

УДК 346.9

Марта Шинкар,асистент кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВОВА ПРИРОДА БАНКРУТСТВА (НЕСПРОМОЖНОСТІ) БАНКІВСЬКИХ УСТАНОВ: ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ

Стаття присвячена дослідженню правової природи банкрутства (неспроможності) банківських установ. Здійснено аналіз наукових підходів до змісту банкрутства (неспроможності) банківських установ учених різних періодів. Проведено аналіз національного законодавства про банкрутство (неспроможність) банківських установ. Дається авторське визначення поняття «банкрутство (неспроможність) банківських установ».

Ключові слова: банкрутство, неспроможність, банківські установи, банківський сектор, ліквідація банку.

Постановка проблеми. Терміни «банкрутство» й «неспроможність» чинне вітчизняне законодавство (Господарський кодекс України, Закони України «Про банки і банківську діяльність», «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та ін.) наділяє практично тотожним змістом. Проте історичний екскурс засвідчує, що від часу запровадження цих понять у науковий і практичний обіг їх тлумачення не були однозначними й подекуди істотно різнилися. Сьогодні це нерідко призводить, як показало вивчення відповідних сучасних нормативно-правових актів, судових рішень і правничої літератури, до їх неправильного застосування й різночитання. Отже, з'ясування відповідності законодавчого визначення «банкрутства (неспроможності)» юридичній природі цих понять і потребам їх використання, зокрема, у правовому полі банківської діяльності в Україні вбачається вельми актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій із даної теми. В основу статті покладено науковий доробок видатних правників, зокрема Г. Шершеневича, А. Трайніна, П. Цитовича, дослідження яких слугували фундаментальними ідеями у вивченні правової природи банкрутства (неспроможності) банківських установ. Предметом наукової дискусії слугували також теоретичні розробки Б. Полякова, П. Пригузи, О. Борейка, Т. Євєнка.

Метою статті є визначення правової природи інституту банкрутства (неспроможності) банківських установ. Для досягнення поставленої мети передбачається виконати такі завдання: 1) визначити особливості наукових підходів до змісту банкрутства (неспроможності) банківських установ у працях учених дорадянської доби; 2) охарактеризувати концептуальні підходи до змісту банкрутства (неспроможності) банківських установ у працях учених нашого часу; 3) запропонувати авторський підхід до розуміння сутності банкрутства (неспроможності) банківських установ.

Виклад основного матеріалу. На відміну від багатьох інших, поняття «банкрутство (неспроможність)» трактується вітчизняним законодавцем ближче до традицій англо-американської системи права, а не континентальної, до якої належить Україна нині та якою послуговувалася за часів Російської імперії. Так, у Великій Британії, де конкурсний процес віддавна називався банкрутським, із 1813 року спеціальним законом було запроваджено термін «*insolvency*» – «неспроможність» (позаторговельна) – для позначення банкрутства осіб, які не займаються підприємницькою діяльністю. У США, Канаді, Австралії та багатьох інших країнах англо-американської системи права вказані поняття формувалися аналогічно, й нині термін «банкрутство» застосовується до фізичних осіб, а «неспроможність» – щодо юридичних осіб, маючи, по суті, ідентичний зміст.

Вивчення джерельної бази за темою дослідження засвідчило, що питанню про співвідношення понять «банкрутство» й «неспроможність» правники приділяли чимало уваги. При цьому тлумачилися зазначені терміни у правничій науці по-різному. Із зрозумілих причин найбільш розроблені ці проблеми у працях юристів дорадянського періоду. Аналіз цього доробку показав, що багато з них розглядали банкрутство як кримінально-правовий аспект неспроможності [1, с. 54].

Приміром, за Г. Ф. Шершеневичем, неспроможність – це стан недостатності майна боржника для задоволення вимог кредиторів, а банкрутство – необережне або умисне завдання неспроможним боржником шкоди кредиторам шляхом зменшення чи приховання майна [2, с. 151]. Банкрутство, роз'яснював свою думку дослідник, – це кримінальний бік того цивільного правочину, котрий зветься неспроможністю [3, с. 89].

Відомий радянський вчений А. Н. Трайнін теж уважав, що «банкрутство – делікт своєрідний: він складається з двох елементів, один із яких (неспроможність) – поняття цивільного права, другий (банкрутне діяння) – поняття кримінально-правове» [4, с. 27].

Близьку до цього думку висловлював П. П. Цитович: «*Неспроможність торговця може виявитися банкрутством, а сам він – банкрутом із позбавленням усіх майнових прав і навіть засланням*» [5, с. 109].

