



Захист вимог працівників щодо заробітної плати в випадках неплатоспроможності підприємства

► 18 / 05 / 2020

У цьому інформаційному бюлетені наводиться міжнародний огляд підходів, що застосовуються для захисту вимог працівників у випадках неплатоспроможності підприємства.

Основні міркування стосовно вимог щодо заробітної плати в випадках неплатоспроможності

Банкрутство / неплатоспроможність компанії по-різному впливає на роботодавців і працівників. Компанія-банкрут / неплатоспроможна компанія може залишитися винною стороннім кредиторам, таким як, зокрема, фінансові установи (наприклад, банки), постачальники й орендодавці, якусь частку або повну суму непогашеного боргу. Водночас компанія як роботодавець може мати внутрішню заборгованість перед працівниками, якщо вона не виплатила всю заробітну плату або її частину, а також винагороду, належну до сплати працівникам. Для працівників це може мати значні та глибоко негативні наслідки, оскільки проживання їх самих і їхніх родин може повністю залежати від такої заробітної плати чи винагороди.

Недоплачена або невикладена заробітна плата працівникам збанкрутілої / неплатоспроможної компанії також може створювати негативний економічний мультиплікаційний ефект, оскільки працівники з обмеженою купівельною спроможністю або її повною відсутністю не зможуть витратити кошти в своїх місцевих громадах. Саме тому набувають важливості політичні, правові й інституційні механізми розгляду вимог працівників щодо заробітної плати в випадках банкрутства / неплатоспроможності компанії. Нижче наведено основні аспекти, що беруться до уваги при розгляді вимог працівників щодо заробітної плати в випадках неплатоспроможності компанії. Вони

включають визначення, що містяться в міжнародних стандартах праці та в національному законодавстві з питань праці.

Визначення захисту заробітної плати в межах міжнародного стандарту праці

У ст. 1 Конвенції МОП про захист заробітної плати 1949 р. (№ 95) визначення заробітної плати включає винагороду або заробіток, незалежно від назви й методу обчислення, які можуть бути обчислені в грошах, і встановлені угодою або національним законодавством, що їх роботодавець повинен заплатити, на підставі письмового або усного договору про наймання послуг, працівникові за працю, яку виконано, чи має бути виконано, або за послуги, котрі надано, чи має бути надано.¹ Задум розробників Конвенції МОП № 95 полягав у використанні терміна «заробітна плата» не в технічному сенсі, як це може визначатися в межах національного законодавства, а в загальному, що охоплює всі різні форми та компоненти винагороди.² В цьому контексті різні країни дали визначення заробітній платі як винагороді або заробітку, включаючи основну заробітну плату, надбавки до заробітної плати, премії, пільги й інші виплати.³

Визначення заробітної плати важливе в цьому контексті, оскільки воно охоплює більшість форм компенсації. Це особливо важливо в випадках неплатоспроможності підприємства, коли може існувати список кредиторів, і всі вони прагнуть того, щоб їм виплатили борги, включаючи працівників. Варто також зазначити, що заробітна плата, включаючи мінімальну заробітну плату, часто використовується для визначення розміру допомоги з приводу тимчасової непрацездатності, вагітності, пологів, а також для інших цілей загальнообов'язкового соціального страхування, які можуть бути належні до виплати. Заробітна плата також лягає в основу вихідної допомоги, яка може виплачуватися в ситуаціях неплатоспроможності.

¹ Це читається разом зі ст. 11 Конвенції МОП № 95, яка стосується захисту вимог працівників щодо заробітної плати перед роботодавцем у випадках неплатоспроможності підприємства. Див. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C095

² Загальне дослідження МОП щодо звітів, що стосуються Конвенції про захист заробітної плати (№ 95) та Рекомендації щодо захисту заробітної плати (№ 85), 1949, МОП Женева, 2003.

³ Див. <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-iii-1b.pdf>

Визначення неплатоспроможності в межах міжнародного стандарту праці в аспектах, що стосуються вимог працівників щодо заробітної плати

Визначення неплатоспроможності можна знайти в ст. 1 Конвенції МОП про захист вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця 1992 р. (№ 173)⁴:

- Термін «неплатоспроможність» стосується ситуацій, в яких відповідно до національних законів і практики відкривається провадження щодо активів роботодавця для повернення грошових сум його кредиторам на колективній основі.
- Для цілей цієї Конвенції держава-член може поширити термін «неплатоспроможність» на інші ситуації, в яких вимоги працівників не можуть бути задоволені з причини фінансового становища роботодавця, наприклад, якщо суму активів роботодавця визнано недостатньою для обґрунтування відкриття провадження, що стосується неплатоспроможності.

Мета ст. 11 Конвенції МОП № 95 про захист заробітної плати 1949 р.⁵, Конвенції МОП № 173 про захист вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця 1992 р. та Рекомендації МОП № 180 про захист вимог працівників у випадках неплатоспроможності роботодавця 1992 р. - запобігти ситуаціям, коли особа, що має право на заробітну плату, позбавляється своєї винагороди в разі неплатоспроможності або банкрутства свого роботодавця. Ці стандарти були розроблені для забезпечення негайного та повного погашення заборгованості, яку роботодавці мають перед своїми працівниками.⁶

Загальні поняття «банкрутство» та «неплатоспроможність»

Терміни «банкрутство» та «неплатоспроможність» використовуються на визначення судових проваджень у справах, коли в фізичної особи чи підприємства не вистачає ресурсів для сплати всіх своїх фінансових зобов'язань перед кредиторами. Ці терміни іноді використовують як взаємозамінні, що може призвести до певної плутанини. Використання юридичних термінів також може залежати від країни. Національне законодавство в деяких країнах може використовувати або термін «неплатоспроможність», або «банкрутство» на позначення всього такого судового провадження. У деяких країнах терміни «банкрутство» та «неплатоспроможність» стосуються конкретних типів економічних проблем, що виникають або в фізичної особи, або в компанії.⁷ Інші країни використовують обидва терміни, «неплатоспроможність» і «банкрутство», як можливі етапи того самого правового процесу.⁸ Через ці чинники та брак уніфікованого на глобальному рівні концептуального підходу до застосування обох цих термінів ці юридично складні поняття можна якомога простіше та ширше інтерпретувати наступним чином:

- Банкрутство - це правовий процес, який відкривається щодо фізичних осіб або компаній, які не можуть

виплатити те, що вони винні своїм кредиторам, щоб отримати певне сприяння щодо частини чи повної суми своєї заборгованості.

- Сприяння може надаватися в вигляді додаткового часу на сплату боргу або реорганізації виплат заборгованості. Зрештою, якщо це не спрацює, можлива ліквідація всіх активів для виплати залишку заборгованості.
- Неплатоспроможність - це правовий процес, який зазвичай застосовується до компаній, які не можуть сплатити заборгованість своїм кредиторам у встановлені терміни. Неплатоспроможність може мати дві форми:
 - Неплатоспроможність із причини браку грошових коштів - коли компанія не має грошей для виплат, але має активи (наприклад, інструменти, обладнання тощо), які можна продати, щоб погасити заборгованість.
 - Балансова неплатоспроможність - коли компанія не має достатньо грошових коштів чи активів, щоб погасити всі борги, які вона має. У гіршому випадку, коли фінансові зобов'язання перед кредиторами перевищують суму фінансових та економічних активів, якими володіє компанія, це може призвести до припинення діяльності підприємства та ліквідації залишків активів компанії для виплати заборгованості перед кредиторами (до якої можна віднести й заробітну плату працівників).

Конвенції МОП про захист вимог працівників щодо заробітної плати в випадках неплатоспроможності

Вимог працівників у випадку неплатоспроможності підприємства конкретно стосуються дві конвенції МОП та одна рекомендація МОП. Конвенції МОП є правовими інструментами, які за умов ратифікації створюють правові зобов'язання та закладають основні принципи, які мають впровадити країни, що їх ратифікували. Рекомендації МОП не відкривають для ратифікації, але вони можуть доповнювати конвенцію, забезпечуючи детальніші настанови щодо того, як її положення можна застосовувати в законодавстві, при розробці напрямків державної політики чи на практиці.

Ст. 11 Конвенції МОП № 95 про захист заробітної плати 1949 р.

У контексті вимог працівників щодо заробітної плати в випадках неплатоспроможності ст. 11 Конвенції втілює один із найдавніших заходів соціального захисту МОП, а саме пріоритетність виплати заборгованості з заробітної плати при розподілі активів роботодавця в разі банкрутства або неплатоспроможності.⁹

4 Див. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C173

5 Див. <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-iii-1b.pdf>

6 Там само

7 Наприклад, «банкрутство» в Великій Британії застосовується лише до фізичних осіб, тоді як «неплатоспроможність» - до компаній.

8 Наприклад, у Сполучених Штатах Америки в Розділі 11 Кодексу Сполучених Штатів (відомому як Кодекс США про банкрутство) терміни «неплатоспроможність» і «банкрутство» використовуються як можливі окремі етапи в межах правового процесу для фізичних осіб і компаній, що стикаються з фінансовими труднощами.

