання української процедури

¹⁹ Judgement of the England and Wales High Court 2634 (Pat), BR-2020-000543 and BR-2021-000024, 29.09.2021.

неплатоспроможності фізичної особи, ніким не були оскаржені з огляду на те, що вони не відповідають приписам ч. 2 ст. 97 КУзПБ у зв'язку з відсутністю принципу взаємності. Тому відтепер цілком можливе застосування положень розділу 8 Книги 3 КУзПБ у співпраці з англійськими судовими установами.

Однак, якщо повернутися до згаданої постанови ВС у складі судової палати для розгляду справ про банкрутство КГС від 22 грудня 2021 р. у справі № 910/5107/20, то можемо зазначити, що тепер процедури транскордонного банкрутства стали доступними судовим установам кожної країни, яка має з Україною ратифікований міжнародний договір про надання допомоги у цивільних справах. І, враховуючи той факт, що положення розділу 8 книги 3 КУзПБ все-таки створені із задумом обов'язкового існування міжнародного договору, положення якого були би свого роду доповненням до відверто невдалих положень цього розділу КУзПБ, і нині ці положення будуть використовуватись без відповідних міжнародних договорів, то тут слід говорити про приховану небезпеку.

По-перше, як уже згадувалося, не визначений ст. 106 КУзПБ обсяг судової допомоги може призвести до негативних наслідків.

По-друге, як відомо, у ч. 1 ст. 103 КУзПБ наведена підстава для відмови у визнанні іноземної процедури банкрутства, якщо така процедура банкрутства стосується боржника, створеного відповідно до законодавства України. Тобто констатуємо, що йдеться про юридичну особу, адже фізичні особи не створюються, а народжуються та отримують громадянство. Таким чином, положення чинного КУзПБ не забороняють надавати судову допомогу після визнання іноземної процедури банкрутства, боржником у якій є громадянин України, на відміну від українських юридичних осіб.

І якщо скласти разом зазначені пункти, отримаємо такий результат. Виявляється цілком можливим відкриття провадження у справі про банкрутство громадянина України у третій країні (як уже було вказано, в Англії це цілком реально, суди охоче відкривають провадження щодо наших громадян) (використовуємо слабкість, наведену у ч. 1 ст. 103 КУзПБ), а після відкриття провадження – звернення призначеного керуючого цією процедурою банкрутства до судових установ України з метою надання необхідної судової допомоги із подальшою реалізацією майна такого боржника (використовуємо слабкість, наявну у п. 1 ч. 1 ст. 106 КУзПБ).

Інакше кажучи, за допомогою використання юрисдикції третьої держави видається за можливе обійти встановлену ч. 1 ст. 115 КУзПБ заборону на відкриття провадження у справі про неплатоспроможність фізичної особи її кредиторами та провести повноцінну процедуру банкрутства нашого громадянина.

Одразу вказуємо на неможливість використання ч. 4 ст. 97 КУзПБ, положення якої визначають обов'язок суду відмовити у співпраці у випадку, якщо така співпраця суперечить українському законодавству, публічному порядку, суверенітету й основним принципам законодавства України. Адже в наведеному прикладі процедура неплатоспроможності фізичної особи в Україні не відкриватиметься, а, навпаки, матиме місце використання теорії універсалізму (яка, до слова, передбачена у ч. 2 ст. 97 КУзПБ).

Крім того, така небезпека посилюється у контексті повномасштабної війни Росії проти України. Річ у тім, що чимало наших співвітчизників були змушені покинути рідний край у пошуках безпечного місця за кордоном, залишивши при цьому все належне їм майно в Україні лише із надією та вірою у краще. Провівши вже досить тривалий час в інших державах, вони там мають місце постійного проживання, роботу, а отже, цілком можливе ініціювання процедури неспроможності у країні їхнього місця перебування за умови відповідності встановленим законодавчим вимогам. Після відкриття такого провадження все належне їм майно в Україні може бути реалізоване у процедурі неспроможності.

При цьому проблеми з українською процедурою транскордонного банкрутства не вичерпуються. Незрозумілою є колізійність ч. 6 ст. 97 КУзПБ, де визначається, що процедура банкрутства, яка здійснюється в Україні щодо боржника, створеного відповідно до законодавства України, є основним провадженням, ч. 2 ст. 101 КУзПБ, де закріплено, що судова допомога, яка надається до визнання іноземної процедури банкрутства, не може суперечити основному провадженню, і ч. 1 ст. 103 КУзПБ. Яким чином можливо надавати судову допомогу в тому провадженні, яке пізніше не може бути визнаним з огляду на встановлену законодавчу заборону?