Сучасні дослідники вже почали виокремлювати різні аспекти банкрутства (неспроможності): окремо кримінальний аспект і окремо господарсько-правовий. Так, М. Кулагін вважає, що в юридичному значенні банкрутство є лише одним із можливих наслідків, проявів неспроможності; банкрутство розглядається як кримінально каране діяння, тоді як неспроможність вважається інститутом приватного права [6, с. 52]. Проте досить великої актуальності набули питання тотожності та розмежування категорій «банкрутство» та «неспроможність» банківських установ.

Неспроможність, банкрутство, неплатоспроможність – явища одного порядку, що характеризують край несприятливий стан господарюючого суб'єкта, хоча й не тотожні за своїм змістом. Вони є прямим наслідком участі суб'єктів господарювання в ринкових відносинах [7, с. 80].

На думку проф. В. М. Гайворонського, з точки зору юридичної етики введення в сучасну юридичну практику поняття «неспроможність» є необхідним. Подібно до того, як у кримінальній практиці підозрюваний ще не злочинець, так і в справах про банкрутство неспроможний господарюючий суб'єкт ще не є банкрутом («столік» ще не зламаний) [8, с. 24].

Подібної думки дотримується також Б. М. Поляков, який у своїй докторській дисертації доводить, що поняття «неспроможність» і «банкрутство» – це не механічна заміна одного поняття іншим, а «реставрація» понятійного апарату, що склався у конкурсному процесі у дореволюційній Російській імперії, до складу якої входила й Україна. «Банкрутство виступає кримінальним боком відносин неспроможності» (Г.Ф. Шершеневич). Таку саме позицію займає і В. В. Джунь, наголошує Б. М. Поляков [9, с. 10].

Відмінність поняття «неспроможність» і «банкрутство», як вважає Є. А. Васильєв, у тому, що перша нездатність розраховатися з кредиторами лише допускається, вимагає доказів і в ході судового розгляду може не підтвердитися, а друга нездатність доведена і тому визнана судом як істина [10, с. 41].

П. Д. Пригуза у своєму дисертаційному дослідженні доводить, що поняття «неспроможність» та поняття «банкрутство» не є синонімами, а являють собою і означають різні юридичні категорії – *факти-стани*, за наявності яких застосовуються різні режими правового регулювання відносин боржника та інших учасників провадження. Автор доводить, що в національній правовій доктрині України поняття «неспроможність» означає здатність задовольнити вимоги кредиторів через відновлення платоспроможності, а поняттю «банкрутство» відповідає нездатність боржника відновити платоспроможність, тобто банкрутством є неоплатність, поняття якого теоретично та практично розроблене але не застосовується

в регулюванні відносин банкрутства [11, с. 12]. Подібною точки зору дотримується О. М. Борейко у своєму дисертаційному дослідженні, яка вважає, що «неспроможність» має цивільно-правовий характер і є засвідченою судом абсолютною неплатоспроможністю боржника, «банкрутство» – визнаною господарським судом неспроможністю боржника відновити свою платоспроможність і задовольнити визнані судом вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури. І критерій неплатоспроможності є ключовим для визначення процедури банкрутства, що застосовується до боржника у разі розгляду господарським судом справи про банкрутство [12, с. 11].

Аналіз широкого джерельного масиву теоретичного і практичного характеру дає підстави стверджувати, що підходи до визначення понять «банкрутство» й «неспроможність» далекі від однотайності. Так, чимало правників переконані, що, оскільки зміст терміна «неспроможність» ширший за «банкрутство» і, так би мовити, передує йому, то й різниця між цими поняттями є істотною. До того ж позначення фактично ідентичного правового явища, як це впливає із законодавчих положень, різними термінами призводить до суперечностей і різничитань у теорії та правозастосовній практиці.

Щодо співвідношення вказаних понять у сучасній юридичній доктрині простежуються декілька основних підходів. Перший підхід, до якого схиляється чимало вітчизняних та деяких іноземних правників, був притаманний юридичним поглядам часів Російської імперії. Він полягає у визнанні необхідності термінологічного розмежування «неспроможності» й «банкрутства». При цьому перше має означати такий стан боржника, коли йому бракує коштів (майна), аби задовольнити вимоги кредитора. Натомість «банкрутство» – це злочинне діяння неспроможного боржника, яким кредиторів завдається шкода.

Прихильники другого підходу теж розмежовують зазначені поняття, але на підставі фінансового становища боржника, точніше, його тяжкості: «банкрутство» впливає із «неплатоспроможності» боржника, тобто браку коштів (майна) для виконання вимог кредиторів. Така позиція – визначення обох термінів через фінансове становище суб'єкта – не відбиває, на наш погляд, реального правового змісту понять «неспроможність» і «банкрутство».

