



ПІВНІЧНО-ЗАХІДНИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД

33001, м. Рівне, вул. Яворницького, 59

ПОСТАНОВА ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

26 грудня 2018 року

Справа №903/880/15

Північно-західний апеляційний господарський суд у складі колегії суддів:
головуючий суддя Юрчук М.І., суддя Тимошенко О.М., суддя Демидюк О.О.

секретар судового засідання Берун О.О.

за участю представників сторін:

кредитора ПАТ "Сбербанк": представники Чуйко Я.В., Короленко Ю.С.

кредитора ТОВ "Будсервіс Дніпро": представник Бакай А.В.

боржник: не з'явився

ліквідатор: арбітражний керуючий Темчишин В.П.

розглянувши у відкритому судовому засіданні апеляційну скаргу Публічного акціонерного товариства "Сбербанк" на ухвалу господарського суду Волинської області, постановлену 25.07.18р. суддею Кравчук А. М. у м. Луцьку, повний текст складено 30.07.18р. у справі №903/880/15

за заявою Товариства з обмеженою відповідальністю "Будсервіс Дніпро"
до Приватного підприємства "Діапазон"
про банкрутство

ВСТАНОВИВ:

1. Процесуальне рішення, яке оскаржується у суді апеляційної інстанції

Ухвалою господарського суду Волинської області від 25.07.18р. у справі №903/880/15 відмовлено у задоволенні скарг Публічного акціонерного товариства "Сбербанк" №2018/28-01 від 09.01.2018 року, №2018/28/4-01 від 13.06.2018 року на дії та бездіяльність ліквідатора Приватного підприємства "Діапазон" Темчишина Володимира Петровича; відмовлено у задоволенні клопотання Товариства з обмеженою відповідальністю "СТС-Сервіс" №02-01/39-33 від 02.10.2017 року про припинення повноважень ліквідатора приватного підприємства "Діапазон" Темчишина Володимира Петровича та призначення ліквідатором арбітражного керуючого Гусара Івана Олексійовича.

2. Короткий зміст рішення суду першої інстанції

2.1. Ухвала суду першої інстанції мотивована тим, що під час проведення процедури розпорядження майном боржника ПП "Діапазон" розпорядником майна арбітражним керуючим Темчишином В.П. вчинено усі необхідні дії, які вимагає Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Зокрема, проведено аналіз фінансово-господарської та інвестиційної діяльності підприємства, його становище на ринках. Проведено аналіз на предмет виявлення ознак фіктивного банкрутства чи доведення до банкрутства за 2013-2015 роки; на засіданні комітету кредиторів боржника 17.11.2016 року розпорядником майна пред'явлений звіт по результатах проведення поглибленого аналізу діяльності боржника та інвентаризаційні описи, які схвалені комітетом кредиторів, у тому числі скаргниками.

3. Доводи особи, яка подала апеляційну скаргу; короткий зміст вимог апеляційної скарги

3.1. Не погоджуючись з винесеною ухвалою, кредитор - Публічне акціонерне товариство "Сбербанк" звернувся до Рівненського апеляційного господарського суду із апеляційною



скаргою в якій просить поновити строк на подання апеляційної скарги на ухвалу господарського суду Волинської області від 25.07.2018р. у справі №903/880/15; ухвалу господарського суду Волинської області від 25.07.2018р. у справі №903/880/15 про відмову в задоволенні скарги на дії ліквідатора та відмову в задоволенні клопотання голови комітету кредиторів про припинення повноважень ліквідатора скасувати; визнати дії та бездіяльність ліквідатора Приватного підприємства "Діапазон" арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича неправомірними та такими, що грубо порушують вимоги Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом"; усунути арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича від виконання обов'язків ліквідатора Приватного підприємства "Діапазон"; задовольнити клопотання голови комітету кредиторів - ТОВ "СТС-Сервіс" про припинення повноважень ліквідатора та призначити ліквідатором Приватного підприємства "Діапазон" Гусара Івана Олексійовича.

3.2. Апеляційна скарга мотивована тим, що оскаржувана ухвала суду першої інстанції винесена з суттєвим порушенням вимог процесуального права, неповним з'ясуванням норм матеріального права та з не повним з'ясуванням дійсних обставин справи; не наданням належної оцінки діям та бездіяльності арбітражного керуючого. Вважають, що Темчишин В.П. неналежно виконує обов'язки ліквідатора. Ліквідатором не вчинено жодних дій як для задоволення вимог кредиторів, так і для здійснення ліквідаційної процедури з метою задоволення вимог кредиторів; не стягнуто дебіторську заборгованість; не здійснено аналізу вчинених боржником правочинів за рік; не вжито заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб, зокрема, стягнення коштів за використання земельних ділянок наданих в оренду ПП "Діапазон", які використовуються як платні стоянки та не зазначено у звітах ліквідатора; не проведено аналіз інформації про фінансове становище майна боржника на день відкриття ліквідаційної процедури; не проведено інвентаризацію майна банкрута та не здійснено фактичний виїзд до м. Запоріжжя та Запорізької області для встановлення наявності майна; не пред'явлено вимог до ТОВ "Сан Енерджі" за фактичне користування майном в процедурі санації; самостійно без урахування прав та інтересів кредиторів, в тому числі заставного, вчинено дії по переданню в користування під видом зберігання майна банкрута; не вчинено дій щодо формування ліквідаційної маси, зокрема, не здійснено будь-яких дій для встановлення кошторису по оформленню права власності на земельні ділянки, які перебувають у постійному користуванні банкрута, зокрема, земельної ділянки за адресою: Запорізька область, Якимівський район, смт. Кирилівка, Коса Пересип під розташування бази відпочинку. Також судом першої інстанції не досліджено належним чином питання та не надано оцінку діям ліквідатора щодо грубого порушення вимог частини 9 статті 41 ЗУ "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", оскільки за 10 місяців ліквідаційної процедури ПП "Діапазон" ліквідатором скликано комітет кредиторів лише двічі; крім цього у звітах ліквідатора не надано інформації про суми дебіторської заборгованості та строки позовної давності щодо її повернення, а також не вчинено дій щодо повернення заборгованостей. Ліквідатором не з'ясовано, які об'єкти знаходяться на земельній ділянці (площею 5,600000 га), їх правовий статус, участь у їх будівництві боржника чи їх належність боржнику та не вжито жодних дій для можливого переоформлення права постійного користування у право власності боржника; не вжито жодних заходів для вирішення питання щодо можливого придбання у власність ПП "Діапазон" зазначеної земельної ділянки, не надано відповідних пропозицій кредиторам, в тому числі, щодо можливого авансування витрат на набуття такої земельної ділянки у власність боржника, з метою подальшого її включення до ліквідаційної маси та реалізації для погашення вимог кредиторів; ліквідатором вчинено дії по визначенню організатора аукціону з продажу майна банкрута до отримання згоди кредитора, вимоги якого забезпечені заставою; також Темчишином В.П. не враховувались співвідношення затрат на обслуговування майна та можливих доходів у разі передачі майна в операційну оренду.

4. Відзив на апеляційну скаргу, заяви та клопотання, які надійшли від учасників апеляційного провадження, заяви про відводи та самовідводи.

4.1. 26.09.2018р. від ліквідатора Темчишина В.П. до Рівненського апеляційного господарського суду надійшов відзив №261 від 25.09.2018р. на апеляційну скаргу ПАТ "Сбербанк", відповідно до якого просить апеляційну скаргу ПАТ "Сбербанк" на ухвалу



господарського суду Волинської області від 25.07.2018р. залишити без задоволення, оскаржувану ухвалу - без змін (а.с. 178-183 т.15). Також 07.11.2018р. надійшов відзив до Північно-західного апеляційного господарського суду надійшов відзив №290 від 02.11.2018р.

4.2. На виконання вимог ухвали Північно-західного апеляційного господарського суду від 05.12.2018р. у даній справі Темчишин В.П. надіслав відомості про земельні ділянки ПП "Діапазон", що перебувають у постійному користуванні та оренді, а також інформація про об'єкти нерухомості, які знаходяться на цих земельних ділянках; відомості щодо правового статусу земельних ділянок, які знаходяться у Запорізькій області із зазначенням їх місцезнаходження по населених пунктах та наявних рішень місцевої ради, щодо наявності чи відсутності на даних земельних ділянках об'єктів нерухомості; копія протоколу засідання комітету кредиторів ПП "Діапазон" від 07.05.2018р.

4.3. 23.10.2018р. від апелянта надійшли заперечення на відзив ліквідатора ПП "Діапазон". (а.с. 192-197 т.5). Також 24.10.2018р. надіслав на адресу Північно-західного апеляційного господарського суду копію повідомлення (відповіді на листи від 22.06.2018р. №12453/4/06-2 та від 05.09.2018р. №2018/28/4-01) Головного територіального управління юстиції у Запорізькій області від 26.09.2018р. (а.с. 200-201 т.15) про проведення перевірки арбітражного керуючого Темчишина В.П.

В судовому засіданні представники ПАТ "Сбербанк" підтримали позицію викладену у апеляційній скарзі; просили апеляційну скаргу задоволити в повному обсязі.

4.4. Від інших учасників провадження у справі про банкрутство відзивів, заперечень на апеляційну скаргу не надходило.

4.5. У судовому засіданні в усному порядку представник кредитора ТОВ "Будсервіс Дніпро" заперечив щодо задоволення апеляційної скарги та надав пояснення в обґрунтування своєї позиції. Просив у задоволенні апеляційної скарги відмовити.

4.6. Ліквідатор Темчишин В.П. заперечив щодо задоволення апеляційної скарги з підстав викладених у відзивах. Просить оскаржувану ухвалу залишити без змін, апеляційну скаргу - без задоволення.

4.7. До початку розгляду апеляційної скарги по суті, ні під час її розгляду від учасників провадження у даній справі заяв про відвід складу суду чи судді колегії не заявлялося.

5. Межі перегляду справи в суді апеляційної інстанції.

Суд апеляційної інстанції переглядає справу за наявними у ній і додатково поданими доказами та перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів та вимог апеляційної скарги. Суд апеляційної інстанції досліджує докази, що стосуються фактів, на які учасники справи посилаються в апеляційній скарзі та (або) відзиві на неї. Докази, які не були подані до суду першої інстанції, приймаються судом лише у виняткових випадках, якщо учасник справи надав докази неможливості їх подання до суду першої інстанції з причин, що об'єктивно не залежали від нього. Суд апеляційної інстанції не обмежений доводами та вимогами апеляційної скарги, якщо під час розгляду справи буде встановлено порушення норм процесуального права, які є обов'язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права. У суді апеляційної інстанції не приймаються і не розглядаються позовні вимоги та підстави позову, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції (стаття 269 ГПК України).

6. Законодавство, яке застосоване апеляційним судом при розгляді апеляційних скарг

Під час розгляду апеляційної скарги публічного акціонерного товариства (ПАТ) «Сбербанк» Північно-західний апеляційний господарський суд застосував:

Закон України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", в редакції, яка діє з 19.01.13р. (далі по тексту постанови також - Закон про банкрутство);

Господарський процесуальний кодекс України, в редакції чинній з 15 грудня 2017 року (далі по тексту постанови також - ГПК України);

Закон України "Про судовий збір".

При виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду (частина 4 ст.236 ГПК

України).

7. Розгляд апеляційної скарги по суті

7.1. Північно-західний апеляційний господарський суд, розглянувши доводи апеляційної скарги, відзиву на апеляційну скаргу, заслухавши пояснення арбітражного керуючого Темчишина В.П., повноважних представників сторін, дослідивши наявні матеріали оскарження ухвали, перевіrivши повноту встановлення обставин справи та їх юридичну оцінку, проаналізувавши правильність застосування судом першої інстанції норм матеріального та процесуального права, зазначає наступне.