На нашу думку, необхідно викласти ч. 2 ст. 101 КУзПБ у такій редакції:

“2. Господарський суд відмовляє в наданні судової допомоги згідно із цією статтею, якщо іноземна процедура банкрутства стосується боржника, щодо якого наявне відкрите основне провадження.”

Крім того, із системного аналізу ст. ст. 34, 90 КУзПБ стає зрозуміло, що боржником – юридичною особою у процедурі банкрутства в Україні може бути лише українська юридична особа, незважаючи на те, що законодавство не містить такої прямої прив'язки. Так само відповідно до ст. 116 КУзПБ боржником – фізичною особою може бути лише громадянин України, хоча законодавство і не містить прив'язки саме до українського законодавства.

Отже, не зрозуміло, про яку саме координацію може йтися у ст. 110 КУзПБ, якщо українська процедура банкрутства стосуватиметься лише юридичної особи, створеної згідно з українським законодавством? І на-

разі слід відійти від проблеми з фізичними особами, адже такий стан речей є не більше, ніж помилкою законодавця.

Положення розділу 8 книги 3 КУзПБ є відверто не найкращою імплементацією вже згаданого Типового Закону ЮНСІТРАЛ. І, відповідно, цим типовим законом передбачається можливість існування як теорії універсалізму, так і теорії територіалізму (у випадку непов'язаного внутрішньодержавного провадження), а також територіального універсалізму (у випадку конкурентних проваджень). Така сама ситуація складається і з нашим законодавством, адже за приписами ч. 2 ст. 97 КУзПБ можливими є всі три випадки. Однак, враховуючи описані умови, а саме стосовно боржника, щодо якого може бути відкрита внутрішньодержавна процедура банкрутства, можемо стверджувати, що:

- по-перше, теорія територіалізму можлива лише щодо юридичної особи, створеної відповідно до українського законодавства, або ж фізичної особи – громадянина України (у випадку бажання останнього);
- по-друге, теорія територіального універсалізму є незастосовною взагалі до юридичних осіб, а може застосовуватися винятково до фізичних осіб, проте лише через помилку законодавця, а не через волю останнього.

Втім, незважаючи на описані недоліки, в нашому законодавстві про транскордонне банкрутство наявне і досить прогресивне регулювання, а саме у ч. 7 ст. 97 КУзПБ, згідно з якою визнання іноземної процедури банкрутства означатиме й визнання іноземних судових рішень, прийнятих у такій процедурі. Ця норма наділена універсалістичним характером та направлена на полегшення здійснення співпраці й надання судової допомоги.

Враховуючи описані проблеми правового регулювання процедури транскордонного банкрутства в Україні та судову практику ВС, слід терміново внести зміни до розділу 8 книги 3 КУзПБ. Найперше необхідно заборонити визнання іноземної процедури банкрутства, боржником у якій є громадянин України, додавши до ч. 1 ст. 103 КУзПБ новий абзац: “іноземна процедура банкрутства стосується боржника – громадянина України”. Це дасть змогу виграти час задля здійснення якісної повної заміни правового регулювання вказаної процедури.

У новому розділі 8 книги 3 КУзПБ неодмінно варто відійти від наявності іноземного договору та розмістити правове регулювання у КУзПБ. Таким чином, правове регулювання буде однаковою для всіх та загальнодоступним. Потрібно також чітко передбачити обсяг судової допомоги, яка може бути надана як до, так і після визнання іноземної процедури банкрутства, так само чітко передбачити повноваження керуючого іноземною процедурою банкрутства. До того ж слід видозмінити принцип взаємності, який полягатиме винятково у відмові у співпраці з іноземни-

ми судовими установами у випадку, якщо такі установи відмовились надавати судову допомогу українським судам чи керуючому українською процедурою банкрутства.

Окрім проблем на практичному рівні, варто зазначити і про проблемні моменти, наявні щодо процедури транскордонного банкрутства на теоретичному рівні. Так, М. Вербіцька зазначає:

За даних ознак можна прийти до такого визначення: транскордонне банкрутство – це інститут міжнародного приватного права, який складається з сукупності норм, що регулюють відносини щодо сплати боргових зобов'язань, які виникають у зв'язку з неплатоспроможністю боржника, який знаходиться в іншій правовій системі, ніж його активи або кредитори²⁰.