9 Див. <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-iii-1b.pdf>

Ст. 11 Конвенції МОП № 95 про захист заробітної плати 1949 р.:

1. У разі банкрутства підприємства або ліквідації його в судовому порядку працівники, зайняті на цьому підприємстві, матимуть становище привілейованих кредиторів щодо заробітної плати, яку вони мають одержати за послуги, надані в період, що передував банкрутству чи ліквідації, котрий буде визначено національним законодавством, або щодо заробітної плати, сума якої не перевищує суми, продиктованої національним законодавством.

2. Заробітну плату, яка становить цей привілейований кредит, буде повністю виплачено до того, як звичайні кредитори зможуть зажадати власну частку.

3. Порядок черговості погашення привілейованого кредиту, що являє собою заробітну плату, по відношенню до інших видів привілейованого кредиту, має визначатися національним законодавством.

Ст. 11 Конвенції МОП № 95 про захист заробітної плати 1949 р. визначає, що в разі банкрутства або судової ліквідації компанії/підприємства, зайняті там працівники будуть розглядатися як привілейовані кредитори стосовно зарплати, яка їм належить. У межах категорії привілейованих кредиторів (їх може бути більше ніж один) національне законодавство країни може визначати пріоритетність, яким наділяється заробітна плата в межах цієї категорії. У цьому випадку заробітна плата як пріоритетна категорія заборгованості має бути повністю виплачена, перш ніж свою частку активів зможуть вимагати звичайні кредитори. На сьогодні 98 країн ратифікували Конвенцію МОП № 95.¹⁰

Конвенція МОП № 173 про захист вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця 1992 р. [та Рекомендація МОП № 180 про захист вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця 1992 р.]¹¹

Ст. 11 цієї Конвенції було частково змінено ухваленням у 1992 р. Конвенції про захист вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця (№ 173) з метою впровадити два аспекти оптимізації захисту, передбаченого в 1949 р.¹² По-перше, визначено детальні стандарти щодо сфери охоплення, обмежень і черговості, які не були повністю описані в Конвенції № 95. Також запроваджено нову концепцію, а саме схеми гарантування заробітної плати, що розробляються з метою запропонувати альтернативну традиційній системі привілейованої черги форму захисту вимог працівників щодо заробітної плати.

Конвенція МОП № 173 (та Рекомендація № 180) встановлюють два способи, як працівники можуть пред'являти вимоги щодо заробітної плати. А саме:

1. У випадку неплатоспроможності роботодавця вимоги працівників, які випливають із трудових відносин, захищаються за допомогою привілею так, що їх задовольняють за рахунок активів неплатоспроможного роботодавця до того, як непривілейованим кредиторам може бути виплачена їхня частка. (Частина II Конвенції МОП № 173). Привілей охоплює принаймні:

- I. Вимоги працівників щодо виплати їм заробітної плати за встановлений період, який не може бути меншим, ніж три місяці, і який передує неплатоспроможності чи припиненню трудових відносин.
 - II. Вимоги працівників щодо виплати їм заробітної плати за роботу у вихідні дні та заробітної плати за час відпустки, яка є належною до виплати у зв'язку з роботою, що виконувалась упродовж року, в якому мали місце неплатоспроможність або припинення трудових відносин, а також упродовж попереднього року.
 - III. Вимоги працівників щодо виплати їм грошових сум, належних до виплати у зв'язку з іншими видами оплачуваної відсутності на роботі (напр., лікарняний або декретна відпустка) за встановлений період, який не може бути меншим, ніж три місяці, і який передує неплатоспроможності чи припиненню трудових відносин.
 - IV. Вимоги працівників щодо виплати їм вихідної допомоги.
 - V. Застосовується вимога, щоб національні закони чи нормативні акти надавали вимогам працівників вищий ранг привілею, ніж більшості інших привілейованих вимог, і, зокрема, вимогам держави та системи соціального забезпечення за заборгованістю за податками або неоплаченими внесками.
 - VI. Якщо національні закони чи нормативні акти встановлюють верхню межу привілейованого захисту вимог працівників, така встановлена сума ніколи не може бути нижчою соціально прийнятого рівня, й тому вона потребує періодичного перегляду, щоб не втратити свою цінність.
2. Задоволення вимог, які висунуті працівниками до свого роботодавця і які випливають із трудових відносин, забезпечує установа-гарант, якщо роботодавець не може здійснити виплату через неплатоспроможність. (Частина III Конвенції МОП № 173). Що стосується установ-гарантів, то вони мають покривати, принаймні:
- I. Вимоги працівників щодо виплати їм заробітної плати за встановлений період, який не може бути меншим, ніж вісім тижнів, і який передує неплатоспроможності чи припиненню трудових відносин.
 - II. Вимоги працівників щодо виплати їм заробітної плати за роботу у вихідні дні та заробітної плати за час відпустки, яка є належною до виплати у зв'язку з роботою, що виконувалась упродовж установленого періоду, який не може бути меншим, ніж шість місяців, і який передує неплатоспроможності чи припиненню трудових відносин.
 - III. Вимоги працівників щодо виплати їм грошових сум, належних до виплати у зв'язку з іншими видами оплачуваної відсутності на роботі за встановлений період, який не може бути меншим, ніж вісім тижнів, і який передує неплатоспроможності чи припиненню трудових відносин.

10 Дані станом на травень 2020 р. див. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:11300:0::NO::P11300_INSTRUMENT_ID:312240

11 Конвенція МОП № 173 та Рекомендація МОП № 182

12 Див. <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-iii-1b.pdf>

IV. Вимоги працівників щодо виплати їм вихідної допомоги.

V. Обмеження гарантованого відшкодування певною сумою дозволяється, але необхідно, щоб така сума не була нижчою соціально прийнятному рівню та періодично коригувалася, аби зберегти її цінність.

Ті країни, що приймуть таке рішення, можуть ратифікувати Конвенцію МОП № 173 в цілому. Також можна ратифікувати частину II або частину III Конвенції МОП № 173.¹³

На сьогодні 21 країна ратифікувала Конвенцію МОП № 173 (частини II, III або в цілому).¹⁴

Комітет експертів із застосування конвенцій та рекомендацій (CEACR) щодо Конвенції МОП № 173

Комітет експертів МОП з питань застосування конвенцій та рекомендацій (CEACR) створений у 1926 році для вивчення зростаючої кількості урядових звітів щодо ратифікованих конвенцій. Сьогодні до його складу входять 20 відомих юристів, які призначаються Керівним органом на три роки. Експерти походять із різних географічних регіонів, належать до різних правових систем і культур. Роль Комітету полягає в наданні неупередженої та технічної оцінки стану застосування міжнародних стандартів праці в державах-членах МОП.

Розглядаючи застосування міжнародних стандартів праці, Комітет експертів робить два види коментарів: зауваження та прямі запити. Зауваження містять коментарі щодо основних питань, що виникають під час застосування державою певної Конвенції. Ці зауваження публікуються у щорічній доповіді Комітету. Прямі запити стосуються переважно технічних питань або запитів на отримання додаткової інформації. Вони не публікуються у доповіді, а надсилаються безпосередньо відповідним урядам.

На сьогодні Комітет МОП зробив 106 коментарів щодо застосування Конвенції МОП № 173 у державах-членах, які ратифікували Конвенцію МОП № 173.¹⁵ Основними розглянутими Комітетом експертів МОП питаннями щодо застосування стандартів МОП для захисту вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця, є:

► **Пільговість вимог працівників щодо заробітної плати** – CEACR визначив проблеми з законодавством у країнах, які ратифікували Конвенцію МОП № 173 (і певною мірою ст. 11 Конвенції МОП № 95), які не наділяють привілеєм працівників, що вимагають виплати їм заробітної плати у випадку неплатоспроможності роботодавця. Ст. 6 Конвенції № 173 захищає привілеєм вимоги працівників щодо виплати їм заробітної плати протягом встановленого

періоду, оплати відпусток та інших видів виплат, належних їм через припинення роботи на законних підставах, або виплати вихідної допомоги. Там, де CEACR знайшов таку юридичну прогалину, він рекомендував урядам, на що слід звернути увагу¹⁶. CEACR також розглядав питання, чи передбачає національна інтерпретація привілеїв «найбільший привілей» для вимог робітників щодо заробітної плати.¹⁷

► **Забезпечення даних про кількість банкрутств і витрати на банкрутство** – CEACR запитує та часто отримує дані про кількість банкрутств, що відбуваються щорічно. Це становить особливий інтерес, оскільки стосується створення фондів гарантування заробітної плати та соціально-економічних наслідків того, як фонд впливає на працівників і роботодавців у країні.¹⁸

► **Ясність щодо того, що входить до складу вимог працівників щодо заробітної плати в випадку неплатоспроможності** – Конвенція МОП № 173 визначає декілька основних питань стосовно компенсації як складової привілейованої вимоги працівників. Ст. 6 Конвенції МОП № 173 до привілейованих виплат відносить оплату відпусток, виплати в разі припинення роботи на законних підставах, а також вихідну допомогу в разі звільнення з роботи.¹⁹ CEACR також просив роз'яснень щодо того, чи вимоги щодо заробітної плати охоплюються національним законодавством про неплатоспроможність, а також уточнень, чи привілейовані вимоги працівників щодо заробітної плати в межах процедур неплатоспроможності.²⁰

Регіональне законодавство щодо вимог працівників у випадках неплатоспроможності підприємств

Розроблено регіональне законодавство щодо розгляду вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця (переважно в Європейському Союзі). Крім того, Європейська соціальна хартія наголошує на важливості формування гарантійних фондів для покриття фінансових зобов'язань перед працівниками в разі неплатоспроможності роботодавця.

