

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ, МОЛОДІ ТА СПОРТУ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»**

Борейко Олена Миколаївна

УДК 347.736 (477)

**НЕСПРОМОЖНІСТЬ ТА БАНКРУТСТВО У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ
УКРАЇНИ (ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ ТА ПРАВОВА ПРИРОДА)**

Спеціальність 12.00.03 - цивільне право і цивільний процес;
сімейне право; міжнародне приватне право

Автореферат
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2012

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України.

Науковий керівник доктор юридичних наук, доцент
Кізлова Олена Сергіївна,
Міжнародний гуманітарний університет,
завідувач кафедри цивільного і господарського
права та процесу

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України
Харитонова Олена Іванівна,
Національний університет «Одеська юридична
академія»,
завідувач кафедри права інтелектуальної власності та
корпоративного права;

кандидат юридичних наук, професор
Резніченко Семен Васильович,
Одеський державний університет внутрішніх справ,
професор кафедри цивільного права і процесу

Захист відбудеться «__» грудня 2012 р. о 10 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03 Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009 м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий «__» листопада 2012 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

Г.І. Чанишева

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Проблема неспроможності (банкрутства) боржника, який не виконує свої зобов'язання, є однією з найбільш актуальних проблем цивільного права протягом багатьох століть, оскільки вона безпосередньо пов'язана з розвитком товарно-грошових відносин і становленням договору як інструменту цивільного обороту.

У разі невиконання боржником зобов'язань кредитор має право одержати задоволення своїх вимог за допомогою стягнення, накладеного на будь-яке майно боржника. Це, по-перше, може позбавити майно цінності, зробивши неможливим продовження функціонування підприємства; по-друге, позбавити можливості інших кредиторів, термін виконання зобов'язань перед якими настав пізніше, задовольнити свої вимоги. Інститут неспроможності (банкрутства) дозволяє вирішити два завдання: по-перше, забезпечити боржнику захист від кредиторів, вимоги яких він неспроможний задовольнити; по-друге, захистити інтереси кожного кредитора від неправомірних дій боржника та інших кредиторів, забезпечивши збереження майна і його справедливий розподіл між кредиторами. Тим самим розвинене законодавство про неспроможність додає елемент визначеності відносинам між учасниками ринку, сприяючи розвитку цивільного обороту.

Починаючи з середини ХІХ століття і до цього часу в науковій літературі неспроможність (банкрутство) розглядається як складне явище в різних аспектах, проте загальнотеоретичні основи цього явища залишаються недостатньо вивченими.

Важливість наукових досліджень у цій сфері значно зростає, якщо врахувати, що інститут неспроможності (банкрутства) сформувався і залишається на перетині приватного і публічного права, регулює відносини, в яких тісно переплітаються суспільний інтерес і прагнення приватних осіб, включає матеріальні й процесуальні норми. Інститут неспроможності (банкрутства) містить норми декількох галузей права, будучи комплексним правовим інститутом. При вирішенні питань, пов'язаних із неспроможністю (банкрутством), застосовуються норми цивільного, кримінального, господарського права, цивільного і господарського процесу. Крім того, залежно від конкретної ситуації, не виключене застосування норм також сімейного, земельного, трудового права. Через це вивчення і розуміння інституту неспроможності (банкрутства) неможливе в рамках будь-якої однієї галузі права.

У даній роботі висвітлюються питання комплексного регулювання розглянутих проблем з урахуванням положень названих вище галузей. Найбільше значення, звичайно, мають норми цивільного права; застосування

норм інших галузей права має здебільшого допоміжний характер.

Крім того, існує потреба в удосконаленні норм закону, що стосуються впровадження зовнішнього управління, визнання недійсними угод боржника, формування ліквідаційної маси, розподілу майна боржника.