Деяко подібної позиції дотримується й О. Бірюков у статті “Транскордонні банкрутства у міжнародному приватному праві”: ‘Сьогодні вже можна говорити про появу окремої сфери міжнародного приватного права, якою є транскордонні банкрутства’²¹. Так само зазначає і Б. Любарський:

Транскордонне банкрутство є інститутом міжнародного приватного права, оскільки воно складається з системи правил, що регулюють відносини сплати боргових зобов'язань, які виникають у зв'язку з неплатоспроможністю боржника, який знаходиться в іншій державі, ніж його кредитори²².

Однак насправді описаний підхід не може розцінюватись як вдалий з огляду на таке. Безумовно, міжнародне приватне право та транскордонне банкрутство мають спільні риси. Першочергово таку схожість слід пояснити тим, що в основі цих понять лежатимуть приватноправові відносини, а також матиме місце іноземний елемент, як і різні юрисдикції та суверенітети. Отже, з огляду на це буде й спільна проблема вибору закону, який слід застосовувати.

Проте така схожість є вкрай оманливою, як міраж, що видає хибне бачення за правдиве, адже згадані поняття є абсолютно різними. Якщо правовідносини, які виникають при міжнародно-приватному праві, є приватноправовими, то при транскордонному банкрутстві приватноправові відносини являтимуть собою лише передумову виникнення транскордонного банкрутства. Самі відносини у транскордонному бан-

²⁰ М. Вербіцька, ‘Транскордонне банкрутство за законодавством України’ [2016] 3 (7) Актуальні проблеми правознавства 47.

²¹ О. Бірюков, ‘Транскордонні банкрутства у міжнародному приватному праві’ (2009) 8 Підприємництво, господарство і право 160.

²² Б. Любарський, ‘Щодо правового регулювання процедури банкрутства з іноземним елементом’ (2021) 10 Юридичний науковий електронний журнал 219–20.

крутстві являтимуть собою суміш приватних і публічних відносин, адже в цьому випадку суди й особи різних держав, наділені повноваженнями (конкурсні керуючі), ставатимуть учасниками зазначених відносин.

Тому слід констатувати наявність різних суб'єктів порівнюваних правовідносин. Г. Фединяк і Л. Фединяк із цього приводу зазначали: 'Суб'єктами відносин у міжнародному приватному праві є передусім фізичні та юридичні особи, іноді – держави'²³. Що стосується транскордонного банкрутства, то, крім боржника і кредитора, матимуть місце й інші суб'єкти, зокрема, це судові установи та конкурсні керуючі різних держав. Останні ніколи не можуть виступати суб'єктами міжнародного приватного права.

Так само різниться й проблематика вибору застосовуваного права. Якщо при міжнародно-приватноправових відносинах питання визначення застосовуваного права може вирішуватись між боржником і кредитором, то при транскордонному банкрутстві згадані особи, за великим рахунком, не наділені таким правом взагалі. Отже, вибір кредитора чи боржника буде полягати лише в тому, до судової установи якої країни слід звертатись, і, як правило, у такій країні має бути наявне майно боржника, інакше таке звернення буде безплідним.

У цьому контексті необхідно загадати про положення п. 11 ч. 1 ст. 76 та п. 7 ч. 1 ст. 77 Закону України "Про міжнародне приватне право" (далі – Закон про МПрП)²⁴. Положеннями вказаних правових норм передбачається підсудність українським судам справ про банкрутство, де боржник мав місце основної діяльності чи здійснював підприємницьку діяльність на території України або був створений відповідно до законодавства України. Здавалося б, що наявність правового регулювання транскордонного банкрутства в нормативно-правовому акті, присвяченому регулюванню міжнародного приватного права, слугує доказом приналежності першого до останнього. Однак це не так – якщо дотримуватись такої логіки, видається, що кредитор і боржник будуть зобов'язані ініціювати процедуру неспроможності тільки в Україні. Проте, чи може український нормативний акт мати законну силу за межами України? Звичайно, що це питання є риторичним, тому боржник на рівні з кредитором можуть ініціювати іншу процедуру банкрутства в іншій юрисдикції за умови відповідності наявним умовам.

Зовсім інше питання подальшої долі транскордонного банкрутства, адже, скоріше за все, матиме місце теорія чистого універсалізму. Втім, згадане правове регулювання створене зовсім з іншою метою. Воно направлене на випадки вирішення підсудності щодо спорів, стороною

²³ Г. Фединяк, Л. Фединяк, *Міжнародне приватне право: підручник* (4-ге вид, перероб і доп, Атіка 2009) 13.