Законодавство Європейського Союзу: Директива 2008/94/ЄС

Європейський Союз має законодавство, що стосується вимог працівників у випадку банкрутства підприємств, вже майже 40 років. Першою директивою з цього питання була Директива Ради 80/987/ЄЕС від 20 жовтня 1980 року про зближення правових положень Держав-членів щодо захисту найманих працівників у разі неплатоспроможності

13 У ст. 3 Конвенції МОП № 173 наводиться перелік варіантів ратифікації цієї конвенції в цілому або її частин, а також пояснюється її зв'язок зі ст. 11 Конвенції МОП № 95. Див. https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C173

14 Албанія (частина II); Вірменія (частини II та III); Австралія (частина II); Австрія (частина III); Ботсвана (частина II); Болгарія (прийняла зобов'язання згідно частин II та III, за виключенням (стосовно останньої): 1) асоційованих партнерів у межах торгової корпорації, 2) членів органів управління та контролю трейдера, 3) подружжя та прямих родичів трейдера або осіб, описаних у пп. 1 і 2); Буркіна-Фасо (частина II); Чад (частина II); Фінляндія (частина III); Латвія (частина III); Литва (частина II); Мадагаскар (частина II); Мексика (частина II); Португалія (частини II та III); Російська Федерація (частина II); Словаччина (частина II); Словенія (частина III); Іспанія [прийняла зобов'язання згідно частин II (за винятком державних службовців) та III (за виключенням хатніх працівників)]; Швейцарія (частини II та III); Україна (частина II); Замбія (частина II).

15 Це залишається актуальним до травня 2020 р. Коментарі щодо того, як CEACR трактував застосування всіх стандартів МОП, можна знайти [на веб-сайті МОП NORMLEX](#). Сюди входять й усі коментарі, запропоновані CEACR щодо Конвенції МОП № 173.

16 Коментарі CEACR для Буркіна-Фасо щодо застосування Конвенції МОП № 173; Коментарі CEACR для Чад щодо застосування Конвенції МОП № 173; Коментарі CEACR для Іспанії щодо застосування Конвенції МОП № 173

17 Коментарі CEACR для Мадагаскару щодо застосування Конвенції МОП № 173

18 Коментарі CEACR для Мексики щодо застосування Конвенції МОП № 173; Коментарі CEACR для Болгарії щодо застосування Конвенції МОП № 173

19 Коментарі CEACR для Болгарії щодо застосування Конвенції МОП № 173

20 Коментарі CEACR для Вірменії щодо застосування Конвенції МОП № 173

їхнього роботодавця. Директива була розроблена з декількох причин:

- для вирішення питання недостатнього захисту працівників
- активи бізнесу часто були недостатніми для задоволення вимог працівників
- провадження у справах про банкрутство можуть зайняти тривалий час, і працівникам їх важко зрозуміти існувала потреба в спеціальній установі, яка б захищала вимоги працівників
- там, де такі установи існували, вони це робили на зовсім різних умовах
- якщо не забезпечити рівний захист працівників у всіх Державах-членах, це негативно вплине на розвиток спільного ринку.

До цієї Директиви Директивою Європейського Парламенту та Ради 2002/274/ЄС були внесені зміни для вирішення деяких проблем, які не були передбачені при розробці первинної директиви.

Останніми роками ця Директива знову змінювалася, щоб врахувати нові правові й економічні реалії.²¹

Директива ЄС (2008/94/ЄС)²² акцентує увагу на наступному:

- Вона вимагає від Держав-членів створити установу для гарантування виплат.
- Установи-гаранти повинні забезпечити оплату непогашених вимог працівників протягом періоду, визначеного Державами-членами. Директива встановлює мінімальний гарантійний період для ЄС, який охоплює винагороду за останні три місяці (протягом референтного періоду тривалістю не менше шести місяців) або за вісім тижнів (протягом референтного періоду не менше вісімнадцяти місяців).
- Вимагає від Держав-членів ухвалення необхідних заходів для захисту професійних додаткових пенсій.
- Забезпечує те, що, якщо неплатоспроможний роботодавець здійснює діяльність щонайменше у двох Державах-членах ЄС, то задовольнити непогашені вимоги працівника повинна установа Держави-члена, в якій цей працівник працював.

Рада Європи: Європейська соціальна хартія

Європейська соціальна хартія – договір Ради Європи, який гарантує основні соціальні та економічні права та супроводжує Європейську конвенцію з прав людини, яка стосується громадянських і політичних прав. Вона гарантує широкий спектр повсякденних прав людини, пов'язаних із працевлаштуванням, житлом, охороною здоров'я, освітою, соціальним захистом та добробутом.²³ Хартія містить важливу статтю, що стосується захисту вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця. У ній зазначено²⁴:

Стаття 25 - Право працівників на захист їхніх прав у разі банкрутства їхнього роботодавця

З метою забезпечення ефективного здійснення права працівників на захист їхніх прав у разі банкрутства їхнього роботодавця сторони зобов'язуються забезпечити, щоб права працівників, що випливають з трудових договорів або трудових відносин, гарантувалися тією чи іншою установою-гарантом або будь-яким іншим ефективним засобом захисту.

Національні закони та політики щодо вимог працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця

Існує відносно широке розмаїття підходів до виплати заробітної плати й пов'язаних із цим вимог щодо компенсації у разі неплатоспроможності. Деякі юрисдикції запровадили систему пріоритетності чи надання преференцій вимогам щодо виплати заробітної плати та інших компенсацій без використання гарантійного фонду, системи страхування чи іншої системи соціального захисту, спрямованих на пряму компенсацію працівникам заробітної плати та інших збитків у разі неплатоспроможності підприємства. Основне обґрунтування політики запровадження системи пріоритетних або бажаних вимог для працівників часто полягає в тому, що працівників вважають особливо вразливими позивачами, а встановлений законом пріоритет пропонує їм обмежене звільнення від збитків, завданих через неплатоспроможність їхнього роботодавця.

Інші юрисдикції запровадили схеми фондів гарантування заробітної плати чи компенсації або системи страхування на випадок неплатоспроможності для виплати заробітної плати працівникам на їхню вимогу, але вирішили не приймати преференційну чи пріоритетну схему стосовно заробітної плати та пов'язаних із цим вимог до майна збанкрутілого підприємства. Обґрунтування цієї політики полягає в тому, що такі фонди гарантують виплати працівникам саме тоді, коли вони є найбільш вразливими, й такі виплати можуть бути набагато оперативнішими, ніж відновлення після ліквідації майна банкрута та виплат кредиторам.

Деякі країни з метою зменшення збитків для працівників у разі проблем у роботодавця застосували гібридний підхід, прийнявши як схему преференційної вимоги чи систему пріоритетних вимог у разі банкрутства/ неплатоспроможності, так і фонду гарантування заробітної плати чи страхову схему. Обґрунтування політики в цьому випадку полягає в тому, що обидві стратегії необхідні для захисту працівників і створення відповідних стимулів для дій директора та посадових осіб у період, що передує запуску комерційним підприємством процедури банкрутства.

Хоча процедури неплатоспроможності є різними в кожній країні (а іноді існують різні юридичні процедури навіть усередині країни), їхні цілі, як правило, є однаковими, тобто (а) визначення стану активів і зобов'язань боржника; (б) збереження активів боржника від витрачання на позови боржників або кредиторів, які в індивідуальному порядку порушують судові провадження; (в) сприяння, де це можливо, досягненню домовленості між боржником і кредиторами з метою відновлення фінансової стійкості підприємства або, в іншому випадку, надання можливості продовжувати працювати його частині; (г) продаж активів підприємства та його ліквідація для того, щоб забезпечити

21 Також див. <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=706&langId=en&intPageId=198>

22 Див. Директива 2008/94/ЄС про захист працівників у разі банкрутства працедавця

23 Див. Рада Європи

24 Див. Європейська соціальна хартія

максимальне відшкодування кредиторам, якщо повне або часткове його відновлення є неможливим;
(г) забезпечення справедливого розподілу між кредиторами доходів від продажу активів. Ці процедури ґрунтуються на одному принципі: необхідності забезпечити, щоб у разі неплатоспроможності всім кредиторам гарантувалося справедливе ставлення (включно з працівниками).

Інформація, що міститься нижче, структурована навколо декількох основних тем. Подана нижче інформація надасть наочні приклади того, який шлях обрали розробники політики для вирішення цих питань у межах своїх національних правових систем.