7.2. Постановою господарського суду Волинської області від 02.08.2017 року у справі № 903/880/15, припинено процедуру санації ПП "Діапазон" та повноваження керуючого санацією директора боржника Безнос О.М., розпорядника майна - арбітражного керуючого Темчишина В.П.; визнано банкрутом ПП "Діапазон"; відкрито ліквідаційну процедуру строком на 12 місяців до 02.08.2018 року; скасовано арешти та інші обмеження, накладені на майно ПП "Діапазон"; ліквідатором ПП "Діапазон" призначено арбітражного керуючого Темчишина В.П.; оприлюднено на офіційному веб-сайті Вищого господарського суду України повідомлення про визнання боржника банкрутом, відкриття ліквідаційної процедури ПП "Діапазон"; припинено повноваження органів управління ПП "Діапазон" щодо управління банкрутом та розпорядження його майном, повноваження власника майна та їх виконання покладено на ліквідатора.

7.3. Як вбачається із матеріалів справи до суду першої інстанції надійшли клопотання ТОВ "СТС-Сервіс" №02-01/39-33 від 02.10.2017 року (а.с.196-199, т.12) про припинення повноважень ліквідатора боржника Темчишина В.П. та призначення ліквідатором арбітражного керуючого Гусара І.О.; скарги ПАТ "Сбербанк" №2018/28-01 від 09.01.2018 року (а.с. 3 - 5 т.13), №2018/28/4-01 від 13.06.2018 року (а.с. 180 - 184 т.14) на дії та бездіяльність ліквідатора Темчишина В.П.

7.4. Скарги обґрунтовані тим, що ліквідатором не вчинено ряд дій, передбачених Законом про банкрутство, зокрема:

- не проаналізовано ознаки фіктивного банкрутства боржника, доведення до банкрутства, приховування стійкої фінансової неспроможності;
- не пред'явлено до третіх осіб вимог щодо повернення банкруту сум дебіторської заборгованості;
- не вчинено дій щодо аналізу вчинення боржником правочинів за рік, що передував порушенню справи про банкрутство;
- не вжито заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб;
- не проведено аналізу інформації про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури;
- не проведено інвентаризацію майна боржника;
- не здійснено заходів щодо продажу майна боржника;
- не здійснено заходів щодо стягнення з інвестора в процедурі санації боржника грошових коштів за фактичне користування майном;
- не вчинено дій щодо формування ліквідаційної маси;
- не здійснено будь-яких ліквідаційних заходів за більш ніж 10-ть місяців;
- порушено строки подання проміжного звіту, а саме перший звіт поданий через один місяць і 25-ть календарних днів;
- за 10-ть місяців ліквідаційної процедури ліквідатором скликано комітет кредиторів лише двічі, в той час, як згідно вимог п. 9 ст. 41 ЗУ "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом" звітування повинно відбуватись щомісячно;
- укладено договори на зберігання заставного майна на не вигідних умовах для кредиторів, фактично здано в безоплатне користування заставне майно третім особам без погодження з банком, як із заставодержателем, що передбачено договорами забезпечення, що спричинило отримання збитків в сумі 588245грн.70коп.;
- вчинено дії по визначенню організатора аукціону з продажу майна до отримання згоди заставного кредитора на такий продаж;
- відсутня інформація щодо: використання та збереження майна боржника, перебування

його в оренді, встановлення відповідності умов такої оренди інтересам боржника та кредиторів, відповідність ринковим умовам розміру оренди та своєчасності надходження коштів від оренди, погодження передачі майна з заставним кредитором; використання коштів боржника з дати визнання його банкрутом; рахунків боржника та підтвердження їх закриття; отримання від посадових осіб матеріальних та інших цінностей боржника.

7.5. ТОВ "СТС-Сервіс" у клопотанні від 02.10.2017 року просить припинити повноваження ліквідатора Темчишина В.П., призначити новим ліквідатором ПП "Діапазон" арбітражного керуючого Гусара І.О.

8. Обсяг повноважень арбітражного керуючого, як ліквідатора, в процедурі банкрутства.

8.1. За змістом частини 2 статті 41 Закону про банкрутство ліквідатор з дня свого призначення здійснює такі повноваження:

- приймає до свого відання майно боржника, забезпечує його збереження;
- виконує функції з управління та розпорядження майном банкрута;
- проводить інвентаризацію та оцінку майна банкрута;
- аналізує фінансове становище банкрута;
- виконує повноваження керівника (органів управління) банкрута;
- очолює ліквідаційну комісію та формує ліквідаційну масу;
- пред'являє до третіх осіб вимоги щодо повернення банкруту сум дебіторської заборгованості;

має право отримувати кредит для виплати вихідної допомоги працівникам, що звільняються внаслідок ліквідації банкрута, який відшкодовується згідно з цим Законом позачергово за рахунок коштів, одержаних від продажу майна банкрута;

з дня визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури повідомляє працівників банкрута про звільнення та здійснює його відповідно до законодавства України про працю. Виплата вихідної допомоги звільненим працівникам банкрута провадиться ліквідатором у першу чергу за рахунок коштів, одержаних від продажу майна банкрута, або отриманого для цієї мети кредиту;

заявляє в установленому порядку заперечення щодо заявлених до боржника вимог поточних кредиторів за зобов'язаннями, які виникли під час провадження у справі про банкрутство і є неоплаченими;

- подає до суду заяви про визнання недійсними правочинів (договорів) боржника;
- вживає заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб;

передає в установленому порядку на зберігання документи банкрута, які відповідно до нормативно-правових документів підлягають обов'язковому зберіганню;

продає майно банкрута для задоволення вимог, внесених до реєстру вимог кредиторів, у порядку, передбаченому цим Законом;

повідомляє про своє призначення державний орган з питань банкрутства в десятиденний строк з дня прийняття рішення господарським судом та надає державному органу з питань банкрутства відповідну інформацію для ведення Єдиного реєстру підприємств, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство;

у разі провадження банкрутом діяльності, пов'язаної з державною таємницею, вживає заходів з ліквідації режимно-секретного органу. Для цього за погодженням із Службою безпеки України визначає склад ліквідаційної комісії режимно-секретного органу, яка формується в установленому законодавством порядку;

- веде реєстр вимог кредиторів;

- здійснює інші повноваження, передбачені цим Законом.

8.2. Під час проведення ліквідаційної процедури ліквідатор зобов'язаний використовувати тільки один рахунок боржника в банківській установі. Інші рахунки, виявлені при проведенні ліквідаційної процедури, підлягають закриттю ліквідатором. Залишки коштів на цих рахунках перераховуються на основний рахунок боржника (частина 7 статті 41 Закону про банкрутство).

8.3. Ліквідатор не рідше ніж один раз на місяць надає комітету кредиторів звіт про свою діяльність, інформацію про фінансове становище і майно боржника на день відкриття



ліквідаційної процедури та при проведенні ліквідаційної процедури, використання коштів боржника, а також іншу інформацію на вимогу комітету кредиторів (частина 9 статті 41 Закону про банкрутство).

8.4. В силу частини 11 статті 41 Закону про банкрутство дії (бездіяльність) ліквідатора (ліквідаційної комісії) можуть бути оскаржені до господарського суду учасниками справи про банкрутство, права яких порушено такими діями (бездіяльністю).

9. Оскарження дій (бездіяльності) ліквідатора Темчишина Володимира Петровича.

9.1. Скаржником ПАТ "Сбербанк" у скаргах №2018/28-01 від 09.01.2018 року (а.с. 3 - 5 т.13), №2018/28/4-01 від 13.06.2018 року (а.с. 180 - 184 т.14) оскаржуються дії та бездіяльність арбітражного керуючого Темчишина В.П., як ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» в межах ліквідаційної процедури, яка була відкрита постановою господарського суду Волинської області від 02.08.17р.

9.2. Судом апеляційної інстанції, за результатами розгляду кожної із вимог скарги (п. 7.4. цієї постанови), а також доводів апеляційної скарги (а.с.154-160, т.15), досліджено обставини вчинення дій чи бездіяльності ліквідатора Темчишина В.П. у процедурі ліквідації приватного підприємства «Діапазон», що суперечать вимогам статті 41 Закону про банкрутство.

9.3. Ліквідатором не вчинено дій щодо пред'явлення до третіх осіб вимог щодо повернення банкруту сум дебіторської заборгованості (з наданням інформації про перелік, суми, строки такої заборгованості та стадії стягнення).

9.3.1. Із матеріалів справи вбачається, що відповідно до Плану санації, який подавався керуючим санацією Безнос О.М. (а.с.136-190, т.10) станом на 30.06.17р. на затвердження комітету кредиторів ПП «Діапазон» ще у процедурі санації, мала місце наступна дебіторська заборгованість:

ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» у розмірі 898474,39грн.;

ТОВ «ДІОН-СЕРВІС» у розмірі 78 057,72 грн.;

Дніпропетровський науково-дослідний інститут судових експертиз у розмірі 2952,00грн.

Зазначені відомості містяться на сторінці 31 Плану санації, який подавався керуючим санацією Безнос О.М. (а.с.166, т.10).

9.3.2. Аналогічні відомості щодо дебіторської заборгованості містяться і у проекті (оскільки не підписаний арбітражним керуючим) Плану санації, який підготовлений Темчишином В.П. (а.с.65-92, т.11) також на сторінці 31 (а.с.80, т.11).

Станом на 30.06.17р. на затвердження комітету кредиторів ПП «Діапазон» ще у процедурі санації, мала місце наступна дебіторська заборгованість:

ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» у розмірі 898474,39грн.;

ТОВ «ДІОН-СЕРВІС» у розмірі 78 057,72 грн.;

Дніпропетровський науково-дослідний інститут судових експертиз у розмірі 2952,00грн.

9.3.3. Під час ліквідаційної процедури, ліквідатор надіслав претензії до боржників банкрута, щодо повернення (часткового повернення) банкруту сум дебіторської заборгованості, що підтверджується листами-претензіями до:

ТОВ «Діон-Сервіс» №30/08/17 від 30.08.2017р. (претензія на суму 77353,91грн, що на 703,81грн. менше, ніж облікована дебіторська заборгованість – а.с.54-55, т.12);

ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» №30/2/08/17 від 30.08.2017р. (претензія на суму 67032,60грн, що на 831441,79грн. менше, ніж облікована дебіторська заборгованість – а.с.56, т.12);

Дніпропетровського науково-дослідного інституту судових експертиз №31/08/17 від 31.08.2017р. (а.с.52-53, т.12).

Про вказані обставини (надіслання претензій) було повідомлено представників комітету кредиторів на засіданні комітету кредиторів 27.09.2017р. На засіданні був присутній представник ПАТ «Сбербанк».

На думку ліквідатора у даному випадку ним порушення вимог законодавства не вчинено.

9.3.4. Суд апеляційної інстанції з'ясував, що робота ліквідатора Темчишина В.П. щодо повернення дебіторської заборгованості обмежилася лише пред'явленням претензій до вказаних у п.9.3.3. цієї постанови юридичних осіб.

Ні ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ», ні ТОВ «ДІОН-СЕРВІС» відповіді на подані претензії не надали, суми дебіторської заборгованості на ліквідаційний рахунок банкрута перераховані не

були – у матеріалах справи жодних письмових доказів з цього приводу не має.