За третього підходу принциповою підставою розмежування вказаних понять є суто правовий критерій: «неспроможність» – це нездатність суб'єкта після настання встановленого строку виконати свої грошові зобов'язання (ст. 209 Господарського кодексу України); «банкрутство» – визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність (ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

Нарешті, прибічники четвертої позиції, отожднюючи ці поняття, вважають, що для удосконалення юридичної термінології, уникнення незручностей на практиці й потреби заради від-

повідності букві закону повсюдно застосовувати термін «банкрутство (неспроможність)», їх слід законодавчо розділити. «Зведення «непереборного муру» поміж поняттями, які розглядаються, не лише не потрібне, але в окремих випадках може бути навіть шкідливим».

Варто також зазначити, що в царській Росії юридичні й фізичні особи в контексті неспроможності тривалий час не розрізнялися, тому й виник ухил до криміналізації поняття «банкрутство», віднесення його до окремої категорії на підставі негативних наслідків для суб'єкта. З часом суб'єкт відповідальності за неправочинні дії, пов'язані з банкрутством, дещо змінився. Це зумовлювалося поступовим формуванням інституту юридичних осіб під впливом розвитку економічних відносин. Отже, припинення конкурсного судочинства означало відсутність цивільно-правових наслідків неспроможності, але кримінальне переслідування обвинувачених у банкрутстві мало тривати й надалі.

Убачається, що такий підхід є хибним, оскільки фактично прирівнює боржника як юридичну особу до фізичних осіб – її керівництва. У цьому разі йдеться про правові наслідки для осіб, дії котрих призвели до банкрутства чи які порушили відповідне законодавство, а не про відповідальність юридичної особи. Так, якщо керівник банківської установи винний у вказаних вище порушеннях, це може спричинити його особисту відповідальність. Водночас до правового регулювання самої процедури банкрутства цієї установи та відповідних правових наслідків для неї це не має жодного відношення.

Уважаємо також, що стосовно банківських установ не слід розрізняти поняття «неспроможність» і «банкрутство» на такій підставі правомірності, як намагання боржника задля збереження свого реноме на випадок можливого відновлення діяльності отримати статус неспроможного, а не банкрута. Утім, відповідно до чинного законодавства, можливості банківської установи відновити свою діяльність після початку процедури банкрутства вельми примарні.

З приводу співвідношення зазначених понять, що ґрунтуються на законодавчому визначенні (ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»): «банкрутство – визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені у порядку, визначеному цим Законом, грошові вимоги кредиторів не інакше, як через застосування ліквідаційної процедури». Таке поєднання понять, що розглядаються, означає той ступінь неспроможності боржника, коли об'єктивно унеможливується відновлення його здатності розрахуватися з кредиторами й виконувати зобов'язання зі здійснення обов'язкових платежів. Тобто, визначаючи співвідношення понять «банкрутство» і «неспроможність», слід говорити не про їх цілковите ототожнення, як це роблять деякі дослідники, а про збіг значення (синонімічність) банкрутства зі значенням неспроможності на певній (легальній) її стадії.

Оскільки юридичні наслідки неспроможності й банкрутства банківської установи чи іншого суб'єкта економічних відносин стосовно здатності відновити платоспроможність є різними, а також зважаючи на історичний досвід і думку багатьох дослідників, вважаємо ототожнення понять «неспроможність» і «банкрутство» цілком обґрунтованим.

На підставі проведеного аналізу й узагальнень спробуємо сформулювати власне бачення змісту понять, що розглядаються.

Неспроможність – це такий фінансово-економічний стан банківської установи (іншого суб'єкта підприємницької діяльності), за якого на час порушення справи, а також у перебігу процедур спостереження, фінансової санації, запровадження зовнішнього управління вона не здатна задовольнити вимоги кредиторів у повному обсязі, зокрема і щодо здійснення обов'язкових платежів, проте наявні реальні матеріальні можливості й активи відновити платоспроможність установи шляхом погашення заборгованостей на стадіях спостереження, санації або зовнішнього управління.

Банкрутство – це визнаний судовим рішенням про запровадження процедури конкурсного провадження ступінь неспроможності боржника, за якого відновлення його платоспроможності, здатності погасити в повному обсязі грошові вимоги кредиторів у тому числі щодо здійснення обов'язкових платежів, об'єктивно унеможливується.