Відповідальність власника компанії в разі банкрутства

Закон про банкрутство/неплатоспроможність покликаний на колективних засадах захищати кредиторів від спільного боржника, але часто це потребує жертв на індивідуальному рівні. З огляду на їхній колективний характер, провадження в справах про банкрутство/неплатоспроможність мають такі особливості:

- всі індивідуальні виконавчі дії щодо боржника призупиняються та передаються до рук однієї особи, яка є «офіційним ліквідатором» або «довіреною особою»;
- всі активи неплатоспроможного підприємства є частиною одного майна, що є спільним забезпеченням всіх кредиторів: майно боржника;
- всі індивідуальні кредитори об'єднані в колективний орган: орган кредиторів;
- всі окремі кредитори перебувають у рівних умовах (принцип рівності кредиторів – *par condicio creditorum*)²⁵; отже, або вони стягують всі свої вимоги після продажу активів підприємства, або – і це трапляється набагато частіше після закінчення провадження вони отримують дивіденди, пропорційні до суми заборгованості;
- спільному боржнику забороняється укладати індивідуальні домовленості, які можуть призвести до того, що деякі кредитори будуть користуватися пільговим щодо інших режимом.

Це – загальні риси, що визначають процедури банкрутства у більшості країн. Що стосується працівників, важливо зазначити, що майно боржника в цьому контексті зазвичай є майном компанії роботодавця. Однак процедури банкрутства/неплатоспроможності на національному рівні можуть набувати різних форм із урахуванням різних обставин. Рівень впливу роботодавців у цьому контексті може змінюватись залежно від національного законодавства, а також від типу процедур визнання неплатоспроможності, що використовуються за певних обставин. Наприклад:

Колумбія - Цивільний кодекс Колумбії (статті від 2488 до 2511)²⁶ встановлює преференцію та порядок виплат кредиторам:

Перша група виплат, які потрібно здійснити, відповідає зобов'язанням, пов'язаним із трудовими відносинами,

- та спеціальним зобов'язанням щодо оподаткування. До другої групи належать кредитори, які мають угоди застави, укладені на їхню користь.
- До третьої групи належать кредитори, які мають іпотеку.
- До четвертої групи належать інші податкові зобов'язання та стратегічні постачальники бізнесу.
- Нарешті, до п'ятої групи належать усі інші кредитори, які мають право власності на зразок векселя або договору без гарантій; вони отримують виплати останніми.
- Кредити пов'язаним компаніям підпорядковуються та виплачуються після виплат п'ятій групі.

Зовнішні кредитори отримують виплати до сплати внутрішнього боргу, тобто до повернення капіталу акціонерам. Крім того, якщо акціонер не виплатив своєї частки капіталу або соціальна відповідальність є вищою, ніж сума таких внесків (за законом або підзаконними актами компанії), ліквідатор у процесі ліквідації може розпочати процес проти такого акціонера, щоб стягнути заборговану суму з метою здійснення виплат зовнішнім кредиторам. Виплати за деякими кредитами затримуються на законних підставах, а це означає, що вони виплачуються лише тоді, коли будуть виконані всі інші платежі. Ці борги включають заборгованість перед особами, особливим чином пов'язаними з боржником. Закон визначає поняття «пов'язані особи» як «корпорації, члени яких пов'язані між собою як материнські компанії, дочірні компанії або філії, або компанії та їхні адміністратори, незалежні аудитори, а в деяких випадках, передбачених законом, і адвокати».

У статті 36 Закону 50 від 1990 року²⁷ вся заробітна плата, компенсації та соціальні виплати чи права вважаються привілейованими та передбачають преференційне ставлення під час провадження процедури неплатоспроможності чи банкрутства. Не існує жодних обмежень на реалізацію привілейованих вимог щодо заробітної плати, таких як обмеження розміру преференції, що надається, або тривалість зайнятості працівника. За колумбійського режиму неплатоспроможності існує розмежування між претензіями щодо заробітної плати, які виникли до початку процедури неплатоспроможності, та трудовими правами чи правами на виплату заробітної плати, що виникли після початку процесу, і називаються «адміністративні витрати». Ці адміністративні витрати мають перевагу щодо виплати перед тими, що підпадають під дію договору про реорганізацію.

Японія - боржник або його кредитор можуть подати клопотання до суду щодо порушення провадження у рамках Закону Японії про банкрутство²⁸, якщо боржник не в змозі здійснити платежі, коли настає термін сплати боргу, або якщо зобов'язання боржника перевищують його активи. Якщо будь-яка з цих умов буде дотримана, суд прийме рішення про початок провадження та призначить довірену особу для управління майном банкрута, яке складається з усіх активів, що належать боржнику на момент видачі рішення про початок провадження. Врешті-решт майно банкрута ліквідується та переводиться у

²⁵ Цей важливий принцип означає, що під час здійснення процедури неплатоспроможності всі вимоги кредиторів повинні бути задоволені рівномірно. Для отримання додаткової інформації щодо цього принципу див. <https://www.britannica.com/topic/bankruptcy#ref248841>

²⁶ Див. http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil_pr077.html

²⁷ Див. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=281>

²⁸ Закон про банкрутство Японії, Закон № 75 від 2004 р.

грошові кошти, які будуть розподілені між позивачами в порядку їхньої пріоритетності.

У процедурі банкрутства, згідно зі ст. 308 Цивільного кодексу Японії (Min Pou)²⁹, вимоги щодо виплати заробітної плати та пенсії працівника розглядаються як преференційні вимоги (Yusenteki Hasan Saiken). Крім того, вимоги стосовно заробітної плати, що виникають за три місяці до початку процедури банкрутства, розглядаються як найпріоритетніші вимоги (Zaidan Saiken). До того ж, вимога щодо часткової виплати пенсії у розмірі тримісячної заробітної плати безпосередньо перед виходом на пенсію, розглядається як найбільш пріоритетна вимога (Zaidan Saiken). Якщо розмір пенсійної виплати менший, ніж сума тримісячної заробітної плати безпосередньо перед виходом на пенсію, вимога про виплату пенсії трактується як найпріоритетніша вимога (Zaidan Saiken), сума якої дорівнює тримісячній заробітній платі перед виходом на пенсію. Найпріоритетніші претензії можуть виплачуватися на вимогу незалежно від процедури банкрутства, тому працівники отримують тримісячну заробітну плату та частину своєї пенсії у будь-який час без прив'язки до процедури банкрутства.

Відповідальність директора та посадової особи за вимоги в випадках неплатоспроможності

Вимоги щодо відповідальності керівників і посадових осіб компаній за виплати заробітної плати та пов'язані з ними вимоги працівників щодо відшкодування збитків під час неплатоспроможності роботодавця є правовим інструментом/політикою, що зазвичай не застосовується в більшості країн. Для тих юрисдикцій, які передбачають таку відповідальність, основна передумова політики режиму відповідальності директора полягає в тому, що корпорації діють лише через реальних людей, і що корпоративне право надало корпораціям значні повноваження займатися діяльністю, що орієнтована на створення багатства, але може завдати різної шкоди. У зв'язку із цим існує потреба в стимулюванні тих, хто здійснює нагляд за корпорацією, щоб гарантувати, що збитки будуть мінімізовані, інакше під загрозою опиниться їхнє особисте добро. Оскільки працівники є особливо вразливими позивачами, деякі країни передбачили відповідальність таких керівників корпорації за забезпечення того, що працівникам будуть проведені виплати в період, який передують процедурі банкрутства. Навіть там, де директори визнані відповідальними за певні дії, відшкодування збитків підприємством і страхування, договір на яке укладено від імені директорів, часто передбачає, що самі директори зазвичай не платять «із власної кишені» у разі настання відповідальності директора. Тільки тоді, коли корпорація є неплатоспроможною, й немає достатніх активів чи страхування для покриття відповідальності, загроза особистим активам директорів стає реальною. Національні приклади того, як це працює на практиці:

Канада - у більшості юрисдикцій Канади директори та посадові особи несуть відповідальність (згідно з законами про корпоративне право або законами провінцій про стандарти зайнятості) за виплату шестимісячної зарплати працівникам у період, що передують неплатоспроможності.³⁰ У федеральних, провінційних і територіальних законодавчих актах визначено, що директори можуть нести персональну відповідальність перед працівниками корпорації за заробітну плату та відповідну компенсацію,

часто обмежену заробітною платою за шість місяців. Така відповідальність, звичайно ж, набуває значущості лише тоді, коли корпорація не проводила платежі, як правило, в період, що передували фінансовим негараздам. Відповідальність у даному випадку поширюється на заробітну плату, оплату відпусток та інші платежі за послуги, надані корпорації. Відповідальність у Канаді несуть солідарно та незалежно один від одного всі директори; таким чином, працівники можуть звернутися до будь-кого з директорів.³¹ Зазвичай корпорація відшкодовує своїм директорам таку відповідальність, а тому відповідальність перетворюється на значущу лише тоді, коли корпорація стає неплатоспроможною, й активів для покриття заборгованості з заробітної плати не вистачає.