Дніпропетровський науково-дослідний інститут судових експертиз підтвердив наявність заборгованості лише в сумі 2,88грн., яку перерахував на ліквідаційний рахунок боржника.

Поряд з тим матеріали справи не містять пояснення експертної установи, чому визнано лише 2,88грн. суми заборгованості, а не у цілому – на суму 2952,00грн., тоді, як фактично експертиза, за яку сплачені кошти у сумі 2952,00грн., проведена не була у зв'язку із неможливістю її проведення.

9.3.5. Ліквідатор пояснив, що питання стягнення дебіторської заборгованості та правомірності дій арбітражного керуючого Темчишина В.П. в цій частині було предметом розгляду Головним територіальним управлінням юстиції у Волинській області, про що складена Довідка від 14.12.17р. №16 (а.с.5-13, т.14). Зазначеною Довідкою порушень вимог законодавства про банкрутство не виявлено, у тому числі і щодо стягнення дебіторської заборгованості.

9.3.6. Суд апеляційної інстанції зазначає, що довідка містить інформацію лише щодо Дніпропетровського науково-дослідного інституту судових експертиз і лише з приводу поверненої суми 2,88грн.

З приводу дебіторської заборгованості ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» та ТОВ «ДІОН-СЕРВІС» відсутня будь-яка інформація.

9.3.7. Арбітражний керуючий ліквідатор Темчишин В.П. у своїх поясненнях зазначив, що дебіторської заборгованості ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» та ТОВ «ДІОН-СЕРВІС» увійшла до складу цілісного майнового комплексу.

Відтак окремих позовів про стягнення заборгованості заявлено не було.

9.3.8. Північно-західний апеляційний господарський суд приходить до висновку, що ліквідатором Темчишином В.П. за 10 місяців ліквідаційної процедури не вчинено жодних дій щодо повернення цієї заборгованості, у тому числі звернення із позовами до судів.

Твердження арбітражного керуючого про віднесення суми дебіторської заборгованості до загальної вартості цілісного майнового комплексу не приймається до уваги, оскільки ліквідатор не підтвердив документально, яка конкретно сума дебіторської заборгованості була віднесена до вартості ЦМК, з огляду на розбіжність наявної дебіторської заборгованості та заявленої до стягнення стосовно ТОВ «ДІОН-СЕРВІС» та значну розбіжність наявної дебіторської заборгованості та заявленої до стягнення стосовно ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ», на що звернуто увагу апеляційним судом у п.9.3.3 цієї постанови.

Відтак бездіяльність ліквідатора Темчишина В.П. в цій частині може мати наслідком неможливість у подальшому стягнення такої заборгованості у зв'язку з пропуском строків позовної давності, що у свою чергу може призвести до зменшення ліквідаційної маси банкрута.

9.4. Ліквідатором не здійснено аналізу вчинених боржником правочинів за рік, що передував порушенню провадженню в справі про банкрутство.

9.4.1. Як вбачається із матеріалів справи ухвалою господарського суду Волинської області від 10.08.2015 року заяву ТОВ "Будсервіс Дніпро" про порушення справи про банкрутство приватного підприємства "Діапазон" (м. Луцьк, пр. Соборності, буд. 11Е, код ЄДРПОУ 13604515) прийнято до розгляду, справу призначено до розгляду в підготовчому судовому засіданні на 19.08.2015 року, зобов'язано арбітражного керуючого Гусака Юрія Миколайовича протягом трьох днів з дня отримання ухвали про прийняття заяви про порушення справи про банкрутство надати господарському суду Волинської області заяву про участь у справі з повідомленням про те, чи він не належить до жодної з категорій осіб, зазначених у частині 2 статті 114 Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", в електронній формі на адресу електронної пошти суду та на паперовому носії.

Порушення провадження у справі про банкрутство ПП "Діапазон" було здійснено господарським судом Волинської області на підставі ухвали суду від 24.02.2016 року, введено процедуру розпорядження майном боржника, розпорядником майна призначено арбітражного керуючого Гусака Ю.М.

9.4.2. Банкрутом ПП "Діапазон" було визнане 02.08.17р. на підставі постанови господарського суду Волинської області. Цією ж постановою ліквідатором було призначено арбітражного керуючого Темчишина В.П.

9.4.3. У своїй скарзі ПАТ «Сбербанк» зазначає, що ліквідатором ПП «Діапазон»

арбітражним керуючим Темчишиним В.П. не здійснено аналізу вчинених боржником правочинів за рік, що передував порушенню провадженню в справі про банкрутство (з наданням інформації щодо кожного правочину, який було укладено в зазначений «підозрілий» період, наявності чи відсутності ознак для визнання його недійсним у відповідності до ст.20 «Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»). Зазначена інформація не включалась до жодного звіту ліквідатора.

9.4.4. В оспорюваній ухвалі місцевий господарський суд зазначив, що такий аналіз проведено.

При цьому судом першої інстанції зазначено, що в межах справи про банкрутство боржника, з метою перевірки достовірності кредиторської заборгованості ТОВ "Квант" розпорядником майна ініційовано проведення аудиторської перевірки незалежним аудитором ТОВ "Аудиторська компанія "Аваль", яким підтверджено наявність кредиторської заборгованості (звіт незалежного аудитора від 17.06.2016 року).

У зв'язку з поданням до господарського суду Волинської області ПАТ "Сбербанк" заяви про визнання недійсним договору купівлі-продажу цінних паперів від 03.08.2015 року, укладеного між ПП "Діапазон" та ТОВ "Квант", необхідність подання розпорядником майна аналогічної заяви відпала.

9.4.5. Апеляційним господарським судом звертається увага як учасників провадження у справі про банкрутство так і суду першої інстанції, що скарга на дії та бездіяльність Темчишина В.П. подавалася як на ліквідатора в ліквідаційній процедурі, а не розпорядника майна у процедурі розпорядження майном чи арбітражного керуючого у процедурі санації.

9.4.6. При цьому колегією суддів з'ясовано, що арбітражним керуючим Темчишиним В.П. після його призначення ліквідатором ПП «Діапазон» окремим письмовим документом не надавалась суду першої інстанції інформація щодо кожного правочину, який було укладено за один рік до порушення провадження у справі про банкрутство.

Такі докази у матеріалах справи №903/880/15 відсутні.

9.4.7. У своїх поясненнях арбітражний керуючий ліквідатор Темчишиним В.П., з посиланням на норми ч.1 ст.20 Закону про банкрутство, вважає, що оскільки скаргник є кредитором у даній справі, то він наділений повноваженнями самостійно звернутися до господарського суду із заявою про визнання правочину недійсним.

9.5. Ліквідатором ПП «Діапазон» не вжито заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута.

9.5.1. У своїй скарзі скаргник зазначає, що ліквідатором ПП «Діапазон» не вжито заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб, зокрема, стягнення коштів за використання земельних ділянок наданих в оренду ПП «Діапазон», які використовуються як платні стоянки. Інформація щодо зазначених дій також відсутня у звітах ліквідатора.

9.5.2. Як уже зазначалося у даній постанові 17.11.2016р. господарським судом Волинської області припинено процедуру розпорядження майном ПП «Діапазон» та введено процедуру санації боржника строком на шість місяців. А 02.08.2017р. Господарським судом Волинської області винесено постанову про визнання боржника банкрутом, відкрито ліквідаційну процедуру, ліквідатором ПП «Діапазон» призначено арбітражного керуючого Темчишина В.П.

Відтак, за період з 17.11.2016р. по 02.08.2017р. ПП «Діапазон» перебувало в процедурі санації.

План санації подавався як керівником санації Безнос О.М. так і арбітражним керуючим Темчишиним В.П.

9.5.3. Як вбачається із плану санації (сторінка 48-50 Плану санації), в частині залучення інвестора, ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» із 2014 року орендує будівлі та нежитлові приміщення відповідно до договорів, укладених із ПП «Діапазон», в яких проводить господарську діяльність.

9.5.4. Після порушення провадження у справі про банкрутство ПП «Діапазон» орендоване майно, яке отримав у користування ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» у межах інвестиційного договору банкруту повернуто (передане) не було.

Судом апеляційної інстанції з'ясовано, що з моменту прийняття заяви про порушення провадження у справі про банкрутство – з 10.08.2015 до прийняття постанови про визнання

банкрутом – 02.08.2017р., так і за час процедури санації з 17.11.2016р. по 02.08.2017р. - ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» використовувало майно боржника.

Однак ліквідатором не вжито жодних заходів для стягнення коштів за весь час фактичного користування майном, зокрема, за період перебування боржника в процедурі санації.

9.5.5. Також із Плану санації вбачається, що земельні ділянки які перебувають у оренді ПП «Діапазон» мають використовуватися за наступним призначенням:

- земельна ділянка (м.Запоріжжя, вул.Випробувачів) – для розташування відкритої платної автостоянки, що постійно охороняється;
- земельна ділянка (м.Запоріжжя, район Запорізького кар'єроуправління) – для розташування відкритої стоянки службового автотранспорту;

Таким чином вказане вище орендоване майно з 10.08.2015 по 02.08.2017р. також використовувалось ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» без будь-якої компенсації боржнику та кредиторам.

Ліквідатором Темчишиним В.П. не заявлено вимог до ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» про стягнення сум грошових коштів для їх включення до ліквідаційної маси від використання майна.

9.5.6. Арбітражний керуючий пояснив, що згідно п.1 ст.38 Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", з дня прийняття господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури завершується господарська діяльність банкрута, за виключенням укладення договорів, що мають на меті захист майна банкрута або забезпечення його збереження (підтримання) у належному стані.

Під час ліквідаційної процедури ПП "Діапазон" земельні ділянки, які знаходяться в оренді та постійному користуванні у банкрута не здаються в оренду на платній основі. Окрім того, ПП "Діапазон" не є власником земельних ділянок.

9.5.7. Також ліквідатор Темчишин В.П. звернув увагу суду апеляційної інстанції, що з метою виявлення майна ПП "Діапазон", ним ще під час процедури розпорядження майном було зроблено запити до:

Державної інспекції сільського господарства України; Державної інспекції сільського господарства у Волинській області; Державної інспекції сільського господарства в Запорізькій області (лист №02-07/01 від 03.03.2016р.);

Державної фіскальної служби України; Луцької ОДП ГУ ДФС у Волинській області, ДПІ у Ленінському районі м.Запоріжжя ГУ ДФС у Запорізькій області (лист №02-07/02 від 03.03.2016р.);

Фонду державного майна України, РВ ФДМУ по Волинській області, РВ ФДМУ по Запорізькій області (лист №02-07/03 від 03.03.2016р.);

Головного міжрегіонального управління статистики України, Головного управління статистики у Волинській області, Головного управління статистики у Запорізькій області (лист №02-07/04 від 03.03.2016р.);

Волинської митниці ДФС, Запорізької митниці ДФС, Державної фіскальної служби України (лист №02-07/05 від 03.03.2016р.);

Державної служби України з питань геодезії, картографії та кадастру, Державного агентства земельних ресурсів України, ГУ Держгеокадастру у Волинській області, ГУ Держгеокадастру у Запорізькій області (лист №02-07/06 від 03.03.2016р.);

Головний сервісний центр МВС України, Регіональний сервісний центр МВС у Волинській області, Регіональний сервісний центр МВС в Запорізькій області (лист №02-07/07 від 03.03.2016р.);

Державної служби гірничого нагляду та промислової безпеки України, Управління Держпраці у Волинській області, Управління Держпраці у Запорізькій області (лист №02-07/08 від 03.03.2016р.);

Інспекцію державного архітектурно-будівельного контролю України (лист №02-07/11 від 03.03.2016р.);

Державної служби України з безпеки на транспорті (лист №02-07/12 від 03.03.2016р.);

Філії "Український центр інноватики та патентно-інформаційних послуг", Державного

підприємства "Український інститут промислової власності" (лист №02-07/13 від 03.03.2016р.);

Державної служби інтелектуальної власності (лист №02-07/17 від 03.03.2016р.);

Державної авіаційної служби України (лист №02-07/14 від 03.03.2016р.);

Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (лист №02-07/15 від 03.03.2016р.);

ДП "Український державний центр радіочастот" (лист №02-07/16 від 03.03.2016р.);

Отримано витяг з Державного реєстру обтяжень рухомого майна №50416872 від 29.09.2016р.