Враховуючи вищевикладене, очевидною є актуальність і необхідність комплексного дослідження правового інституту неспроможності (банкрутства) у цивільному праві України.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до плану науково-дослідної роботи кафедри цивільного права Одеської національної юридичної академії «Традиції та новації у сучасному цивільному праві України» на 2006 – 2010 роки як складової плану науково-дослідної роботи Одеської національної юридичної академії «Традиції та новації у сучасній українській державності і правовому житті» на 2006 – 2010 роки (державний реєстраційний номер 0106U004970), а також плану науково-дослідної роботи кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія» «Методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства» на 2011 – 2015 роки як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» на 2011-2015 роки (державний реєстраційний номер 0110U000671).

Мета і завдання дослідження. Метою даної роботи є здійснення комплексного науково-теоретичного дослідження неспроможності (банкрутства) у цивільному праві України.

Для досягнення цієї мети були поставлені наступні завдання:

встановити закономірності розвитку неспроможності (банкрутства) як правового явища;

здійснити теоретичне узагальнення фактичного матеріалу і визначити логічний апарат, в якому закріплено попередній досвід дослідження неспроможності (банкрутства) як інституту цивільного права;

виявити причинно-наслідковий зв'язок між певними економіко-соціальними умовами розвитку суспільства і виникненням інституту неспроможності (банкрутства);

уточнити процес формування концепції неспроможності (банкрутства) у цивільному праві України;

з'ясувати поняття, сутність та співвідношення понять «неспроможність» і «банкрутство»;

з'ясувати поняття «неспроможність», «неоплатність» «неплатоспроможність», «банкрутство» і визначити їх місце у формуванні понять «неспроможності» та «банкрутства»;

обґрунтувати зміст положення неспроможності (банкрутства) як складного явища, що є економічним за своїм змістом і має правову форму;

встановити правову природу та характерні ознаки інституту неспроможності (банкрутства) в сучасному цивільному праві;

розробити пропозиції з удосконалення чинного законодавства щодо відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом.

Об'єктом дослідження є цивільні правовідносини, що виникають із відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом, в загальному контексті їх виникнення, розвитку та формування.

Предметом дослідження є неспроможність (банкрутство) як інститут цивільного права, його правова природа та основні положення.

Методи дослідження. Методологічною основою дисертації є сукупність наукових прийомів і методів дослідження явищ і процесів, включаючи порівняльно-правовий, історичний, формально-логічний, структурно-функціональний методи, метод правового моделювання та ін.

За допомогою методу системно-структурного аналізу інститут неспроможності (банкрутства) розглядається як складова частина загальної системи цивільного права, а також як багатогалузевий інститут права, аналізуються особливості інституту неспроможності (банкрутства) (п.п. 2.2, 2.3, 3.1, 3.2, 3.3).

Висновки і пропозиції, які містяться в дисертації, з урахуванням вимог стосовно визначеності, несуперечливості, послідовності й обґрунтованості суджень і здійснення в межах загальнотеоретичних і цивільно-правових конструкцій з використанням понятійного апарату відповідних галузей права зроблені за допомогою методу догматичного (логічного) аналізу (висновки до Розділу 2, Розділу 3, Висновки).

За допомогою формально-логічного та історичного методів розкрито поняття неспроможності (банкрутства) як складного правового явища та його системоутворюючих елементів (п.п. 2.1, 2.2). Використання порівняльно-правового методу встановлює чітке розуміння причин виникнення інституту неспроможності (банкрутства), алгоритму його розвитку в різних економічних умовах, під впливом яких змінювалися його істотні характеристики, що дозволяє по-новому осмислити практичне значення інституту неспроможності (банкрутства) (п.п. 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2).

Теоретичну основу дисертації складають праці дореволюційних учених: А.Е. Бардзького, А.П. Башилова, А.Х. Гольмстена, А.А. Добровольського, А.І. Камінки, К.І. Малишева, Є.А. Нефедьєва, Д.А. Носенка, В.Г. Стругова, М.А. Тура, Д.В. Туткевича, А.Ф. Федорова, П.П. Цитовича, Г.Ф. Шершеневича та ін., а також праці радянських учених-цивілістів, таких як С.М. Братусь, В.П. Грібанов, О.С. Іоффе, А.Ф. Клейнман, С.М. Прушицький, С.І. Раєвич,

Д.С. Розенблюм, А.М. Трайнін та ін.