Водночас убачається доречним висловити деякі міркування стосовно критеріїв визначення банкрутства (неспроможності). Слушним вважаємо зауваження Т. І. Євєнка про те, що в Україні немає відповідного закону, який регулював би всі питання, пов'язані з банкрутством саме банків, а діє лише Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [13, с. 305].

На момент прийняття господарським судом заяви про визнання боржника банкрутом (неспроможним), нездатним виконувати свої грошові зобов'язання перед кредиторами чи стосовно здійснення обов'язкових платежів поняття банкрутства (неспроможності) ще, так би мовити, тільки зароджується, формується. На цьому етапі критеріями його наявності є неоплатність (якщо боржник – фізична особа) і неплатоспроможність (коли боржник є юридичною особою) як нездатність виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредиторами. Іншими словами, на цій стадії неспроможність боржника існує у формі його неоплатності чи неплатоспроможності. Крім того, допоки господарський суд розглядає вказану справу й неспроможність боржника не визнана його рішенням, не можна виключати, що боржник насправді є платоспроможним.

Викладене вище свідчить, що поняття «банкрутство (неспроможність)» позначає одночасно подвійні правовідносини – господарські й господарсько-процесуальні, які, безперечно, взаємопов'язані, але не втрачають своєї галузевої належності. При цьому виникають і припи-

няються вони одночасно, а господарські цілковито охоплюються межами дії процесуальних норм. Можна сказати, що вони утворюють єдиний «матеріально-процесуальний» правовий комплекс.

Власне ж питання про можливість визнання фізичної чи юридичної особи банкрутом (неспроможним) відповідно до ч. 3 ст. 10 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» виникає тоді, коли вказані особи не в змозі погасити грошові вимоги чи здійснити обов'язкові платежі протягом трьох місяців після встановлених для їх погашення строків, якщо безспірні вимоги до боржника сукупно становлять не менше трьохсот мінімальних розмірів заробітної плати. Крім того, заява про банкрутство (неспроможність) приймається судом у тому разі, якщо зазначені безспірні вимоги кредиторів підтверджені відповідними судовими рішеннями, що набрали чинності, а вимоги стосовно обов'язкових платежів – актами податкових, митних чи інших органів.

Отже, атрибутивним елементом поняття «неспроможність», котра згодом може призвести до банкрутства, є презумпція неплатоспроможності, тобто припущення, що суб'єкт фінансово-майнових відносин, котрий не розраховується з кредиторами й не провадить обов'язкові платежі протягом певного періоду, не здатен це зробити, доки інше не доведено в передбаченому законом порядку. Отже, під час розгляду господарським судом справи про банкрутство (неспроможність) критерій неплатоспроможності є визначальним для встановлення до боржника відповідних процедур.

У цьому контексті слушно вбачається пропозиція у справах про банкрутство (неспроможність) розрізняти такі стадії розвитку правовідносин, як фіктивна й умисна неплатоспроможність, а також фіктивна й умисна неспроможність, а не лише фіктивне й умисне банкрутство. Це зумовлено тим, що здебільшого саме вказані стадії спричиняють виникнення банкрутства в усіх його формах. Крім того, законом не передбачена відповідальність кредиторів і третіх осіб, недобросовісними діями яких може бути викликана неплатоспроможність і неспроможність, а також, як наслідок, фіктивне й умисне банкрутство боржника.

Натепер у національному законодавстві, як і в правовій доктрині, немає єдиного підходу до таких категорій, як «неспроможність» та «банкрутство», хоча Господарський кодекс України у ст. 209 «Неспроможність суб'єкта підприємництва» розділяє ці категорії, визначаючи, що у разі нездатності суб'єкта підприємництва після настання встановленого строку виконати свої грошові зобов'язання перед іншими особами, територіальною громадою або державою інакше як через відновлення його платоспроможності цей суб'єкт (боржник) визнається неспроможним (ч. 1 ст. 209). А нездатність боржника відновити свою платоспроможність та задовольнити визнані судом вимоги кредиторів інакше як через застосування визначеної судом ліквідаційної процедури вважається банкрут-

ством (ч. 2 ст. 209). Таким чином, за логікою законодавця банкрутство є наслідком неспроможності. Щоб настало банкрутство, першочергово має бути факт неспроможності.

Висновки

Виходячи з проведеного аналізу правової природи банкрутства (неспроможності) та примусової ліквідації банківських установ, пропонується таке визначення *процедури банкрутства (неспроможності) банківської установи*: це запроваджуваний на певний термін із певною метою Національним банком України або господарським судом комплекс заходів, який полягає у встановленні особливого правового статусу банківської установи, її органів управління, а також особливого правового режиму її майна в разі наявності підстав, передбачених чинним законодавством України.