Отримано інформаційну довідку з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та Реєстру прав власності на нерухоме майно, Державного реєстру Іпотек, Єдиного реєстру заборон відчуження об'єктів нерухомого майна щодо суб'єкта №60000943 від 26.05.2016р.

Під час ліквідаційної процедури ПП "Діапазон" були направлені листи колишньому керівнику / керуючому санацією ПП "Діапазон" / - Безнос О.М. №219 від 11.08.2017р. про надання інформації про майнові активи ПП "Діапазон".

Додатково зроблені запити до: Головного управління держгеокадастру у Волинській області (лист №322 від 04.12.2017р.);

Управління Держпраці у Волинській області (лист №323 від 04.12.2017р.);

Головне управління Держпродспоживслужби у Волинській області (лист №321 від 04.12.2017р.);

Регіональний сервісний центр МВС у Волинській області (лист №320 від 04.12.2017р.);

ГУ ДФС у Волинській області (лист №319 від 04.12.2017р.);

Волинську митницю (лист №318 від 04.12.2017р.).

9.5.8. Окремих запитів від імені ліквідатора ПП «Діапазон» арбітражний керуючий Темчишин В.П. не здійснював.

9.5.9. Поряд з тим апеляційним господарським судом, з метою з'ясування обставин щодо не вчинення ліквідатором дій з пошуку майна, формування ліквідаційної маси, у тому числі і за рахунок використання земельних ділянок, було витребувано від останнього письмові пояснення та письмові докази в обґрунтування таких пояснень.

9.5.10. Окрім земельних ділянок, які зазначені у пункті 9.5.5. приватне підприємство на правах оренди володіє:

земельною ділянкою, яка розташована за адресою м.Запоріжжя, вул.Мінська, 9 для розташування гостьової стоянки площею 0,0092га (а.с.67-78, т.16);

земельною ділянкою, яка розташована за адресою м.Запоріжжя, вул.Дніпровська зорі, 1 для розташування складу будівельних матеріалів площею 0,1992га (а.с.53-64, т.16).

9.5.10. На підставі Державного акту про право користування земельною ділянкою боржник користується:

земельною ділянкою, яка розташована за адресою м.Запоріжжя, вул.Мінська, 9 для функціонування підприємства площею 0,335га (а.с.65-66, т.16);

земельною ділянкою, яка розташована за адресою смт.Кирилівка Якимівського району Запорізької області, Коса Пересип, 144 для розташування бази відпочинку площею 5,6га (а.с.103-105, т.16). Детальне дослідження обставин користування зазначеною земельною ділянкою апеляційним судом наведено у пунктах 9.86.-9.8.11. цієї постанови.

9.5.11. Додатково апеляційним господарським судом шляхом доступу до відкритих джерел у мережі Інтернет з'ясовано (сайт Міністерства юстиції України, сервіс Безкоштовний запит: <https://usr.minjust.gov.ua/ua/freesearch>), що адреса приватного підприємства «Діапазон» 43023, Волинська обл., місто Луцьк, вулиця Конякіна, будинок 22.

Водночас станом на день прийняття постанови (26.12.18р.) у мережі Інтернет функціонував сайт (<http://www.diapazon.com.ua/index.php?r=predpr>) приватного підприємства «Діапазон», відповідно до якого адреса підприємства зазначена 69015, Запоріжжя, вул. Мінська, 9.

9.5.12. Також сайт приватного підприємства «Діапазон» (а.с.152-157, т.16) містить розгорнуту інформацію про майно підприємства (його найменування, місцезнаходження, тощо). Це зокрема: головний офіс розташований у власному 2-х поверховому будинку площею 2420 кв.м. У будівлі знаходяться офісні приміщення для управлінського і комерційного персоналу,

пост охорони; агентство приватизації житла; оформлення права власності, підготовки документів по відчуженню нерухомості; готель з одно і двокімнатними номерами (24 номери) банкетний зал, бар; дві VIP-сауни; оздоровчий комплекс; облаштована більйардна кімната; і підвальному приміщенні - склад, автономна установка гарячого водопостачання; на прилеглій обгородженій території підприємства розташовані крита стоянка для легкових автомобілів майстерня, сад з альтанкою, мангалом і басейном.

9.5.13. У власності підприємства знаходяться:

- оздоровчий комплекс загальною площею 1800 кв.м, (Великий Луг);
- база відпочинку «Альбатрос», смт. Приморськ;
- цілісний майновий комплекс з використанням під офіси загальною площею розміром 1020 м.кв., розташований в Заводському районі м.Запоріжжя;
- охоронювані складські приміщення загальною площею 841 кв.м, розташовані на території Запорізького кар'єроуправління, з залізничними, автомобільними під'їзними шляхами;
- база по ремонту і ревізії електротехнічного обладнання;
- АЗС на 90 куб. м, стоянка і рембокс для вантажних автомобілів;
- стоянка на 190 автомобілів;
- парк вантажних (бодиниць), легкових (4 одиниці), вантажно-пасажирських (1 од.) автомобілів розташованих на облаштованій огороженій території, що охороняється територією Запорізького кар'єроуправління вул. Дніпровські зорі 1);
- майстерня по ремонту побутової електронної техніки, телевізорів, відеомагнітофонів, відеокамер, мікрохвильових печей (вбудоване приміщення площею 192 кв.м., вул. Кремлівська 45);

• магазин в центрі міста (вул. Я. Новицького, 11).

• На правому березі м.Запоріжжя в екологічно чистому районі знаходиться готель «Діон» з комфортними номерами, затишними саунами, більйардними, кафе-баром. У внутрішньому дворіку комплексу - літній майданчик з альтанкою, критим мангалом, декоративним басейном, фонтаном.

9.5.14. Чи дійсно вказане вище майно (рухоме та нерухоме) знаходиться у власності банкрута – матеріали справи №903/880/15 не містять.

У судовому засіданні ліквідатор Темчишин В.П. зазначив, що про готель «Діон» («Dion») йому відомо, вказаний готель включено до ліквідаційної маси.

З приводу іншого майна, яке відображене власне підприємством на своєму сайті, ліквідатор Темчишин В.П. не надав ні усних ні письмових пояснень.

Поряд з тим має місце не з'ясування вказаних обставин арбітражним керуючим Темчишином В.П. з метою подальшого уникнення будь-яких сумнівів щодо його некомпетентності в пошуках майна боржника та формування ліквідаційної маси.

9.6. Ліквідатором не проведено аналіз інформації про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури.

9.6.1. У підтвердження таких доводів скаржник покликається на постанову господарського суду Волинської області від 02.08.2017р., якою припинено процедуру розпорядження майном боржника та визнано його банкрутом, при цьому арбітражним керуючим даних про актив та пасив боржника, аналіз фінансового стану не надано.

9.6.2. У своїх поясненнях арбітражний керуючий Темчишин В.П. зазначає, що під час ліквідаційної процедури, ліквідатор проаналізував фінансове становище боржника, згідно чинного законодавства провів інвентаризацію та оцінку майна банкрута.

Під час ліквідаційної процедури ПП "Діапазон", ліквідатором проведена інвентаризація майна банкрута (інвентаризаційні описи від 11.08.2017р.) та проведена оцінка майна банкрута (копії висновків зі звітів про оцінку майна банкрута №18-1/17, №18-2/17, №18-3/17, №18-4/17 від 01.09.2017р.).

9.6.3. На засіданні комітету кредиторів ПП «Діапазон» від 27.09.2017р. ліквідатор звітував про проведену роботу. До відома комітету кредиторів ПП «Діапазон» були надані відомості щодо проведення інвентаризації майна банкрута, проведення оцінки, надано договір про зберігання майна ПП «Діапазон», повідомлено про направлення претензій дебіторам.

На засіданні був присутній представник ПАТ «Сбербанк» - Чуйко Я.В. дов.№502 від

28.11.2016р., який проігнорував представленими ліквідатором ПП «Діапазон» документами та безпідставно (по незрозумілих причинах) голосував про визнання роботи ліквідатора ПП «Діапазон» незадовільною.

9.6.4. Окрім того, на вимогу банку, ліквідатором додатково надіслані копії інвентаризаційних описів виявлених майнових активів ПП "Діапазон" від 11.08.2017р., копії висновків про оцінку майна банкрута та копію договору про зберігання матеріальних цінностей рекомендованим листом №299 від 09.11.2017р. з повідомленням про вручення.

Згідно частини дев'ятої статті 41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» ліквідатор не рідше ніж один раз на місяць надає комітету кредиторів звіт про свою діяльність, інформацію про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури та при проведенні ліквідаційної процедури, використання коштів боржника, а також іншу інформацію на вимогу комітету кредиторів.

Закон не регламентує форму та конкретних вимог до звіту ліквідатора.

9.6.5. Звіти ліквідатора ПП "Діапазон" є узагальнюючими, містять інформацію про проведення інвентаризації майна банкрута, проведення оцінки. Деталізація майнових активів наведена в окремих описах та звітах, які були надані для ознайомлення представникам комітету кредиторів ПП "Діапазон" ще на засіданні комітету кредиторів 27.09.2017р. та також додатково копії надіслано на адресу ПАТ "Сбербанк".

9.6.6. В наданих представникам комітету кредиторів ПП "Діапазон" інвентаризаційних описах ПП "Діапазон" відображені майнові активи та зазначена балансова вартість активів. В звітах про оцінку визначена ринкова вартість майнових активів ПП "Діапазон". Згідно реєстру вимог кредиторів, затверджених господарським судом Волинської області визначено сукупність всіх вимог кредиторів. Аналізуючи наявні активи та їх вартість та порівнюючи їх із зобов'язаннями, видно, що мана ПП "Діапазон" не достатньо для повного задоволення вимог всіх кредиторів. Фінансовий стан ПП "Діапазон" не задовільний.

9.6.7. Представникам комітету кредиторів була відома інформація про фінансове становище ПП «Діапазон», так як ще до початку ліквідаційної процедури, арбітражний керуючий (розпорядник майна) звітував комітету кредиторів про проведення поглибленого аналізу діяльності ПП «Діапазон», згідно якого ПП «Діапазон» є потенційним банкрутом, майна ПП «Діапазон» не достатньо для повного задоволення всіх вимог кредиторів (протокол засідання комітету кредиторів 17.11.2016р.), що було відображено і в постанові господарського суду Волинської області від 02.08.2017р. про визнання ПП «Діапазон» банкрутом.

9.6.8. Фінансовий стан підприємства - комплексне поняття, яке є результатом взаємодії всіх елементів системи фінансових відносин підприємства, визначається сукупністю виробничо-господарських факторів і характеризується системою показників, що відображають наявність, розміщення і використання фінансових ресурсів.

З дня прийняття господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури завершується господарська діяльність банкрута.

На думку ліквідатора Темчишина В.П. законодавством не закріплено поняття терміну «фінансове становище» та немає чіткого визначення цієї інформації, яку повинен зазначати ліквідатор у своїх звітах.