²⁴ Про міжнародне приватне право: Закон України від 23 червня 2005 р. № 2709-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text>> (дата звернення: 15.12.2022).

у яких є боржник (адже у протилежному випадку мала б місце колізія зі ст. 7 КУЗПБ). Інакше кажучи, норми Закону про МПрП не містять імперативного визначення країни, де має бути відкрита процедура транскордонного банкрутства, як не містять і регулювання зазначеної процедури. Можемо констатувати, що зазначеними нормами Закон про МПрП визначається спеціальна підсудність щодо раніше врегульованих цим нормативно-правовим актом правовідносин у зв'язку з виникненням процедури банкрутства. Крім того, зауважуємо, що пріоритет, таким чином, надається процедурі банкрутства.

Також кардинально відрізнятиметься сам іноземний елемент у розумінні приписів міжнародно-приватного права та в розумінні транскордонного банкрутства. Для транскордонного банкрутства немає жодного значення місцезнаходження юридичного факту, через який виникли, змінились чи припинились правовідносини, що в подальшому призвели до виникнення неплатоспроможності боржника. До того ж на відміну від міжнародного приватного права транскордонне банкрутство може виникнути на основі податкових чи адміністративних відносин. Тому слід вказати про наявність різних предметів правового регулювання. І. Дахно зазначав:

Предметом регулювання у міжнародному приватному праві є відносини цивільно-правового характеру. Майнові, трудові, сімейні, спадкові, деліктні, економічні, господарські, науково-технічні, культурні, освітні та інші відносини виникають у міжнародному житті з участю осіб різної державної належності²⁵.

Водночас при транскордонному банкрутстві предмет міжнародного приватного права слугуватиме лише передумовою його виникнення у випадку наявності неплатоспроможності боржника. Таким чином, можемо говорити, що предметом транскордонного банкрутства є правовідносини неспроможності, ускладнені іноземним елементом.

Такі відмінності продиктовані різною правовою природою вказаних понять. Правова природа транскордонного банкрутства, з-поміж іншого, полягатиме в наявності елемента неплатоспроможності, елемента, який буде відсутній у будь-яких інших правовідносинах, окрім як при відносинах неспроможності. Тому природно, що у правовідносинах, які регулюються міжнародно-приватним правом, цей елемент відсутній, однак за умови його появи буде високою ймовірність виникнення транскордонного банкрутства.

Отже, можемо зазначити про ще одну особливість співвідношення порівнюваних понять: правовідносини, що склалися під час застосуван-

²⁵ І Дахно, *Міжнародне приватне право: навчальний посібник* (2-ге вид, стереотип, МАУП 2004) 6.

ня правового регулювання міжнародного приватного права, можуть на рівні з іншими видами приватноправових відносин слугувати передумовою виникнення транскордонного банкрутства.

Якщо навести геометричне порівняння для кращого опису цих понять, то їх можна охарактеризувати як прямі, що перетинаються. Дійсно, як такі прямі, поняття транскордонного банкрутства і міжнародно-приватного права можуть мати як місця наближення, місця віддаленості, так і місце перетину, що являтиме собою наявність іноземного елемента та сукупності різних юрисдикцій.

Також на підтвердження нашої позиції слід навести позицію судової палати для розгляду справ про банкрутство КГС ВС у вже згаданій постанові:

Водночас закріплений у ст. 11 Закону України “Про міжнародне приватне право” принцип взаємності полягає у застосуванні права іноземної держави, тобто має різне правове призначення із зафіксованим у ст. 97 КУзПБ принципом взаємності, що стосується порядку визнання в Україні процедур банкрутства, пов’язаних з іноземним провадженням, що включає визнання судових рішень, прийнятих іноземним судом під час провадження у справі про банкрутство, а також рішень про призначення, звільнення чи заміну іноземного арбітражного керуючого, рішень щодо перебігу іноземного провадження, його зупинення чи завершення²⁶.

Зазначений факт вкотре підтверджує відмінність між міжнародно-приватним правом і транскордонним банкрутством, адже навіть співзвучні принципи матимуть різні значення та застосування.

Таким чином, враховуючи описане вище, можемо дійти висновку, що транскордонне банкрутство являє собою інститут права неспроможності, який неминуче матиме схожі риси із міжнародно-приватним правом, але в жодному разі не являтиме собою його частину. Так, до транскордонного банкрутства можуть застосовуватися теорії міжнародно-приватного права, однак застосовуватимуться вони лише через описану подібність та наближеність, але у жодному разі не через тотожність чи належність транскордонного банкрутства до міжнародно-приватного права.