Китай - відповідно до ст. 6 Закону Китаю «Про банкрутство підприємств» 2006 р., під час слухань у справі про банкрутство Народний суд повинен гарантувати законні права й інтереси роботодавців на неплатоспроможному підприємстві та накласти на його директорів і керівників юридичні зобов'язання.³² Крім того, існує загальне положення стосовно правової відповідальності директорів корпорацій, адміністраторів і вищого управлінського складу. Згідно зі ст. 125, коли директори, адміністратори і вищий управлінський склад порушують свої зобов'язання щодо доброчесності та старанності та, таким чином, зумовлюють банкрутство підприємства, вони притягуються до відповідальності за цивільно-правовими зобов'язаннями відповідно до закону. Жодна з цих осіб протягом трьох років із дня закінчення процедур банкрутства не може обіймати посаду директора або старшого керівника будь-якого підприємства. Це положення може застосовуватися до вимог працівників щодо виплати заробітної плати та пенсій, оскільки порушення фідучіарних обов'язків може призвести до банкрутства підприємства, що потім спричинить неспроможність провести виплати або зробити внески на покриття соціальних зобов'язань/до пенсійних фондів.

Процедури фінансування погашення заборгованості з заробітної плати в випадку банкрутства роботодавця

Гарантійні фонди та системи страхування на випадок неплатоспроможності для захисту заробітної плати – це засоби захисту вимог працівників щодо заробітної плати в разі неплатоспроможності. Численні юрисдикції вирішили створити фонди гарантування заробітної плати або комплексні системи страхування, спрямовані на усунення проблем, із якими стикаються працівники під час реалізації своїх вимог стосовно заробітної плати. Найбільшою перевагою таких фондів або схем є те, що вони зазвичай пропонують негайну фінансову виплату працівникам, які втратили роботу через неплатоспроможність або банкрутство, коли частина вимог виплачується безпосередньо, а потім проводиться робота, щоб стягнути кошти з майна компанії-боржника після ліквідації її активів. Таким чином, гарантійні фонди дають можливість працівникам негайно задовольнити свої вимоги та перекладають ризик невиплати на гарантійний фонд або державний орган, що надає фінансування.

Австрія - австрійські фонди на випадок неплатоспроможності/дефолту (Insolvenz-Ausfallgeld-Fonds) фінансуються в основному за рахунок страхової премії, яку роботодавці сплачують на свій річний внесок на

29 Див. <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?printID=&id=2057&re=02&vm=02>

30 Розділ 119 Закону про бізнес-корпорації Канади

31 Розділ 119 Закону про бізнес-корпорації Канади

32 Закон Китаю про банкрутство підприємств 2006 р.

рахунок страхування на випадок безробіття, що підлягає сплаті відповідно до Закону про фінансування напрямків політики на ринку праці (Arbeitsmarktpolitikfinanzierungsgesetz)³³. Крім того, Insolvenz-Ausfallgeld-Fonds отримують стягнення на рахунок виплачених ними вимог працівника через стягнення з майна неплатоспроможного суб'єкта, отримання відсотків на активи фонду, а також штрафів, що накладаються на роботодавців згідно з розділом 16 Закону про захист заробітної плати від неплатоспроможності 1977 (Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz 1977)³⁴.

Страхова премія для австрійського фонду гарантування заробітної плати щорічно встановлюється федеральним міністром економіки та праці. Відповідно до Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz 1977, федеральний міністр економіки та праці повинен забезпечити, щоб Insolvenz-Ausfallgeld-Fonds могли щороку досягати збалансовані рахунки. Відповідно, міністр повинен щорічно встановлювати страхову премію, що виплачується роботодавцями, на рівні, що забезпечує достатню суму коштів. Хоча фонди не фінансуються за рахунок доходів держави, вони заміщають собою кредитора в зв'язку з вимогами працівників.

У деяких країнах система гарантування заробітної плати є єдиним механізмом захисту вимог працівників, пов'язаних із заробітною платою, в контексті неплатоспроможності. Вони називаються фондами гарантування заробітної плати або схемами на випадок банкрутства/страховими схемами виплати заробітної плати за вимогою працівника в разі неплатоспроможності; останні відрізняються від загальних систем страхування на випадок безробіття тим, що вони були створені для вирішення конкретної економічної та соціальної проблеми, а саме втрати працівниками заробітної плати в разі неплатоспроможності або банкрутства.

Фонди гарантування заробітної плати та схеми на випадок банкрутства/страхові схеми пропонують інший варіант пред'явлення вимог щодо заробітної плати в випадку банкрутства/неплатоспроможності, якщо вони використовуються як єдиний захисний механізм, порівняно з наданням пріоритетного статусу вимозі працівника й іншим соціальним вимогам у процесі неплатоспроможності або банкрутства. Перевагою є те, що фонд гарантування заробітної плати не втручається в ієрархію вимог у процесі банкрутства/неплатоспроможності, але забезпечує захист працівників шляхом виплати частини несплачених їм компенсаційних вимог. Кредитори можуть ухвалювати різні рішення щодо ціни та доступності кредиту, знаючи, що їхні забезпечені вимоги не матимуть нижчий пріоритет порівняно з невідомою сумою відповідальності через невиконання роботодавцями заробітних плат і пов'язаних з ними компенсаційних виплат у період провадження у справі про неплатоспроможність. Крім того, своєчасність виплат працівникам у той час, коли вони є фінансово незахищеними, може бути життєво важливою, якщо припустити, що фонд має механізм своєчасного й ефективного опрацювання та погашення вимог працівників.

У більшості країн витрати контролюються в межах гарантійних фондів або страхових схем через обмеження сум, які можуть вимагати окремі працівники, які стали жертвами фінансових проблем підприємства. Обмеження може стосуватися як сукупної суми позову,

так і застосовуватися в формі визначення періоду від дати банкрутства чи подання заяви щодо неплатоспроможності, протягом якого можуть бути подані вимоги.

Німеччина - Німеччина має фонд захисту заробітної плати для покриття вимог щодо виплати заробітної плати в межах процедур неплатоспроможності, який виплачує чисту заробітну плату за останні три місяці перед відкриттям провадження в справі про неплатоспроможність відповідно до нормативно-правових актів Федерального агентства праці (§ 165 Соціального кодексу (SGB), кн. III)³⁵. Працівники отримують компенсацію, якщо роботодавець збанкрутував, якщо провадження в справі про банкрутство не відбудеться в зв'язку з браком активів, або в випадку повного закриття підприємства, якщо немає активів. Німеччина не надає переваг у виплаті заробітної плати за вимогою працівників; Кодекс про неплатоспроможність 1994 р. скасував будь-які преференції. Єдиним винятком є заробітна плата, зароблена в той час, коли був призначений першочерговий одержувач, після подання заяви, але перед відкриттям процедури неплатоспроможності, оскільки такі працівники та їхні вимоги є «massegläubiger», кредиторами майна банкрута, й отримують повну виплату.

Німецький фонд захисту заробітної плати фінансується промисловістю. Асоціації роботодавців стягують виплати з підприємств, частка яких залежить від загальної суми заробітної плати всіх застрахованих у системі соціального захисту працівників, включно з щоквартальними авансовими платежами й однією остаточною виплатою. Цей спосіб фінансування забезпечує достатню капіталізацію. Законодавчі положення регулюють створення фонду. Сплативши вимоги щодо заробітної плати, що виникають унаслідок неплатоспроможності, Федеральне агентство праці стає кредитором за вимогами працівників, але без привілею.

Змішані системи: пріоритетність заробітної плати та система гарантійного фонду

Багато країн ухвалили законодавство, що поєднує пріоритетність заробітної плати та систему гарантійних фондів, забезпечуючи більш інтегрований підхід до задоволення соціальних вимог на момент неплатоспроможності. Мета таких «змішаних систем» полягає в тому, щоб компанія-боржник або збанкрутілий фонд оплатили вимоги працівникам, коли активів достатньо, незалежно від того, який пріоритет обере юрисдикція, та щоб одночасно мати гарантійний фонд, який залучається тоді, коли активів недостатньо.

«Змішані системи» використовуються законодавцями в розвинених країнах і країнах, що розвиваються. Це залежить від рівня визнання того, що для належного захисту вимог працівників щодо заробітної плати потрібні кілька стратегій. Основним обґрунтуванням впровадження «змішаної системи» є те, що система преференцій або надання найбільшого пріоритету, притаманна схемі гарантування заробітної плати, дозволяє гарантійному фонду першочергово здійснювати стягнення за рахунок майна неплатоспроможної особи. Цим самим директорів і посадових осіб позбавляють стимулів погашати борги іншим кредиторам поперед працівників у період, що передуює процедурі неплатоспроможності, оскільки вони знають, що заробітна плата працівників покриватиметься

33 Див. <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10008903>

34 Див. <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10008418>

35 § 165 Позовна заява за Соціальним кодексом (SGB III), книга третя, «Сприяння зайнятості», статус: Останні зміни – ст. 3 G вер. від 12.7.2018 I 1147. Див. <https://www.sozialgesetzbuch-sgb.de/sgbiii/165.html>

з державного фонду. Водночас працівникам гарантується певний рівень оплати, навіть якщо активів неплатоспроможного боржника недостатньо для покриття цих вимог, і такі виплати можуть здійснюватися вчасно, коли працівники найбільше потребують цих коштів.