В розумінні положень Закону про банкрутство, щодо інформації про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури та при проведенні ліквідаційної процедури, а також використання коштів боржника, йдеться мова про надання інформації про продаж майнових активів, надходження коштів, розподіл коштів, залишок майна.

9.6.9. Так, як справа про банкрутство була зупинена та під час ліквідаційної процедури не здійснювалось продажу майна, грошові кошти не використовувались, то відповідно інформація в звітах не відображалась.

Зупинення провадження у справі про банкрутство означає зупинення виконання учасниками процедури будь-яких дій, пов'язаних з реалізацією процедур банкрутства, в тому числі й реалізації майна боржника та розгляду кредиторських вимог боржника.

Інформація про зупинення провадження у справі про банкрутство відображена у звітах ліквідатора ПП "Діапазон".

Законом не передбачено обов'язку ліквідатора в своїх звітах висвітлювати те, що не

відбувалось в силу об'єктивних обставин.

Під час ліквідаційної процедури фінансове становище ПП «Діапазон» не змінювалось.

9.6.9. Поряд з тим арбітражним керуючим Темчишиним В.П. не у повному обсязі дотримано обов'язку щодо проведення аналізу інформації про фінансове становище і майна боржника на день відкриття ліквідаційної процедури з урахуванням тієї інформації, яка наведена апеляційним судом у пунктах 9.5.11.-9.5.13 цієї постанови.

9.7. Ліквідатором не проведено інвентаризацію майна банкрута.

9.7.1. У своїй скарзі на дії та бездіяльність ліквідатора Темчишина В.П. скаржник – ПАТ «Сбербанк» зазначає, що ліквідатором не проведено інвентаризацію майна банкрута у відповідності до вимог Положення про інвентаризацію активів та зобов'язань, затвердженого Наказом Міністерства фінансів України №879 від 02.09.2014 року, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.10.2014 року за №1365/26142.

9.7.2. При ліквідації підприємства повноваження керівника підприємства, яке визнано банкрутом припиняються і передаються ліквідатору, що є першою підставою для проведення інвентаризації. Інша підстава для проведення обов'язкової інвентаризації – вимоги Закону про банкрутство.

9.7.3. В силу вимог п. 7 Положення про інвентаризацію активів та зобов'язань проведення інвентаризації є обов'язковим в інших випадках, передбачених законодавством.

9.7.4. За змістом п. 5 Положення про інвентаризацію активів та зобов'язань інвентаризація проводиться з метою забезпечення достовірності даних бухгалтерського обліку та фінансової звітності підприємства. Під час інвентаризації активів і зобов'язань перевіряються і документально підтверджуються їх наявність, стан, відповідність критеріям визнання і оцінка. При цьому забезпечуються:

- виявлення фактичної наявності активів та перевірка повноти відображення зобов'язань, коштів цільового фінансування, витрат майбутніх періодів;

- установа лішку або нестачі активів шляхом зіставлення фактичної їх наявності з даними бухгалтерського обліку;

- виявлення активів, які частково втратили свою первісну якість та споживчу властивість, застарілих, а також матеріальних та нематеріальних активів, що не використовуються, невикористаних сум забезпечення;

- виявлення активів і зобов'язань, які не відповідають критеріям визнання.

9.7.5. За таких вимог Положення про інвентаризацію активів та зобов'язань, враховуючи територіальне розташування підприємства-банкрута у м.Луцьку, а розташування (знаходження) майна в м.Запоріжжі та Запорізькій області, ліквідатор зобов'язаний особисто пересвідчитися у наявності майна з метою відображення його стану та вартості на момент інвентаризації.

9.7.6. Як з'ясовано в суді апеляційної інстанції, ліквідатором Темчишиним В.П. не здійснено фактичний виїзд до м.Запоріжжя та Запорізьку область (сmt.Кирилівка) для встановлення наявності майна.

9.7.7. З приводу обставин проведення інвентаризації ліквідатор Темчишин В.П. надав пояснення, які судом апеляційної інстанції відображені у пунктах 9.6.2.-9.6.6. цієї постанови.

9.8. Ліквідатором не вчинено жодних дій по пред'явленню вимог по стягненню і ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» (інвестора в процедурі санації) грошових коштів за фактичним користуванням майном в процедурі санації.

9.8.1. Північно-західним апеляційним господарським судом встановлено, що у процедурі санації боржника 10.05.17р. між ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ» (Інвестором) та ПП «Діапазон» (Забудовником) був укладений договір спільної інвестиційної діяльності №1005/17 (а.с.191-195 т.10).

9.8.2. За умовами такого договору Забудовник зобов'язується організувати спорудження та забезпечити введення в експлуатацію об'єкта будівництва, здійснити закріплення з Інвестором частини об'єкту інвестування, а також передати Інвестору у власність цю частину об'єкту інвестування, а іншу частину – в оренду. Інвестор у свою чергу зобов'язується здійснити відповідне фінансування об'єкту інвестування.

9.8.3. Під об'єктом інвестування (пункт 1.1.5. Договору) сторони визначили:

- відповідно до Проектно-кошторисної документації база відпочинку, будівництво яко

здійснюється на земельній ділянці площею 5,6 га в смт. Кирилівка, Коса Пересип, 144, Якимівський район, Запорізька область та яка складається з 60-ти будиночків для відпочинку та інших споруд та будівель. Земельна ділянка знаходиться у постійному користуванні Забудовника під розташування бази відпочинку на підставі державного акту на право постійного користування №58 від 08.11.2001р.;

реконструкція тимчасових будівель і споруд, що розміщені на території відкритої платної охороняємої автостоянки, площею 0,6342 га по вул.Випробувачів в м.Запоріжжя, яка знаходиться в орендному користуванні Забудовника на підставі договору оренди землі №201406000100664 від 16.12.2014р.;

реконструкція тимчасових будівель і споруд, що розміщені на території відкритої стоянки службового автотранспорту, площею 0,2154 га в районі Запорізького кар'єроуправління, м.Запоріжжя, яка знаходиться в орендному користуванні Забудовника на підставі договору оренди землі № 201404000100662 від 16.12.2014р.

9.8.4. В суді апеляційної інстанції з'ясовано, що земельна ділянка за адресою м.Запоріжжя вул.Випробувачів надана для ПП «Діапазон» вільною від забудови із цільовим використанням як відкрита платна стоянка для автомобілів під постійною охороною на підставі договору оренди землі від 16.12.14р. (а.с. 224-238, т.10).

Земельна ділянка за адресою м.Запоріжжя в районі Запорізького кар'єроуправління також надана для ПП «Діапазон» вільною від забудови із цільовим використанням як відкрита стоянка для службового автотранспорту на підставі договору оренди землі від 16.12.14р. (а.с. 207-223, т.10).

Земельна ділянка, яка розташована у смт.Кирилівка Якимівського району Запорізької області належить ПП «Діапазон» на підставі Державного акту на право постійного користування землею ІІ-ЗП №002147.

9.8.5. Який саме об'єм будівельних робіт мав бути здійснений на об'єктах будівництва за адресами м.Запоріжжя вул.Випробувачів та м.Запоріжжя в районі Запорізького кар'єроуправління на підставі інвестиційного договору – ні арбітражний керуючий, ні представник ТОВ «Будсервіс Дніпро», ні представник ПАТ «Сбербанк» суду не пояснили, документально не обґрунтували.

Жодних письмових доказів щодо внесення змін та доповнень в договори оренди землі від 16.12.14р. в частині виконання будівельних робіт, проектно-кошторисної документації арбітражним керуючим не надано з тих підстав, що такі роботи не виконуються.

Як зазначив арбітражний керуючий Темчишин В.П., на зазначених земельних ділянках містяться тимчасові споруди, які виконують роль службового приміщення для персоналу та охорони стоянки.

9.8.6. Щодо земельної ділянки, яка розташована у смт.Кирилівка Якимівського району Запорізької області, Коса Пересип, 144 – арбітражний керуючий Темчишин В.П. не надав ґрунтовних пояснень та письмових доказів її стану в частині здійснення будівельних робіт відповідно до попереднього ескізного проекту (а.с.202-204, т.10).

Після витребування апеляційним судом письмових доказів щодо вказаної земельної ділянки ліквідатором подано пакет документів, у тому числі Державний акт на право постійного користування землею ІІ-ЗП №002147.

Із вказаних документів прослідковується, що земельна ділянка, яка розташована у смт.Кирилівка Якимівського району Запорізької області, Коса Пересип, 144 була предметом спору у судах господарської юрисдикції, оскільки між Кирилівською сільською радою та ТОВ «Камкарі» було укладено договір оренди земельної ділянки із земель, які були передані для ПП «Діапазон» на підставі Державного акту на право постійного користування землею ІІ-ЗП №002147 (справа 908/3353/14).

У свою чергу ТОВ «Камкарі» оскаржувало Державний акт на право постійного користування землею ІІ-ЗП №002147 (справа 908/219/15-г) та розпорядження голови Якимівської районної ради №268 від 06.11.01р., на підставі якого у постійне користування для ПП «Діапазон» було передано земельну ділянку площею 5.6га.

9.8.7. За результатами розгляду позову ПП «Діапазон» у справі 908/3353/14 позов позивача залишений без розгляду (а.с.110-118, т.16), а у задоволенні позову ТОВ «Камкарі» у

справі 908/219/15-г було відмовлено (а.с.119-137, т.16).

9.8.8. З огляду на надані письмові докази Північно-західний апеляційний господарський суд приходять до висновку, що ще до подання заяви ТОВ "Будсервіс Дніпро" 10.08.2015 року про порушення справи про банкрутство приватного підприємства "Діапазон" та порушення провадження у справі про банкрутство останнього, наявний був земельний спір, відповідно до якого розмір земельної ділянки із 5,6га зменшився до 3,1га.

Будь-яких документів про повернення земельної ділянки площею 2,5га від ТОВ «Камкарі» приватному підприємству "Діапазон" матеріали справи 903/880/15 не містять. Як не містять матеріали справи письмових доказів про остаточне врегулювання земельного спору з приводу земельної ділянки за адресою смт.Кирилівка Якимівського району Запорізької області Коса Пересип, 144.

9.8.9. За таких обставин суд апеляційної інстанції не може прийняти як обґрунтовані доводи арбітражного керуючого Темчишина В.П., що ним вживалися у повному обсязі всі заходи, направлені на стягнення від інвестора отриманих від використання земельних ділянок грошових коштів.

9.8.10. Також видаються і сумнівними доводи ліквідатора Темчишина В.П. з приводу дійсних намірів ТОВ «Сан Енерджі» на здійснення інвестицій у будівництво бази відпочинку на 60 окремих будинків для відпочинку із допоміжними спорудами та інфраструктурою, оскільки на земельній ділянці площею 3,1га будівництво та експлуатація такої бази відпочинку (у межах проектного ескізу) буде суперечити санітарно-гігієнічним та протипожежним нормам.

9.8.11. Арбітражним керуючим Темчишином В.П. надано суду фотографію, яка (на його думку) підтверджує факт наявності земельної ділянки, відсутності на ній будь-яких об'єктів нерухомості.

Однак такий доказ є неналежний та недопустимий, оскільки жодним чином не підтверджує не лише факту наявності земельної ділянки площею 5,6га, а й земельної ділянки площею 3,1га, її прив'язку саме до адреси смт.Кирилівка Якимівського району Запорізької області, Коса Пересип, 144.