Висновки. За результатами цього дослідження сформульовано такі висновки:

1. Обґрунтовано необхідність уточнення правової позиції Верховного Суду, що була висловлена у постанові судової палати для розгляду справ про банкрутство Касаційного господарського суду від 22 грудня 2021 р. у справі № 910/5107/20 щодо можливості застосування Договору про взаємну правову допомогу між Україною і Чеською Республікою

²⁶ Постанова Верховного Суду від 22 грудня 2021 р. у справі № 910/5107/20 (н 7).

в цивільних справах від 28 травня 2001 року як спеціалізованого договору в розумінні положень ст. 97 КУзПБ.

2. Сформульовано мінімально необхідні умови, які мали б бути передбачені у спеціальному міжнародному договорі у сфері співробітництва у процедурах транскордонного банкрутства.

3. Доведено, що процедура транскордонного банкрутства в Україні може існувати без відповідного міжнародного спеціалізованого договору за умови дотримання принципу взаємності.

4. Встановлено, що наявність спеціалізованого міжнародного договору є лише одним із видів підтвердження дотримання принципу взаємності у процедурах транскордонного банкрутства.

5. Обґрунтовано, що принцип взаємності може бути дотримано за умови існування прецеденту визнання української процедури банкрутства іноземною державою.

6. Доведено, що положення розділу 8 КУзПБ являють собою замкнуте коло. З одного боку, для застосування положень розділу 8 книги 3 КУзПБ необхідне дотримання принципу взаємності, і, крім наявності міжнародного ратифікованого договору, такий принцип може мати місце у випадку визнання іноземною державою українського провадження у справі про банкрутство з подальшим наданням судової допомоги. З другого боку, для отримання такого підтвердження принципу взаємності слід звернутися до іноземної судової установи, але для цього, своєю чергою, знову ж таки необхідне дотримання принципу взаємності.

7. Доведено можливість здійснення співпраці з англійськими судовими установами за відсутності спеціалізованого міжнародного договору між Великою Британією та Україною у зв'язку із тим, що українська процедура банкрутства була визнана в Англії, незважаючи на наявні законодавчі перешкоди.

8. Виявлено небезпеку застосування приписів розділу 8 КУзПБ у їхньому теперішньому вигляді з огляду на їх недосконалість. Зокрема, визначено, що необмежений обсяг судової допомоги, передбачений ст. 106 КУзПБ, може призвести до негативних наслідків.

9. Доведено, що на відміну від українських юридичних осіб зберігається можливість застосування процедури транскордонного банкрутства щодо українських громадян, оскільки вони не підпадають під положення ч. 1 ст. 103 КУзПБ.

10. Виявлено, що завдяки можливості надання судової допомоги іноземному провадженню, стороною в якому є український громадянин, видається за можливе обійти приписи ст. 115 КУзПБ та ініціювати процедуру неспроможності щодо українського громадянина в іншій державі та в подальшому реалізувати наявне в Україні майно останнього. З огля-

ду на це запропоновано внести зміни до положень ст. 103 КУЗПБ задля унеможливлення виникнення таких ситуацій на практиці.

11. Встановлено колізію між положеннями ч. 6 ст. 97, ч. 2 ст. 101 та ч. 1 ст. 103 КУЗПБ. Із метою усунення колізії запропоновано внести зміни до ч. 2 ст. 101 цього Кодексу.

12. Обґрунтовано необхідність усунення імперативної наявності міжнародного спеціалізованого договору із подальшою зміною положень розділу 8 КУЗПБ.

13. Виявлено, що на теоретичному рівні транскордонне банкрутство визначають як інститут міжнародно-приватного права, та обґрунтовано хибність такого теоретичного підходу.

14. Встановлено існування подібності між міжнародним приватним правом та транскордонним банкрутством.

15. Доведено відмінність між міжнародно-приватним правом та транскордонним банкрутством і запропоновано геометричну модель співвідношення між цими поняттями – як прями, що перетинаються.

16. Обґрунтовано приналежність інституту транскордонного банкрутства до права неспроможності.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Dakhno I, *Mizhnarodne pryvatne pravo: navchalnyi posibnyk* (2-he vyd, stereotyp, MAUP 2004) (in Ukrainian).
2. Fedyniak H, Fedyniak L, *Mizhnarodne pryvatne pravo: pidruchnyk* (4-te vyd, pererob i dop, Atika 2009) (in Ukrainian).
3. Poliakov B, *Pravo nespromozhnosti (bankrutstva) v Ukraini: pidruchnyk dlia studentiv vyshchychkh navchalnykh zakladiv* (In Yure 2011) (in Ukrainian).