Франція - розділ L.143-7 Трудового кодексу Франції передбачає, що заробітна плата гарантується загальними перевагами, які передбачені в Цивільному кодексі Франції (розділ 2331-4° та розділ 2375-2°, *créances privilégiées*).³⁶

Розділ L.143-10 передбачає, що заробітна плата захищена найбільшим привілеєм, який переважає будь-яку іншу перевагу заборгованості (*créance super-privilégiée*). Сукупність вимог стосовно заробітної плати, що охоплює період у шість місяців фактичної роботи до винесення рішення про визнання роботодавця неплатоспроможним, може покриватися загальним привілеєм. Вимога щодо заробітної плати має максимальне обмеження; а саме, вимоги, що мають право на найбільший привілей, стосуються останніх 60 днів фактичної роботи до винесення рішення та реалізації переваги вимоги. Можливість доступу до фонду не залежить від тривалості зайнятості. Найбільший привілей обмежений щомісячним лімітом. Усім працівникам та практикантам надається загальний пріоритет щодо особистої власності та нерухомих активів їхнього роботодавця, щоб забезпечити покриття таких вимог: заробітна плата за останні шість місяців за умови, що вона була зароблена до початку судового розгляду; компенсація замість попередження; оплата відпусток; компенсація за несправедливе порушення договору; виплати в разі скорочення; компенсація в разі звільнення без причини; компенсація за припинення або передбачуване порушення строкового контракту; компенсація за відсутність гарантій зайнятості тимчасових працівників; компенсація за несправедливе або помилкове звільнення працівників, які постраждали внаслідок виробничої аварії або професійного захворювання.

На доповнення до системи пріоритетів Франція має гарантоване страхування вимог щодо виплати заробітної плати під назвою Assurance de Garantie des Salaires. Assurance de Garantie des Salaires фінансується за рахунок внесків роботодавців. Усі роботодавці несуть відповідальність за гарантоване страхування вимог щодо заробітної плати відповідно до розділу L.143-11-1 Трудового кодексу. Така структура забезпечує достатнє фінансування системи³⁷.

Assurance de Garantie des Salaires покриває заборгованість за роботу в межах ліміту, що обчислюється відповідно до тривалості зайнятості. Офіційний ліквідатор повинен оплатити вимогу щодо пріоритетної виплати заробітної плати протягом десяти днів після винесення рішення про визнання роботодавця неплатоспроможним. Якщо в компанії немає ліквідних активів, Assurance de Garantie des Salaires переказує кошти протягом п'яти-восьми днів після отримання заяви з вимогою виплатити заробітну плату (*relevé de créances salariales*).

Ізраїль - у разі неплатоспроможності роботодавця ізраїльський закон про компанії ставить заробітну

плату працівників першим пріоритетом серед інших гарантованих кредиторів компанії. У разі банкрутства в розділі 78 Закону про банкрутство визначено найбільшу пріоритетність вимог працівників щодо заробітної плати³⁸. Закон про національне страхування в розділі 182 встановлює паралельний механізм, згідно з яким Національний інститут страхування несе відповідальність за вимоги щодо заробітної плати, затверджені довіреною особою/ліквідатором. Крім того, згідно з Законом про виплату вихідної допомоги працівник, чие працевлаштування припиняється через ліквідацію, має право на виплату вихідної допомоги так, як ніби він чи вона були звільнені компанією. Така вихідна допомога вважається заробітною платою, що виплачується в першу чергу перед усіма іншими боргами. Крім того, ізраїльські суди вирішили, що виплати до строку повідомлення також мають найбільший пріоритет і виплачуються разом із заробітною платою в випадках неплатоспроможності або банкрутства. Згідно з розділом 27 Закону про вихідну допомогу, розмір вихідної допомоги та заробітної плати, виплачених у разі неплатоспроможності, в сукупності не повинен перевищувати 150% від суми верхньої встановленої межі. Згідно з Законом про національне страхування, найбільший пріоритет не повинен перевищувати розмір 10 середніх зарплат.

Корея - Корея - ще один приклад «змішаної системи». Ст. 37 Закону Кореї про трудові стандарти (ЗКТС) передбачає переважний розгляд вимог працівників щодо заробітної плати. Крім того, Закон Кореї про гарантії вимог щодо заробітної плати (ЗКГВЗП) передбачає гарантовані виплати за вимогами працівників стосовно заробітної плати. Заробітна плата за останні три місяці та компенсація в разі нещасного випадку мають право на привілей порівняно із забезпеченими вимогами щодо застави чи іпотеки, податків і державних зборів, а також іншими вимогами³⁹.

Таїланд - у Таїланді діє система пріоритетів для вимог щодо заробітної плати в випадку неплатоспроможності роботодавця. Вимоги щодо заробітної плати пріоритетні до податків і мають пріоритет перед незабезпеченими кредитами, але не перед забезпеченими кредиторами. Сума, що вважається привілейованою, обмежується заробітною платою за чотири місяці. В Таїланді також існує фонд гарантування заробітної плати, що називається Фондом забезпечення працівників. Він був утворений відповідно до Закону про охорону праці 1998 р.; фінансується він за рахунок внесків як роботодавців, так і працівників⁴⁰. Ці джерела фінансування є достатніми для потреб Фонду забезпечення; допомога, доступна в межах Фонду, охоплює невиплачену заробітну плату, що не перевищує 60-кратної суми щомісячних виплат.

36 Див. також Code du travail - 3e partie Durée du travail, salaire, intéressement, учать та etpargne salariale Livre II (ст. L) - Salaires et avantages divers. Див. <https://www.ags-garantie-salaires.org/files/ags-theme/ags/fichiers/L3253-6%20a%20L3253-21.pdf>

37 Розділ III: Виплата заробітної плати; Розділ II: Пільги та гарантії вимог щодо заробітної плати; Стаття L. 143-7 - L.143-11 Трудового кодексу Франції Див. https://aida.ineris.fr/consultation_document/21291

38 Ізраїль Закон про банкрутство 1980 р.; Закон про національне страхування

39 Закон про Корею про трудові стандарти; Закон Кореї про гарантування вимог щодо заробітної плати

40 Міністерство праці Таїланду (Фонд добробуту працівників)

Фінансування гарантійних фондів на випадок неплатоспроможності та страхових систем

Фінансування гарантійних фондів на випадок неплатоспроможності та страхових систем може здійснюватися різними способами та залежати від пріоритетів законодавців щодо задоволення вимог стосовно виплати працівникам заробітної плати в разі неплатоспроможності компанії.

Канада - Закон про програму захисту отримувачів заробітної плати Канади регулює створення Програми захисту отримувачів заробітної плати (WEPP), яка передбачає виплату непогашеної заробітної плати в обмеженому розмірі особам, чиє працевлаштування припиняється внаслідок банкрутства або ліквідації підприємства. Термін «заробітна плата» охоплює заробітну плату й оплату відпустки, але не включає виплату вихідної допомоги чи остаточного розрахунку. Позови працівника зменшуються на будь-яку суму, сплачену їм ліквідатором чи довіреною особою. WEPP фінансується з загальних податкових надходжень⁴¹.

Данія - тут також існує Фонд захисту заробітної плати (Lønmodtagernes Garantifond) для задоволення вимог працівників щодо заробітної плати в випадках неплатоспроможності, який фінансується роботодавцем/промисловістю та був створений у 2005 р.⁴² Lønmodtagernes Garantifond надає кошти данським компаніям у випадку припинення виплат, які будуть використані для виплати непогашеної заробітної плати та пов'язаних із нею вимог щодо компенсації працівникам, що постраждали внаслідок неплатоспроможності компанії-боржника. Фонд надає допомогу працівникам і водночас допомагає компанії, що переживає проблеми, уникнути використання її обмежених грошових коштів для захисту обов'язкових гарантій заробітної плати, що може поставити під загрозу успішну реструктуризацію та запобігання втраті робочих місць.

Домініканська Республіка - ст. 465 Трудового кодексу Домініканської Республіки передбачає забезпечення гарантії виплати (i) до чотирьох місяців протермінованої зарплати працівникам у разі неплатоспроможності корпорації-роботодавця та (ii) всіх вимог щодо виплати заробітної плати згідно із винесеними судом чи арбітражем рішеннями в разі розірвання трудового договору, але з обмеженням сумою зарплати за 1 рік.