9.8.12. З огляду на зазначені обставини, апеляційний суд вважає, що інвестиційний договір, який укладений між ТОВ «Сан Енерджі» та ПП «Діапазон» не мав наслідком виконання обов'язків сторонами та настання реальних наслідків, визначених та встановлених цим правочином, а всі отримані кошти з моменту укладення такого інвестиційного договору інвестором мали бути перераховані на ліквідаційний рахунок боржника.

9.8.13. Фактично такий договір слід розцінювати як прихована суборенда майна, оскільки ще листом №04/08/17 від 04.08.2017 року Безнос О.М. повідомила ліквідатора Темчишина В.П. про наявність майнових активів боржника та місце їх розміщення. Зазначено, що майнові активи знаходяться в орендному користуванні у ТОВ "Сан Енерджі". Залишки готівки в касі боржника відсутні. Працівники, що перебувають у трудових відносинах з підприємством, відсутні (том 12, а.с. 21).

9.8.14. Як зазначалося апеляційним судом у даній постанові (пункт 9.5.11.-9.5.13), на сайті банкрута відображена інформація про його майновий стан.

Зокрема серед об'єктів на сторінці «Нерухомість» у розділі «Продаж» ПП «Діапазон» (станом на 26.12.18р.) запрошує інвесторів для будівництва бази відпочинку у смт.Кирилівка, чим підкреслює неспроможність ТОВ «Сан Енерджі», як потенційного інвестора.

9.8.15. Зазначені обставини повинні були бути предметом детального дослідження та розгляду арбітражним керуючим Темчишином В.П. та його реагування, у тому числі і щодо стягнення коштів із інвестора ТОВ «Сан Енерджі», які він отримував від фактичного використання земельних ділянок, з метою формування ліквідаційної маси банкрута.

9.8.16. У свою чергу ліквідатор Темчишин пояснив, що під час ліквідаційної процедури, він надіслав претензії до боржників банкрута, щодо повернення банкруту сум дебіторської заборгованості (в тому числі до ТОВ "САН ЕНЕРДЖІ" лист №30/2/08/17 від 30.08.2017р.). Розмір суми заборгованості на момент визнання ПП «Діапазон» банкрутом відображений в бухгалтерській звітності боржника та інвентаризаційних описах від 11.08.2017р.

Зміни в розмірі заборгованості ТОВ "САН ЕНЕРДЖІ" перед ПП «Діапазон» відбулись до визнання боржника банкрутом за рахунок того, що ТОВ «САН ЕНЕРДЖІ», як потенційний

інвестор оплачувало всі поточні комунальні та експлуатаційні платежі в тому числі за землю, теплопостачання, воду та каналізаційні стоки, електроенергію, вивіз сміття утримання будинків та території, що нараховувались ПП «Діапазон».

9.9. Ліквідатором самостійно та без врахування прав та інтересів кредиторів, в тому числі заставного, вчинено дії по переданню в користування під видом зберігання майна банкрута.

9.9.1. У своїй апеляційній скарзі скаржник – ПАТ «Сбербанк» зазначає, що ліквідатором Темчишиним В.П. самостійно та без врахування прав та інтересів кредиторів, в тому числі заставного, вчинено дії по переданню в користування під видом зберігання майна банкрута.

При цьому не було проведено жодного конкурсу щодо його збереження, врахування інтересів кредиторів шляхом звернення з пропозицією забезпечити охорону майна.

9.9.2. У своїх поясненнях, із посиланням на п.1 ст.38 Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", арбітражний керуючий Темчишин В.П. зазначає, що з дня прийняття господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури завершується господарська діяльність банкрута, за виключенням укладення договорів, що мають на меті захист майна банкрута або забезпечення його збереження (підтримання) у належному стані.

9.9.3. Згідно із п.2 ст.41 Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", ліквідатор з дня свого призначення приймає до свого відання майно боржника та забезпечує його збереження.

Після проведення інвентаризації майна ПП "Діапазон" (інвентаризаційні описи від 11.08.2017р.) ліквідатором було укладено договір №1 про зберігання матеріальних цінностей ПП "Діапазон", згідно якого в рахунок плати за зберігання, виконавець має право на використання та поточне обслуговування майна, що знаходиться на зберіганні, при умові якщо воно залишиться в тому ж стані, в якому передане на зберігання. Відповідно всі поточні комунально-експлуатаційні платежі покладаються на особу що здійснює зберігання та використовує приміщення. Договір передбачає повернення майна замовнику на першу вимогу, протягом трьох календарних днів.

Законом не передбачено погодження укладення договору зберігання майна банкрута із заставним кредитором.

Жодних пропозицій від інших осіб, які потенційно в короткостроковому періоді на тих же умовах, готові охороняти майно та підтримувати його в належному стані, проводити поточне обслуговування та ремонти, сплачувати комунальні та інші експлуатаційні платежі а також додатково оплачувати грошові кошти за використання майна банкрута до ліквідатора не надходила.

9.9.4. Стосовно схоронності майна, що перебуває в заставі ПАТ "Сбербанк", представником банку 13.06.2018 року було проведено обстеження нерухомого майна боржника, про що складені акти перевірки нерухомого майна. Зауважень у заставного кредитора ПАТ «Сбербанк» не було.

Посилання на те, що для передачі майно на зберігання необхідна згода кредитора, вимоги, якого забезпечені іпотекою, та посилання на ст. 9 Закону України «Про іпотеку» не можуть бути слушними, тому що під час ліквідаційної процедури ПП "Діапазон" норми Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом" є нормами спеціальної дії та мають вищий пріоритет до норм, що регулюють іпотеку майна.

9.10. Порушення ліквідатором Темчишиним В.П. вимог частини 9 статті 41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»

9.10.1. Згідно ч. 6 ст. 26 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» на час дії процедур банкрутства збори кредиторів обирають комітет кредиторів у складі не більше ніж сім осіб.

У відповідності до п.2 ч.1 ст.98 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» право скликати збори і комітет кредиторів та брати в них участь з правом дорадчого голосу, надано арбітражному керуючому (розпоряднику майна, керуючому санацією, ліквідатору).

Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» не наділено кредиторів правом на самостійне скликання комітету кредиторів.

9.10.2. За змістом ч.9 ст.41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» ліквідатор не рідше ніж один раз на місяць надіє комітету кредиторів звіт про свою діяльність, інформацію про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури та при проведенні ліквідаційної процедури використання коштів боржника, а також іншу інформацію на вимогу комітету кредиторів.

В оспорюваному процесуальному рішенні місцевий господарський суд не заперечує вказану норму Закону про банкрутство. Разом з тим за результатами дослідженого спірного питання вважає, що нерегулярне не скликання комітету кредиторів на вимогу кредиторів не порушенням норм Закону.

9.10.3. Як з'ясовано апеляційним судом за період із 02.08.17р. арбітражним керуючим Темчишиним В.П. комітет кредиторів скликався два рази (27.09.17р. – а.с. 70-72, т.12, т.07.05.18р.), тоді як до моменту подання другої скарги (18.06.2018 року) мав бути скликаний раз (не 10, як вважає скаржник).

9.10.4. Питання незадовільної роботи було винесено на одне із засідань комітету кредиторів, яке відбулося 07.05.18р. Висловлена недовіра у роботі ліквідатора Темчишина В.П. була відображена у протоколі від 07.05.18р. Зазначена недовіра була висловлена повторно.

Підставою для визнання недовіри стало те, що звіт ліквідатора не містить інформації про вчиненні дії ліквідатором у відповідності частини 2 статті 41 Закону України «Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Фактично такий звіт є не що іншим, як опис хронології судової справи, яка доповнена інформацією про направлення декількох листів ліквідатором (з них більшість - за час процедур розпорядження) та інформацією про укладення ліквідатором договору щодо передачі користування іншим особам всього майна банкрута без погодження його умов комітетом кредиторів та забезпеченим кредитором згідно ст.9 Закону України «Про іпотеку».

При цьому, звіт ліквідатора не містить передбачених ч.9 ст.41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» вимог щодо інформації про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури та при проведенні ліквідаційної процедури, використання коштів боржника.

9.10.5. У своїх запереченнях ліквідатор Темчишин В.П. зазначає, що згідно частини статті 41 Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом", ліквідатор не рідше ніж один раз на місяць надає комітету кредиторів звіт про свою діяльність, інформацію про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури та при проведенні ліквідаційної процедури, використання коштів боржника, а також іншу інформацію на вимогу комітету кредиторів. Тобто Закон передбачає надання звіту а не щомісячного скликання ліквідатором засідання комітету кредиторів.

9.10.6. В зв'язку з оскарженням ПАТ "Сбербанк" постанови про визнання ПП "Діапазон" банкрутом, ухвалою господарського суду Волинської області від 23.10.2017р. було зупинено провадження у справі про банкрутство ПП "Діапазон" №903/880/15 до повернення матеріалів справи господарському суду Волинської області.

Арбітражним керуючим (ліквідатором ПП "Діапазон") було направлено лист №313 від 27.11.2017р. до ПАТ "Сбербанк" про скликання комітету кредиторів після поновлення провадження у справі про банкрутство ПП "Діапазон".

9.10.7. У своїх поясненнях ліквідатор повідомляє суд апеляційної інстанції, що 21.11.2017р. по 19.03.2018р. перебував на лікарняному (в зв'язку з переломом кістки стопи), відтак провести засідання комітету кредиторів ПП "Діапазон" не мав можливості, проте в межах наданих повноважень та в міру можливості, надавав звіти про проведену роботу до суду та голові комітету кредиторів ПП "Діапазон" - представнику ТОВ «Будсервіс Дніпро», а також на запити ПАТ "Сбербанк".

9.10.8. Апеляційний суд критично оцінює таке пояснення, оскільки перебуваючи на лікарняному з такою травмою ліквідатор був обмежений у виконанні своїх обов'язків.

Твердження про своєчасність поданих звітів спростовується матеріалами справи. За весь період ліквідаційної процедури було подано чотири звіти про роботу ліквідатора у справі №903/880/15:

Проміжний звіт станом на 27.09.17р. подано до суду 29.09.17р. (а.с.18-19, т.12);



Проміжний звіт станом на 31.01.18р. подано до суду 26.02.18р. (а.с.31-33, т.13);

Проміжний звіт станом на 26.02.18р. подано до суду 26.02.18р. (а.с.34-36, т.13);

Проміжний звіт станом на 03.05.18р. подано до суду 03.05.18р. (а.с.55-57, т.13).

Проміжний звіт станом на 02.09.17р. подано до господарського суду Волинської області 29.09.17р. (а.с.82-83, т.12) у складі пакету документів, які додавалися до проміжного звіту станом на 27.09.17р., який подано до суду 29.09.17р.

9.10.9. Діяльність ліквідатора має бути прозорою, до того ж ліквідатор зобов'язаний щомісячно звітувати перед комітетом кредиторів боржника, адже невиконання вимог комітету кредиторів щодо надання інформації чи копій документів, що стосується банкрута, суперечить інтересам кредиторів та нормам Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»

Зазначені правові висновки відображені у постанові Верховного суду від 31.05.18р. у справі №5019/2076/12.

9.10.10. Також судом апеляційної інстанції враховується та обставина, що Головним територіальним управлінням юстиції у Запорізькій області за результатами позапланової невідомої перевірки арбітражного керуючого Темчишина В.П., зафіксованої актом від 21.09.18р. (а.с.4-6, т.16), останньому було внесено 25.05.18р. припис за №18-п/18 про недопущення порушень вимог частини 9 статті 41 Закону про банкрутство (а.с.3, т.16).

9.10.11. Як зазначив арбітражний керуючий Темчишин В.П., вказаний припис ним оскаржено до Волинського окружного адміністративного суду. Ухвалою від 30.11.18р. така позовна заява прийнята до провадження у справі №140/2462/18.