Journal articles

4. Biriukov O, 'Pravovi normy u sferi transkordonykh bankrutstv v mizhnarodnykh dohovorakh' (2012) 38–39 *Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu im Tarasa Shevchenka* 103 (in Ukrainian).
5. Biriukov O, 'Rozghliad transkordonykh sprav pro bankrutstvo v Ukraini: skladnoshchi i perspektyvy' (2017) 11–12 *Yurydychna Ukraina* 63 (in Ukrainian).
6. Biriukov O, 'Transkordonni bankrutstva u mizhnarodnomu pryvatnomu pravi' (2009) 8 *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo* 160 (in Ukrainian).
7. Liubarskyi B, 'Shchodo pravovoho rehuliuвання protsedury bankrutstva z inozemnym elementom' (2021) 10 *Yurydychni naukovyi elektronnyi zhurnal* 219–20 (in Ukrainian).
8. Panchenko V, 'Transkordonni bankrutstva v Ukraini: orhanizatsiino-pravovi pytannia' (2022) 3 *Analitychno-porivnialne pravoznavstvo* 58 (in Ukrainian).
9. Verbitska M, 'Transkordonne bankrutstvo za zakonodavstvom Ukrainy' [2016] 3 (7) *Aktualni problemy pravoznavstva* 47 (in Ukrainian).

Rodion Poliakov

CROSS-BORDER BANKRUPTCY PROCEDURE IN UKRAINE

ABSTRACT. The article is devoted to the study of the cross-border bankruptcy procedure in Ukraine.

The purpose of the article is to reveal the peculiarities of the cross-border bankruptcy procedure in Ukraine, to identify problematic issues in the legal regulation of bankruptcy proceedings related to foreign bankruptcy procedures, to develop proposals for improving the legal regulation on cross-border bankruptcy in Ukraine.

The author researched the content of the principle of reciprocity and its observance in the understanding of the legislator, and also found out which procedures should be carried out in compliance with the principle of reciprocity and, accordingly, which theories of cross-border insolvency characterize them. The current judicial practice of the Supreme Court in the field of cross-border bankruptcy in Ukraine is analyzed.

Based on the results of the research, the author formulated the minimum necessary conditions that should be stipulated in a special international treaty in the field of cooperation in cross-border bankruptcy procedures. It has been proven that the cross-border bankruptcy procedure in Ukraine can dwell without the existence of a corresponding international specialized treaty, provided the principle of reciprocity is observed. It is substantiated that the principle of reciprocity could be considered as observed if there is a precedent of recognition of the Ukrainian bankruptcy procedure by a foreign state. The possibility of cooperation with English judicial institutions has been proved, despite the absence of a specialized international treaty between Great Britain and Ukraine due to the fact that the Ukrainian bankruptcy procedure was recognized in England, despite existing legal obstacles. It is emphasized that the unlimited amount of legal aid provided in the Art. 106 of the Bankruptcy Code, may lead to negative consequences.

It has been proven that unlike Ukrainian legal entities, the possibility of applying the cross-border bankruptcy procedure for Ukrainian citizens remains. It was revealed that by virtue of the possibility of providing legal aid to foreign proceedings in which a Ukrainian citizen is a party, it seems possible to circumvent the prescriptions of Art. 115 of the Bankruptcy Code, and to initiate an insolvency procedure against a Ukrainian citizen in another state, and in the future, to realize the latter's property in Ukraine. With this in mind, it is proposed to amend Art. 103 of the Bankruptcy Code in order to prevent the occurrence of such situations in practice. A collision between the provisions of Part 6 of Art. 97, Part 2 of Art. 101 and Part 1 of Art. 103 of the Bankruptcy Code was revealed. The changes were proposed to Part 2 of Art. 101 of the Bankruptcy Code in order to eliminate the collision. The exigency to remove the mandatory presence of an international specialized treaty in Chapter 8 of the Bankruptcy Code is substantiated. The difference between the private international law and the cross-border bankruptcy is proved and a geometric model of the relationship between those concepts as intersecting lines is proposed. The affiliation of the institution of cross-border bankruptcy to insolvency law is substantiated.

KEYWORDS: cross-border bankruptcy; insolvency; international private law; international treaty.