На нашу думку, специфіка банкрутства (неспроможності) банківських установ полягає в тому, що зміст цієї категорії поширюється й на ті правові відносини, які передують розгляду справи про банкрутство. Мета законодавчих заходів із запобігання банкрутству (неспроможності), їх зміст дає підстави відносити їх до відповідних процедур.

Аналіз чинного законодавства, судової практики, актів владних інституцій, а також правничої літератури дає підстави стверджувати, що законодавче визначення поняття «банкрутство (неспроможність)» часто тлумачиться надто розширено. Подекуди під ним розуміють усю сукупність правовідносин, які регулюються відповідними нормативно-правовими актами, в інших випадках – неспроможність (нездатність) боржника виконати певні зобов'язання, визнану господарським судом. Певна річ, такі різночитання не сприяють ані науковій однакості, ані підвищенню ефективності правозастосування.

З огляду на викладене, вбачається необхідним утілити у правову форму розширене значення «банкрутства (неспроможності)». Мається на увазі процес, до певних процедур (стадій) якого залучається суб'єкт (боржник), від часу виникнення в нього ознак нездатності виконувати зобов'язання (неспроможності) до завершення справи про банкрутство. Сьогодні й теорія, і практика називають цей процес «банкрутством», проте час залучення боржника до нього визначають неоднаково.

Список використаних джерел:

1. Васильев Е.А. Банкротство и несостоятельность: соотношение понятий / Е. А. Васильев // Право и жизнь. – 2000. – № 29. – С. 54–59.
2. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права / Г. Ф. Шершеневич. – М.: Статут, 2003 – Т. I: Введение. Торговые деятели. – 480 с.
3. Шершеневич Г.Ф. Конкурсный процесс / Г. Ф. Шершеневич. – М.: Статут, 2000. – 477 с.
4. Трайнин А.Н. Несостоятельность и банкротство / А. Н. Трайнин. – СПб.: Право, 1913. – 61 с.
5. Очерк основных понятий торгового права / Цитович П., орд. проф. Ун-та св. Владимира. – Киев: Тип. И. Н. Кушнерова и Ко, 1886. – 258 с.

6. Кулагин М.И. Избранные труды / М. И. Кулагин. – М.: Статут (в серии «Классика российской цивилистики»), 1997. – 281 с.

7. Жилинский С.Э. Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности) : учебник для вузов. – 3-е изд., изм. и доп. / С.Э. Жилинский. – М.: Норма, 2001. – 672 с.

8. Карелина С.А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства) : учеб.-практ. пособие / С. А. Карелина. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 360 с.

9. Поляков Б.М. Правові проблеми регулювання неспроможності (банкрутства) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Поляков Борис Мусійович; НАН України, Ін-т екон.-прав. дослідж. – Донецьк, 2003. – 38 с.

10. Васильев Е.А. Правовое регулирование конурсного производства в капиталистических стра-

нах : учеб. пособие / Е. А. Васильев; МГИМО МИД СССР. – М., 1989. – 100 с.

11. Пригуза П.Д. Правове регулювання процедур банкрутства юридичної особи – відсутнього боржника : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Пригуза Павло Дмитрович; ДВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. В. Гетьмана». – К., 2011. – 20 с.

12. Борейко О.М. Неспроможність та банкрутство у цивільному праві України (основні положення та правова природа) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес сімейне право міжнародне приватне право» / О. М. Борейко; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». – О., 2012. – 19 с.

13. Євенко Т.І. Банкрутство банківських установ / Т. І. Євенко // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. – 2013. – Вип. 181(6). – С. 304–310. – (Серія: Економіка, аграрний менеджмент, бізнес).

Стаття посвячена дослідженню правової природи банкрутства (несостоятельности) банківських установ. Осуществлен анализ научных подходов ученых разных периодов к содержанию банкрутства (несостоятельности) банківських установ. Проведен анализ національного законодавства о банкрутстве (несостоятельности) банківських установ. Дано авторське визначення поняття «банкрутство (несостоятельность) банківських установ».

Ключевые слова: банкрутство, несостоятельность, банківські установи, банківський сектор, ліквідація банку.

The article is devoted to the study of the legal nature of bankruptcy (insolvency) of banking institutions. The analysis of scientific approaches of scientists of different periods to the content of bankruptcy (insolvency) of banking institutions is carried out. There is provided the analysis of the national legislation on bankruptcy (insolvency) of banking institutions. The author's definition of the concept of bankruptcy (insolvency) of banking institutions is presented.

Key words: bankruptcy, insolvency, banking institutions, banking sector, liquidation of the bank.