Питаннями банкрутства й антикризового управління також займалась велика група зарубіжних дослідників: Ф. Агійон, Н. Аугустін, К. Блекберн, С. Бростофф, Н. Вудхауз, М. Дункан, Дж. Еспері, Е. Ко, Р. Дж. Кон, Г. Курзбард, К. Листер, П.Ф. Махоні, І.І. Митрофф, Дж. Мур, Б. Паттерсон, П. Рістич, М. Сімур, Дж. Сіомкос, М. Стивенс, Х. Тебек, С. Уїлсон, Т. Уоллес, К. Хамфрис, О. Харт, Дж. Л. Хед, Дж. Р. Холл, К. Чені та ін.

Правовідносини неспроможності та банкрутства були предметом дослідження вітчизняних вчених: Р.Г. Афанасьєва, А.М. Бірюкова, В.В. Джуня, В.А. Малиги, Б.М. Полякова, П.Д. Пригузи, В.В. Радзивілюк, О.О. Степанова, М.І. Тітова та ін.

Основні положення та висновки дисертації також базуються на аналізі актів чинного законодавства України та законодавства зарубіжних країн (Великої Британії, Німеччини, Росії, США, Франції, Швеції), матеріалах судової практики.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим у вітчизняній науці цивільного права системним комплексним дослідженням теоретичних і практичних питань правового регулювання неспроможності та банкрутства.

У дисертації *вперше*:

з'ясовано, що найбільш значні зміни у сутності, змісті та правовій природі неспроможності (банкрутства) безпосередньо пов'язані зі зміною правової реальності та соціально-економічних умов суспільства;

визначено, що основою генезису інституту неспроможності є забезпечення звернення стягнення за борговими зобов'язаннями на майно боржника за наявності ознаки його недостатності для задоволення вимог всіх кредиторів;

обґрунтовано висновок про те, що сучасний концептуальний підхід до визначення сутності та властивостей неспроможності (банкрутства) полягає в розумінні його як багатогалузевого правового інституту, який має комплексний характер, що виявляється в об'єднанні норм матеріального і процесуального права;

встановлено, що неспроможність (банкрутство) варто розглядати як цілісну економіко-юридичну категорію, у фундаменті якої лежить неплатоспроможність, а відмінною ознакою є недостатність майна для покриття зобов'язань у разі конкурсного провадження. Поняття «неспроможність» і «банкрутство» співвідносяться як загальне і часткове;

обґрунтовано, що цивільно-правовий статус боржника у відносинах неспроможності визначається майновим станом суб'єкта, що дозволяє виділити дві найбільш загальні категорії – звичайні боржники (щодо яких немає

необхідності розробляти особливі правила, що застосовуються у конкурсних відносинах) і боржники особливих (окремих) категорій (для яких особливі конкурсні правила необхідні для досягнення цілей порушення провадження у справі про неспроможність (банкрутство));

доведено, що статус кредиторів у відносинах неспроможності може бути визначений залежно від різних критеріїв, зокрема: характеру вимоги до боржника, розміру боргу, забезпечення, часу виникнення зобов'язання, настання терміну виконання вимог і соціальної значимості інтересу, який захищається, та ін.;

встановлено, що при визначенні правового статусу арбітражного керуючого слід виходити з того, що він є суб'єктом різноманітних відносин, які мають різну галузеву належність. Звичайно, основними групами серед зазначених відносин є цивільно-правові та трудо-правові;

удосконалено:

положення про те, що на сучасному етапі інститут неспроможності (банкрутства) у правових системах світу розвивається переважно двома шляхами, що зумовлюється різними концептуальними підходами, які умовно називають «проборжниковими» та «прокредиторськими», але для України найкращим підходом є поєднання елементів обох концепцій законодавства про неспроможність (банкрутство);