Для таких цілей гарантія буде встановлена в вигляді договору страхування (страхового полісу), укладеного роботодавцем зі страховою компанією, про що повідомляється Міністерство праці.⁴³ Ця гарантія повинна фінансуватися так само, як і інші страхові поліси; а саме, вона повинна фінансуватися роботодавцем. Доречно зазначити, що вона ще не застосовувалася через те, що відповідно до положень ст. 738 Трудового кодексу Домініканської Республіки такі гарантії повинні адмініструватися шляхом укладення тристоронньої угоди між державою Домінікана, працівниками та

роботодавцями. Сторони досі не уклали такої угоди. (Закон № 87-01 від 14 травня 2001 р., який формує домініканську систему соціального захисту).⁴⁴

Німеччина - Німецький фонд захисту заробітної плати фінансується промисловістю.⁴⁵ Асоціації роботодавців стягують виплати з кожного підприємства, їх частка залежить від загальної суми заробітної плати всіх застрахованих працівників, що включає щоквартальні авансові платежі та один остаточний розрахунок.⁴⁶ Такий спосіб фінансування забезпечує належну капіталізацію. Корея - відповідно до ст. 15 Закону Кореї про гарантії вимог щодо заробітної плати, міністр праці засновує фонд гарантування вимог щодо заробітної плати для подання заяв стосовно заробітної плати; вимоги оплачуються державою, а не роботодавцями, які не сплатили належні суми заробітної плати (тобто заробітну плату за останні три місяці та компенсації в разі нещасного випадку)⁴⁷. Цей фонд створюється за рахунок фінансових ресурсів, що складаються зі стягнутих сум шляхом заміщення кредитора міністром праці, нарахувань на роботодавців, позик у фінансових установ і прибутку, отриманого від управління та діяльності фонду.⁴⁸

Компенсація

Обмеження сум вимог працівників

Законодавство про вимоги працівників щодо заробітної плати в разі неплатоспроможності роботодавця в низці країн включає обмеження сум вимог, які захищені привілеєм у випадку неплатоспроможності чи банкрутства, або обмеження сукупної грошової суми вимоги чи максимальної суми, щодо якої можна позиватися, на тиждень.

Бермудські острови - вимоги працівника щодо накопичених відпускних, заробленої, але не виплаченої заробітної плати, а також вихідної допомоги мають пріоритет перед усіма претензіями в разі ліквідації або неплатоспроможності бізнесу роботодавця⁴⁹. Розмір вихідної допомоги, що виплачується працівникові в випадку припинення зайнятості, залежить від тривалості зайнятості (заробітна плата за період до 26 тижнів), але не виплачена заробітна плата та нараховані відпускні не підпадають під такі обмеження.⁵⁰

Канада - в разі банкрутства та зовнішнього управління: спочатку виплачуються не виплачені заробітна плата й відпускні, які отримують привілей стосовно грошових коштів, дебіторської заборгованості та товарно-матеріальних запасів, у сумі до 2 тис. канадських доларів на одного працівника. Федеральна програма захисту заробітної плати (WEPP) виплачує працівникам, які мають право на таку виплату, приблизно до 3,6 тис. канадських доларів за не виплачені заробітну плату, відпускні, а також вихідну допомогу та остаточний розрахунок у випадку звільнення.⁵¹ WEPP заміщає кредитора щодо вимог

41 Закон про програму захисту отримувачів заробітної плати Канади

42 Закон, яким створено та за яким адмініструється Lønmodtagernes Garantifond, називається Lovbekendtgørelse 2005-10-28 nr. 1043 om Lønmodtagernes garantifond. Див. <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=30306>

43 Трудовий кодекс Домініканської Республіки

44 Ley No. 87-01 de fecha 14 de mayo de 2001 que crea el Sistema Dominicano de Seguridad Social

45 Третя книга (III) Соціального кодексу (SGB) - сприяння зайнятості - (ст. 1 Закону від 24 березня 1997 р., Вісник федерального законодавства I, стор. 594), третя частина, розділ 175

46 Міністерство праці

47 Закон Кореї про гарантування вимог щодо заробітної плати (здійснюється відповідно до ст. 7 цього закону).

48 Стаття 18 Закону Кореї про гарантування вимог щодо заробітної плати

49 Розділ 33(3) Бермудського закону про зайнятість 2000 р.

50 Розділ 33(3) Бермудського закону про зайнятість 2006 р. (про внесення змін до Закону про зайнятість 2000 р.)

51 Див. <https://www.canada.ca/en/employment-social-development/services/wage-earner-protection.html>

працівників на суму, що не перевищує розмір найбільшого пріоритету.⁵²

Колумбія - відповідно до ст. 2495 Цивільного кодексу Колумбії, зміни до якої були внесені ст. 36 Закону 50 від 1990 р., яка встановлює порядок преференції вимог кредиторів, усі заробітні плати, відшкодування, допомоги або права на соціальне обслуговування вважаються привілейованими та мають перевагу перед будь-яким іншим позовом⁵³. Не існує жодних обмежень на реалізацію преференцій щодо виплати заробітної плати, таких як обмеження розміру наданої преференції або тривалості зайнятості працівника.

Франція - Розділ L.143-7 Трудового кодексу Франції передбачає, що заробітна плата гарантується загальною преференцією, закріпленою у Цивільному кодексі Франції (розділ 2331-4° та розділ 2375-2°, *créances privilégiées*⁵⁴)⁵⁵. Розділ L.143-10 передбачає, що заробітна плата захищена найбільшим пріоритетом, який переважає будь-який інший преференційований борг (*créance super-privilégiée*). Усім працівникам та стажерам надається загальний пріоритет щодо особистої власності та нерухомих активів їхнього роботодавця для забезпечення стягнення таких вимог: заробітна плата за останні шість місяців (за умови, що вона була зароблена до початку судового розгляду); компенсація замість попередження; оплата відпусток; компенсація за несправедливе порушення договору; виплати в разі скорочення; компенсація в разі звільнення без причини; компенсація за припинення або передбачуване порушення строкового контракту; компенсація за відсутність гарантій зайнятості тимчасових працівників; компенсація за несправедливе або помилкове звільнення працівників, які постраждали внаслідок виробничої аварії або професійного захворювання. Вимога щодо виплати заробітної плати, захищеної привілеєм, відповідає останнім 60 дням фактичної роботи до винесення рішення. Реалізація пільгової вимоги не обумовлена тривалістю зайнятості. Найбільший привілей обмежений щомісячним лімітом (розділ D.143-1 Трудового кодексу).

Гватемала - ст. 82 Трудового кодексу Гватемали встановлює, що в випадку неплатоспроможності, банкрутства або судової чи позасудової ліквідації бізнесу Генеральна інспекція праці та соціального захисту населення обчислює суму зобов'язань бізнесу, яка буде дорівнювати щонайменше дводенній заробітній платі та максимум чотиримісячній заробітній платі на одного працівника.⁵⁶

Індія - ст. 53 Кодексу про неплатоспроможність та банкрутство 2016 р. визначає, що включає розподіл активів серед працівників. Згідно зі статтею 53 (b) Кодексу, рівноправною є заборгованість із: (i) трудових внесків працівників за період двадцяти чотирьох місяців, що передують даті початку ліквідації; та (ii) заборгованості, що належить забезпеченому кредиторі, якщо такий забезпечений кредитор відмовився від забезпечення в порядку, визначеному в розділі 52 Кодексу.⁵⁷ Стаття 53(c)

Кодексу також передбачає, що працівникам, котрі не є робочими, мають бути виплачені заробітна плата та будь-які заборговані внески за період дванадцяти місяців, що передують даті початку ліквідації.

Намібія - працівникові, який був найнятий неплатоспроможним роботодавцем належить до сплати зарплата або кошти, зароблені за період, що не перевищує двох місяців до дати конфіскації майна.⁵⁸

Непал - Закон про неплатоспроможність № 2063 (2006 р.) передбачає надання преференцій вимогам працівників щодо виплати заробітної плати стосовно інших позик і зобов'язань неплатоспроможної компанії⁵⁹. Закон про неплатоспроможність передбачає преференційований режим для всієї суми непогашеної заробітної плати та винагороди робітників і службовців. Відпускні, преміальні або виплати з резервного фонду, що виплачується робітникам і службовцям, підлягають сплаті лише після виплати заробітної плати та винагороди.

Сингапур - розділ 328 Закону про компанії (гл. 50) (Статути Сингапуру) передбачає пріоритет вимог щодо заробітної плати в Сингапурі.⁶⁰

Швеція - Працівники в Швеції в ситуаціях неплатоспроможності захищаються державною гарантією заробітної плати. Гарантія заробітної плати може виплачуватися як у зв'язку з банкрутством компанії, так і з її реорганізацією. Рішення щодо права на гарантійну виплату заробітної плати в процедурі про банкрутство визначає адміністратор у справі про банкрутство, а в зв'язку з реорганізацією – адміністратор у справі про реорганізацію. Усі працівники мають право на виплату гарантованої заробітної плати. У 2019 р. максимальний загальний розмір, який покривається гарантією заробітної плати, становив близько 17 035 євро (179 200 шведських крон) на одного працівника.⁶¹

США - Кодекс США про банкрутство надає пріоритет допроцесуальному розгляду вимог щодо виплати заробітної плати стосовно інших незабезпечених вимог, згідно з главою 11 Кодексу США, розділ 507(a)(4), на 100% суми заборгованості, але не більше 10 тис. доларів США для заробітної плати, а за статтею 507(a)(5) – до 10 тис. доларів США виплат допомоги на працевлаштування на одного працівника. На виплату відпускних, вихідної допомоги та остаточного розрахунку поширюється пріоритет щодо заробітної плати до максимуму в 10 тис. доларів США. Декілька сум у доларах у Кодексі США про банкрутство коригуються з урахуванням інфляції кожні три роки, а поточна скоригована сума заробітної плати, якій надано пріоритет, становить 12 850 доларів США (останнє коригування проводилося в 2016 р.)⁶².