9.10.12. На день прийняття даної постанови результати розгляду позовної заяви арбітражного керуючого Темчишина В.П. у справі №140/2462/18 про визнання протиправним та скасування припису Головного територіального управління юстиції у Запорізькій області за №18-п/18 від 25.05.18р. були відсутні.

9.11. Порушення ліквідатором вимог частини 4 статті 42 «Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»

9.11.1. Ліквідатором для визначення організатора з продажу майна банкрута, було опубліковано оголошення про проведення відбору (конкурсу) серед організаторів торгів в газеті «Об'ява» №40 (640) від 11.10.2017р..

При цьому таке оголошення було здійснено до отримання згоди кредитора, вимоги якого забезпечені заставою.

9.11.2. Згідно з частиною 4 статті 42 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» продаж майна банкрута, що є предметом забезпечення, здійснюється в порядку, передбаченому цим Законом, виключно за згодою кредитора, вимоги якого воно забезпечує, або суду.

Відтак, майно банкрута, яке передано в заставу (об'єкти нерухомості ПП «Діапазон») з метою забезпечення виконання зобов'язань АТ «Сбербанк», має особливий правовий статус під час провадження у справі про банкрутство, та знаходиться в управлінні ліквідатора, який має право реалізувати дане майно в порядку, передбаченому Законом.

9.11.3. Ліквідатор до продажу майна банкрута, що є предметом забезпечення, повинен спочатку звернутись до кредитора, вимоги якого забезпечено таким майном, для отримання згоди на його реалізацію. Лише у випадку ненадання останнім згоди на продаж заставного майна банкрута, ліквідатор вправі звернутись до господарського суду для отримання згоди на реалізацію майна банкрута, що перебуває в забезпеченні такого кредитора.

При цьому виконання ліквідатором вимог ч. 4 ст. 42 Закону про банкрутство щодо погодження з заставним кредитором умов реалізації заставного майна повинно передувати процедурі визначення організатора аукціону, оскільки відповідні погоджені умови проведення аукціону в обов'язковому порядку повинні бути відображені в проекті договору про проведення аукціону. Отже, у будь-якому випадку погодження початкової вартості заставного майна та інших умов його продажу (із заставним кредитором або судом) повинно передувати реалізації майна боржника.

9.11.4. Наведене узгоджується з правовим висновком Верховного Суду, який наведено в постанові від 07.03.2018 року по справі №24/5005/10848/2012.

9.11.5. У даному випадку ліквідатором Темчишиним В.П. було вчинено дії по визначенні організатора аукціону з продажу майна банкрута до отримання згоди кредитора, вимоги якого забезпечені заставою.

Наведене, як зазначено Верховним Судом у справі №24/5005/10848/2012, є достатньою підставою для усунення ліквідатора у справі.

9.11.6. У своїх поясненнях ліквідатор Темчишин В.П. зазначає, що згідно ч. 4 ст.42 Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом" майно банкрута, що є предметом забезпечення, не включається до складу ліквідаційної маси і використовується виключно для задоволення вимог кредитора за зобов'язаннями, які воно забезпечує. Продаж майна банкрута, що є предметом забезпечення, здійснюється в порядку, передбаченому цим Законом, виключно за згодою кредитора, вимоги якого воно забезпечує, або суду.

9.11.7. Відповідно до п.6 статті 49 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» №4212 «Організатор аукціону визначається замовником за конкурсом, що проводиться у визначеному замовником порядку, основними критеріями якого вважаються наявність ліцензії, достатній, але не менш як три роки, досвід проведення аукціонів, запропонована найменша сума винагороди».

11.10.2017 року в газеті «Об'ява» №40 (640) від 11.10.2017р. було розміщено оголошення про проведення конкурсу з визначення організатора аукціону, та встановлено строк на прийняття заявок на участь у конкурсі до 27 жовтня 2017 року.

З врахуванням того, що ухвалою господарського суду Волинської області №903/880/15 від 23.10.2017р. провадження у справі про банкрутство ПП "Діапазон" було зупинено, а також практики Верховного суду (постанова №24/5005/10848/2012 від 07.03.2018р., згідно якої погодження початкової вартості заставного майна та інших умов його продажу (із заставним кредитором або судом) повинно передувати реалізації майна боржника), рішення ліквідатора за результатами конкурсу по відбору організатора аукціону не приймалось а відповідно договір з організатором аукціону на реалізацію майна банкрута не укладався.

9.11.8. На засіданні комітету кредиторів від 07.05.2018р. представник ПАТ "Сбербанк" - Чуйко-Я.В. запропонував визнати роботу ліквідатора незадовільною, так як на звітну дату ліквідатор, ще не визначив організатора аукціону та не призначив торги. Проте на момент проведення комітету кредиторів від 07.05.2018р. справа про банкрутство була зупинена та поточні вимоги кредиторів ПП "Діапазон" ще не розглянуті господарським судом Волинської області, а отже, ще не сформована сукупність всіх вимог кредиторів. Відповідно виставити майно банкрута в складі цілісного майнового комплексу за стартовою (початковою) вартістю - сукупністю всіх вимог кредиторів ліквідатор не мав можливості.

Згідно ст.43, 44 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та керуючись п.31, 33 Інформаційного листа Вищого господарського суду України №01-06/606/2013 від 28.03.2013р. зі змінами і доповненнями, майно банкрута необхідно виставити на перший аукціон в складі цілісного майнового комплексу за початковою вартістю - сукупністю всіх вимог кредиторів. Враховуючи, що поточні вимоги кредиторів у справі про банкрутство ПП "Діапазон" на той час ще не були розглянуті господарським судом Волинської області, визначити сукупність всіх вимог кредиторів не було можливим та відповідно здійснювати заходи щодо реалізації майна були передчасними.

Ухвалою господарського суду Волинської області №903/880/15 від 29.05.2018р. було поновлене провадження у справі про банкрутство ПП "Діапазон".

9.11.9. В судовому засіданні 20.06.2018р. представник ПАТ "Сбербанк" Чуйко Я.В. наголошував (з метою прискорення процедури продажу майна банкрута) про необхідність направлення ліквідатором ПП "Діапазон" листа до ПАТ "Сбербанк" про отримання згоди на продаж заставного майна, не зважаючи на те, що не затверджені господарським судом поточні вимоги кредиторів та не сформована сукупність вимог всіх кредиторів.

З метою отримання згоди на продаж заставного майна ПП «Діапазон» в складі цілісного майнового комплексу на аукціоні за стартовою (початковою) вартістю - сукупністю всіх вимог кредиторів згідно реєстру було направлено лист №173 від 20.06.2018р. до ПАТ "Сбербанк", як кредитора, вимоги якого забезпечені заставою (іпотекою), про надання згоди на продаж

заставного майна ПП «Діапазон» в складі цілісного майнового комплексу на аукціоні за стартовою (початковою) вартістю - сукупністю всіх вимог кредиторів згідно реєстру.

9.11.10. У відповідь на лист ліквідатора ПП "Діапазон" №173 від 20.06.2018р. листом №12672/4/06/2 від 27.06.2018р. ПАТ "Сбербанк" повідомив що в запиті не зазначено початкову вартість цілісного майнового комплексу та інші важливі відомості для надання такої згоди.

По завершенні розгляду поточних вимог кредиторів, ліквідатором повторно надіслано лист №208 від 06.08.2018р. до ПАТ "Сбербанк", як кредитора, вимоги якого забезпечені заставою (іпотекою), про надання згоди на продаж заставного майна ПП «Діапазон» в складі цілісного майнового комплексу на аукціоні за стартовою (початковою) вартістю - 42041588,92грн, що становить сукупність всіх вимог кредиторів згідно реєстру.

10. Висновок апеляційного суду за результатами розгляду скарги про визнання дій та бездіяльності арбітражного керуючого Темчишина В.П. в процедурі ліквідації ПП «Діапазон».

10.1. Північно-західний апеляційний господарський суд приходить до висновку, що доводи, які викладені скаржником – ПАТ «Сбербанк» у скарзі про визнання дій та бездіяльності арбітражного керуючого – ліквідатора Темчишина В.П. є обґрунтованими.

10.2. Зокрема матеріалами справи підтверджено бездіяльність арбітражного керуючого ліквідатора Темчишина В.П.:

- по пред'явленню до третіх осіб вимог щодо повернення банкруту сум дебіторської заборгованості. Детальне обґрунтування такої бездіяльності наведено у п.9.3.3.-9.3.4., 9.3.6, 9.3.8. цієї постанови;

- по здійсненню аналізу вчинення боржником правочинів за рік, що передував порушенню справи про банкрутство. Детальне обґрунтування такої бездіяльності наведено у п.9.4.4-9.4.6.;

- по вжиттю заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб. Детальне обґрунтування такої бездіяльності наведено у п. 9.5.4., 9.5.8-9.5.13., 9.8.8. При цьому суд апеляційної інстанції зазначає, що надіслання запитів щодо наявності чи відсутності майна, активів у процедурі розпорядження майном (обов'язок розпорядника майна) не надає ліквідатору право стверджувати про автоматичне виконання його обов'язку по вжиттю заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб у ліквідаційній процедурі;

- по проведенню аналізу інформації про фінансове становище і майно боржника на день відкриття ліквідаційної процедури. Детальне обґрунтування такої бездіяльності наведено у п.9.6.9.;

- по здійсненню заходів щодо стягнення з інвестора в процедурі санації боржника грошових коштів за фактичне користування майном. Детальне обґрунтування такої бездіяльності відображене у п.9.8.1.-9.8.9.;

- по формуванню ліквідаційної маси. Детальне обґрунтування такої бездіяльності відображене у п.9.5., 9.8.;

- по строках подання проміжного звіту, а саме перший звіт поданий через один місяць і 25-ть календарних днів. Детальне обґрунтування такої бездіяльності відображене у п.9.10.;

- по скликанню комітету кредиторів та звітування ліквідатора перед останнім. Детальне обґрунтування такої бездіяльності відображене у п.9.10.;

10.3. Також матеріалами справи підтверджено дії арбітражного керуючого ліквідатора Темчишина В.П., які порушують вимоги Закону України "Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом":

- по визначенню організатора аукціону з продажу майна до отримання згоди заставного кредитора на такий продаж. Детальне обґрунтування неправомірності дій відображене у п.9.11.1-9.11.5.;

- по укладенню договорів на зберігання заставного майна на невигідних умовах для кредиторів; фактично здано в безоплатне користування заставне майно третім особам без погодження з банком, як із заставодержателем, що передбачено договорами забезпечення, що спричинило отримання збитків в сумі 588245грн.70коп. Детальне обґрунтування таких неправомірних дій відображене у п.9.9. цієї постанови.

10.4. У своїй сукупності зазначені дії та бездіяльність арбітражного керуючого ліквідатора Темчишина В.П. свідчать про невиконання або неналежне виконання ним своїх обов'язків.

У свою чергу невиконання або неналежне виконання ліквідатором своїх обов'язків підставою вважати його роботу незадовільною.

10.5. На засіданні комітету кредиторів, який відбувся 07.05.18р. (а.с.49-52, т.16) після заслуховування звіту ліквідатора Темчишина В.П., робота останнього була визнана незадовільною.

10.6. Колегія суддів Північно-західного апеляційного господарського суду приходить до висновку, що доводи апелянта - Публічного акціонерного товариства "Сбербанк" обґрунтованими та такими що заслуговують на увагу.

10.7. У свою чергу суд апеляційної інстанції відхиляє заперечення ліквідатора. Зазначеним обставинам надана оцінка судом апеляційної інстанції у цій постанові вище. Арбітражний керуючий – ліквідатор Темчишин В.П. не спростував доводів скарги скаргників: ПАТ "Сбербанк", належними та допустимими доказами не підтвердив, що бездіяльність ним допущена не була, а дії, як ліквідатора, здійснювалися у межах Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

10.8. Згідно частини 1 статті 73 ГПК України доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи.

10.9. Частинами 1, 3 статті 74 ГПК України передбачено, що кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень. Докази подаються сторонами та іншими учасниками справи.

10.10. Відповідно до статті 76 ГПК України належними є докази, на підставі яких можна встановити обставини, які входять в предмет доказування. Суд не бере до розгляду докази, які не стосуються предмета доказування. Предметом доказування є обставини, які підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення.

10.11. Згідно частини 1 статті 77 ГПК України обставини, які відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування.

10.12. Відповідно до статті 78 ГПК України достовірними є докази, на підставі яких можна встановити дійсні обставини справи. Достатніми є докази, які у своїй сукупності дають змогу дійти висновку про наявність або відсутність обставин справи, які входять до предмету доказування (частина 1 статті 79 ГПК України).

10.13. Суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів. Жодні докази не мають для суду заздалегідь встановленої сили (частини 1, 2 статті 86 ГПК України).

11. Усунення арбітражного керуючого – ліквідатора Темчишина В.П. та призначення ліквідатором ПП «Діапазон» Гусара І.О.

11.1. В силу приписів частини 3 ст.98 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» під час реалізації своїх прав та обов'язків арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор) зобов'язаний діяти добросовісно, розсудливо, з метою, з якою ці права та обов'язки надані (покладено), обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії), на підставі, у межах та способами, що передбачені Конституцією та законодавством України про банкрутство.

11.2. Невиконання або виконання неналежним чином своїх обов'язків ліквідатором ліквідаційній процедурі може мати наслідком подання скарги на дії чи бездіяльність ліквідатора.

11.3. Відповідно до частини 4 статті 40 Закону про банкрутство у ліквідаційній процедурі господарський суд розглядає скарги на дії (бездіяльність) учасників ліквідаційної процедури та здійснює інші повноваження, передбачені цим Законом. А відповідно до частини 11 статті 4 Закону про банкрутство дії (бездіяльність) ліквідатора (ліквідаційної комісії) можуть бути

оскаржені до господарського суду учасниками справи про банкрутство, права яких порушено такими діями (бездіяльністю).

11.4. У разі невиконання або неналежного виконання ліквідатором своїх обов'язків господарський суд за клопотанням комітету кредиторів або з власної ініціативи може припинити повноваження ліквідатора і призначити нового ліквідатора в порядку, встановленому цим Законом (ч.12 ст. 41 Закону про банкрутство).

11.5. За змістом абзацу 2 частини 3 статті 114 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» усунення арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) від виконання ним своїх обов'язків здійснюється господарським судом за клопотанням комітету кредиторів, органу, уповноваженого управляти державним майном (для державних підприємств та підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 50 відсотків) або за власною ініціативою у разі: невиконання або неналежного виконання обов'язків, покладених на арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора); зловживання правами арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора); подання до суду неправдивих відомостей; відмови в наданні допуску до державної таємниці або скасування раніше наданого допуску; припинення діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора); наявності конфлікту інтересів.

11.6. Аналогічний правовий висновок наведений у постанові Верховного суду від 18.04.18р. у справі №922/1294/13.

11.7. Оскільки комітет кредиторів не скористався своєю компетенцією, визначеною для нього у ч.8 ст.26 Закону про банкрутство, щодо звернення до господарського суду із клопотанням про припинення повноважень арбітражного керуючого – ліквідатора Темчишина В.П., Північно-західний апеляційний господарський суд вважає за доцільне та необхідне із власної ініціативи припинити повноваження останнього, усунути його від виконання обов'язків ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» у справі №903/880/15.

11.8. Як вбачається із матеріалів справи 20.06.18р. до господарського суду Волинської області звернувся арбітражний керуючий Гусар Іван Олексійович (а.с.205-220, т.14) із заявою про його участь у справі як ліквідатора ПП «Діапазон».

11.9. Обґрунтовуючи заяву, зазначає, що за час проведення діяльності арбітражного керуючого порушень термінів подання інформації, визначеної законом України Про банкрутство до державного органу з питань банкрутства; строків, визначених ухвалами господарських судів; ліцензійних умов провадження діяльності арбітражного керуючого не допускав.

Звертає увагу на наявність належної та достатньої матеріально-інформаційної бази для здійснення повноважень ліквідатора (наявність офісу, автомобіля, комп'ютерне забезпечення, доступ до системи Ліга:Закон).

Стаж арбітражного керуючого із 2004 року, наявність 5 кваліфікаційного рівня арбітражного керуючого та завантаженість у інших справах про банкрутство дозволяє належним чином виконувати повноваження арбітражного керуючого – ліквідатора у справі №903/880/15 про банкрутство ПП «Діапазон».

До заяви додає копії підтверджуючих документів, у тому числі свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого №143 від 15.04.13р.

11.10. У судовому засіданні представник скаржника підтримав кандидатуру арбітражного керуючого Гусара Івана Олексійовича. Зазначив, що на момент розгляду апеляційної скарги арбітражний керуючий Гусар І.О. заяв чи клопотань про відкликання своєї заяви від 19.06.18р. не подавав ні до суду першої інстанції, ні до суду апеляційної інстанції. Таким чином його згода, яка викладена у заяві є чинною.

11.11. Натомість представник ТОВ «Будсервіс Дніпро» заперечив з приводу призначення ліквідатором ПП «Діапазон» арбітражного керуючого Гусара І.О., зазначивши, що, по-перше ліквідатор Темчишин В.П. належним чином виконував свої обов'язки, а по-друге, заміна арбітражного керуючого призведе до затягування розгляду справи про банкрутство ПП «Діапазон».

11.12. З огляду на висновок Північно-західного апеляційного господарського суду, викладений у пунктах 10.4-10.6., 11.4.-11.6. цієї постанови, арбітражний керуючий ліквідатор

приватного підприємства «Діапазон» Темчишин В.П. підлягає усуненню від виконання обов'язків ліквідатора вказаного підприємства у справі №903/880/15 із ініціативи суду.

11.13. Ліквідатором приватного підприємства «Діапазон» слід призначити арбітражного керуючого Гусара Івана Олексійовича свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого №143 від 15.04.13р.

11.4. Також слід зобов'язати арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича передати ліквідатору приватного підприємства «Діапазон» арбітражному керуючому Гусару Івану Олексійовичу документи, печатки, штампи та матеріальні цінності приватного підприємства «Діапазон» (43023, м.Луцьк, вул.Конякіна,22, код ЄДРПОУ 13604515) у справі №903/880/15.

12. Повноваження суду апеляційної інстанції.

12.1. Відповідно до частини 1 пункту 2 статті 275 Господарського процесуального кодексу (ГПК) України суд апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги має право скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити нове рішення відповідній частині або змінити рішення.

12.2. З огляду на зазначені правові положення та встановлені обставини справи суд апеляційної інстанції приходять до висновку, що доводи, викладені апелянтом у апеляційній скарзі є обґрунтованими, у зв'язку з чим наявні підстави для скасування оскаржуваної ухвали прийняття нового процесуального рішення, відповідно до якого:

- скарги публічного акціонерного товариства «Сбербанк» №2018/28-01 від 09.01.2018р. та №2018/28/4-01 від 13.06.18р. на дії та бездіяльність арбітражного керуючого - ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» у справі №903/880/15 Темчишина Володимира Петровича слід задоволити;

- дії та бездіяльність ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» у справі №903/880/15 арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича слід визнати неправомірними.

- арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича слід усунути від виконання обов'язків ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» у справі №903/880/15.

- ліквідатором приватного підприємства «Діапазон» (43023, м.Луцьк, вул.Конякіна,22, код ЄДРПОУ 13604515) у справі №903/880/15 слід призначити арбітражного керуючого Гусара Івана Олексійовича (свідоцтво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого №143 від 15.04.13р.).

- слід зобов'язати арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича передати ліквідатору приватного підприємства «Діапазон» арбітражному керуючому Гусару Івану Олексійовичу документи, печатки, штампи та матеріальні цінності приватного підприємства «Діапазон» (43023, м.Луцьк, вул.Конякіна,22, код ЄДРПОУ 13604515) у справі №903/880/15.

13. Розподіл судових витрат.

13.1. Як вбачається із матеріалів справи апелянтом – ПАТ «Сбербанк» за поданням апеляційної скарги на ухвалу господарського суду Волинської області від 25 липня 2018 року у справі №903/880/15 сплачений судовий збір у розмірі 1762грн. в порядку та розмір визначеному Законом України «Про судовий збір».

13.2. За змістом статті 129 ГПК України за результатами розгляду апеляційної скарги здійснюється розподіл судових витрат.

13.3. Поряд з тим, враховуючи, що апеляційна скарга апелянта (ні описова, ні прохальна частина) не містили вимогу щодо покладення судового збору на боржника (в силу правових висновків Верховного суду викладених у постанові від 22.05.18р. у справі №Б-39/24-10), а також не заявлялося окремого усного чи письмового клопотання у ході розгляду апеляційної скарги цього приводу, суд апеляційної інстанції витрати по сплаті судового збору за поданням апеляційної скарги покладає на апелянта – ПАТ «Сбербанк».

Керуючись ст. ст. 269, 270, 271, 273, 275, 277, 281-284 Господарського процесуального кодексу України, суд

ПОСТАНОВИВ:

Апеляційну скаргу Публічного акціонерного товариства "Сбербанк" від 13.08.18р.



задоволити.

Ухвалу господарського суду Волинської області від 25 липня 2018 року у справі №903/880/15 скасувати. Прийняти нове рішення.

Скарги публічного акціонерного товариства «Сбербанк» №2018/28-01 від 09.01.2018р., №2018/28/4-01 від 13.06.18р. на дії та бездіяльність арбітражного керуючого - ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» у справі №903/880/15 Темчишина Володимира Петровича задоволити.

Визнати дії та бездіяльність ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» у справі №903/880/15 арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича неправомірними.

Усунути арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича від виконання обов'язків ліквідатора приватного підприємства «Діапазон» у справі №903/880/15.

Ліквідатором приватного підприємства «Діапазон» (43023, м.Луцьк, вул.Конякіна,22, код ЄДРПОУ 13604515) у справі №903/880/15 призначити арбітражного керуючого Гусара Івана Олексійовича (свідectво про право на здійснення діяльності арбітражного керуючого №143 від 15.04.13р.).

Зобов'язати арбітражного керуючого Темчишина Володимира Петровича передати ліквідатору приватного підприємства «Діапазон» арбітражному керуючому Гусару Івану Олексійовичу документи, печатки, штампи та матеріальні цінності приватного підприємства «Діапазон» (43023, м.Луцьк, вул.Конякіна,22, код ЄДРПОУ 13604515) у справі №903/880/15.

Постанова набирає законної сили з дня її прийняття та може бути оскаржена до Верховного суду у строк та в порядку, встановленому статтями 287-289 ГПК України.

Справу №903/880/15 повернути господарському суду Волинської області.

Повний текст постанови складений "29" січня 2019 р.

Головуючий суддя

Суддя

Суддя

Секретар
29.01.18



Юрчук М.І.

Тимошенко О.М.

Демидюк О.О.

Берези О.О.