Схеми на випадок неплатоспроможності та безробіття

Що стосується банкрутства/неплатоспроможності, то

52 Див. <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/W-0.8/index.html>

53 Колумбія, Закон 50 від 1990 р.

54 Див. <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?idArticle=LEGIARTI000006445849&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20040626>

55 Трудовий кодекс Франції

56 Código de Trabajo de Guatemala (adoptado por Decreto N° 1441 de 5 de mayo de 1971)

57 India Insolvency and Bankruptcy Code, 2016

58 Закон Намібії про неплатоспроможність №24 від 1936 р. та Закон Намібії про внесення змін до закону про неплатоспроможність № 12 від 2005 року

59 Закон Непалу про неплатоспроможність, 2063 (2006)

60 Закон Сингапуру про компанії

61 Див. <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/emcc/erm/legislation/sweden-wage-guarantee-in-case-of-insolvency>

62 Кодекс США про банкрутство: Федеральний реєстр (встановлює суми коригування інфляції)

деякі країни не передбачають ні фондів гарантування заробітної плати, ні систем страхування, спеціально призначених для задоволення вимог працівників щодо виплати заробітної плати та пов'язаних із ними вимог щодо компенсації. Однак можуть існувати або бути пов'язаними з неплатоспроможністю більш загальні схеми соціального страхування, що пропонують певну підтримку працівникам, чия робота припиняється внаслідок неплатоспроможності. Наприклад:

Бразилія - відповідно до Федерального закону Бразилії № 11101/05, Закону про реструктуризацію та неплатоспроможність, ст. 83, «Вимоги, пов'язані з трудовою діяльністю», пріоритет у справі про банкрутство мають суми до 150 мінімальних зарплат на одного кредитора та вимоги відшкодування в разі нещасного випадку на виробництві.⁶³

Крім обмеження суми, що має право на преференції, жодних обмежень під час реалізації вимог щодо заробітної плати немає. Бразилія не має фонду захисту заробітної плати або гарантованої системи страхування. Звільнені працівники можуть звертатися за соціальною допомогою, отримуючи щомісячно 1 мінімальну заробітну плату, що виплачується Національним інститутом соціального захисту (INSS) протягом 3–5 місяців (Закон № 13134 від 16 червня 2015 р.).⁶⁴

Естонія - Закон про страхування на випадок безробіття в Естонії має розділ, який стосується неплатоспроможності.⁶⁵ Закон надає право на отримання допомоги в разі безробіття особам, зареєстрованим як безробітні відповідно до розділу 6 Закону про ринкові послуги та пільги. Розділ 8 Закону про страхування на випадок безробіття встановлює обмеження на допомогу в разі безробіття: 180 календарних днів, якщо страховий стаж застрахованої особи коротший, ніж 56 місяців; 270 календарних днів, якщо страховий стаж застрахованої особи становить 56–110 місяців, або 360 календарних днів, якщо страховий стаж застрахованої особи становить 111 місяців чи більше. Працівник має право на отримання допомоги на випадок безробіття в розмірі середньомісячної заробітної плати працівника, якщо він був найнятий роботодавцем на постійну роботу або перебував на службі у роботодавця протягом терміну до п'яти років. Ця сума збільшується до 1,5 середньомісячної заробітної плати працівника, якщо працівник був найнятий роботодавцем на постійну роботу та перебував на службі у роботодавця протягом п'яти–десяти років, і до суми двох середньомісячних заробітних плат працівника, якщо цей працівник був найнятий роботодавцем на постійну роботу та перебував на службі у роботодавця більше десяти років. Естонська схема страхування на випадок безробіття фінансується податками, які сплачують роботодавці та промисловість.

Нідерланди - Нідерландське агентство страхування працівників (Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen, або Uww) бере на себе частину фінансових зобов'язань роботодавця перед працівниками, зокрема: (1) виплату

зарплати та допомоги протягом максимум тринадцяти тижнів (за понаднормову роботу та витрати включно); та (2) відпускні та пенсійні внески, які залишилися несплаченими, - протягом максимум одного року.⁶⁶

Південно-Африканська Республіка - Працівники мають право на допомогу на випадок безробіття в разі тимчасового припинення трудового договору. Працівник, чий трудовий договір призупинено або розірвано, отримує право вимагати відшкодування з неплатоспроможного майна свого колишнього роботодавця за втрати, понесені внаслідок припинення або розірвання трудового договору до закінчення терміну його дії. Ця вимога стосуватиметься щотижневої або щомісячної зарплати працівника за вирахуванням допомоги, отриманої з Фонду страхування на випадок безробіття⁶⁷. Позов також може включати збитки, понесені внаслідок розірвання трудового договору до його закінчення, на основі вихідних положень договору.

Швейцарія - відповідно до ст. 51 і наступних статей швейцарського Закону про страхування на випадок безробіття й неплатоспроможності⁶⁸ працівники неплатоспроможного роботодавця мають право вимагати від державного страхового фонду виплати несплаченої заробітної плати за останні чотири місяці після припинення їхньої трудової угоди. Працівники та роботодавці роблять однакові внески на фінансування структури, а внески працівників утримуються із заробітної плати. В Швейцарії кожен кантон несе відповідальність за наповнення фонду державного страхування (ст. 77 та наступні статті Закону про страхування на випадок безробіття та неплатоспроможності). Відповідно до швейцарського законодавства, працівники мають право на повну виплату й отримання максимального відшкодування, що охоплює чотири місяці до відкриття провадження у справі про неплатоспроможність, протягом яких заробітна плата роботодавцем не виплачувалася. Оплата включає гарантовані роботодавцями винагородження.⁶⁹

Туреччина - розділ 33 турецького Закону про працю запроваджує фонд гарантування заробітної плати в межах Фонду страхування на випадок безробіття, який фінансується одиницісотковим внеском роботодавця до системи компенсації у разі безробіття.⁷⁰ Фонд покриває заробітну плату працівників за останні три місяці до того, як їх роботодавець подав заяву про неплатоспроможність.

Підсумкові зауваження

Важливо розуміти, що банкрутство/неплатоспроможність слід розглядати як відстаючий економічний показник. Це викликано низкою причин. Компанії та підприємства можуть проходити тривалий період фінансових чи економічних труднощів, перш ніж їх примусять вдатися до процедури банкрутства/неплатоспроможності, якщо вони взагалі на це підуть. Якщо вони дійдуть до провадження в справі про банкрутство/неплатоспроможність, це може зайняти додатковий час, оскільки це провадження часто в першу чергу націлене на порятунок підприємства. Тільки тоді, коли ці зусилля виявляються невдалими, компанія піде

63 Закон Бразилії від 9 лютого 2005 р. № 11,101

64 Закон Бразилії від 16 червня 2015 року № 13,134

65 Закон Естонії про страхування від безробіття

66 Див. <https://www.uww.nl/particulieren/ontslag/ik-word-ontslagen/detail/mijn-werkgever-gaat-failliet-of-kan-mij-niet-meer-betalen>, Див. також Ст. від 61 до 68 Werkloosheidswet

67 Розділ 38(3) Закону про неплатоспроможність

68 Див. <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19820159/index.html>

69 Щодо сум, що залучені до швейцарської схеми страхування, див: https://www.swisscanto-stiftungen.ch/pdf/infoblaetter/Obligatorische_Sozialversicherungen-ss-Infoblaetter-2018-en.pdf

70 Закон Туреччини про працю

на ліквідацію.

Оскільки період до та протягом розгляду справи про банкрутство/неплатоспроможність може розтягнутися на тривалий час, це може мати наслідки для роботодавців і працівників, які працюють у таких економічно неблагополучних компаніях. Роботодавці, крім фінансових проблем, які можуть існувати щодо оплати їхньої робочої сили, також можуть стикатися з проблемою утримання працівників. Щодо працівників, то побоювання щодо фінансового стану компанії до або під час процедури банкрутства/неплатоспроможності можуть призвести до того, що вони шукатимуть роботу в іншому місці, де це можливо. На те, чи (або коли) працівник зможе перейти до іншої компанії, може вплинути непогашена заробітна плата, яку роботодавець може не виплатити в компанії, що проходить процедуру банкрутства/неплатоспроможності, та платоспроможність роботодавця.

Тому важливо забезпечити те, щоб для роботи з вимогами працівників щодо заробітної плати в справах про банкрутство/неплатоспроможність, особливо в періоди економічної невизначеності, були розроблені та впроваджені добре функціонуючі механізми.

► Contact details

International Labour Organization
4, Route des Morillons
CH-1211 Geneva 22 – Switzerland

Conditions of Work and Equality Department
E: inwork@ilo.org