правову позицію, що відносини неспроможності (банкрутства) – це відносини, які спрямовані на відновлення платоспроможності господарюючого суб'єкта із ужиттям реабілітаційних заходів шляхом судових процедур, а в разі неможливості – на примусову ліквідацію майна з метою повного або часткового задоволення вимог кредиторів. Правовідносинами неспроможності варто вважати правовідносини, що складаються між боржником і його кредиторами і є результатом приватноправового регулювання;

класифікації банкрутства залежно від різних критеріїв, за якими в законодавчій і фінансовій практиці виділяють такі основні види та типи банкрутства: явне, реальне, технічне і кримінальне банкрутство, специфічне, масове банкрутство та ін.;

висновок про те, що юридичний механізм неспроможності (банкрутства) боржника ґрунтується на принципі конкурсу кредиторів. Ідея конкурсу кредиторів є ключовою для розуміння природи і визначення інституту неспроможності (банкрутства), оскільки його основа полягає в неплатоспроможності боржника, тобто його нездатності виконати своє грошове зобов'язання;

дістало подальшого розвитку:

положення про те, що в основі чинного українського законодавства про неспроможність лежить критерій не абсолютної неплатоспроможності, а

поняття неплатоспроможності взагалі. Правова категорія неспроможності є цілком похідною від економічної категорії неспроможності;

положення про те, що правовідносини неспроможності (банкрутства) виникають із невиконання грошових зобов'язань. Аналіз положень діючого законодавства дозволяє виділити види грошових зобов'язань за підставами їх виникнення і складом: першу групу становлять зобов'язання, що виникли з цивільно-правових відносин, другу групу складають зобов'язання зі сплати обов'язкових платежів.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що основні положення дисертаційного дослідження, висновки та пропозиції автора можуть бути використані:

- у правотворчій сфері – для вдосконалення цивільного, господарського законодавства шляхом внесення змін до чинних нормативно-правових актів або прийняття нових актів з окремих питань відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом;

- у науково-дослідній сфері – для подальшого формування та вдосконалення вітчизняної теорії неспроможності (банкрутства);

- у сфері практичної діяльності – як загальні рекомендації щодо ефективного

застосування правових норм, що регулюють відносини у сфері відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом, а також як конструктивні пропозиції для вдосконалення діяльності окремих державних органів та суб'єктів підприємницької діяльності;

- у навчально-методичному процесі – при викладанні навчальних дисциплін «Цивільне та сімейне право», «Господарське право», при підготовці навчальних посібників та підручників із зазначених дисциплін.

Апробація результатів дослідження. Дисертація виконана й обговорена на кафедрі цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія».

Теоретичні висновки, сформульовані в дисертації, доповідалися та обговорювалися на: Міжнародній науковій конференції професорсько-викладацького та аспірантського складу Національного університету «Одеська юридична академія» «Правове життя сучасної України» (20-21 травня 2011 року, м. Одеса); Міжнародній науковій конференції «Римське право і сучасність» (28 травня 2011 року, м. Одеса); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Участь курсантів та студентів у розбудові правової держави в Україні» (16 березня 2012 року, м. Донецьк); Другій Міжнародній науковій конференції «Питання удосконалення методології сучасної юриспруденції», присвяченій пам'яті професора О.В. Сурілова (30-31 березня 2012 року, м. Одеса); Міжнародній науковій конференції професорсько-викладацького

складу, присвяченій 15-річчю Національного університету «Одеська юридична академія» та 165-річчю Одеської школи права «Правове життя сучасної України» (20-21 квітня 2012 року, м. Одеса), Міжнародній науковій конференції «Римське право і сучасність (Шерешевські читання)» (11 травня 2012 року, м. Одеса); Круглому столі «Проблеми вдосконалення цивільного законодавства України» (12 травня 2012 року, м. Одеса).

Результати дисертаційного дослідження використовувалися в навчальному процесі при читанні курсу «Цивільне та сімейне право України».

Публікації. Основні теоретичні та практичні висновки, положення та пропозиції дисертаційного дослідження викладені в п'яти наукових статтях, опублікованих у виданнях, що входять до переліку наукових фахових видань, та семи тезах доповідей на науково-практичних конференціях.

Структура дисертації зумовлена метою і завданнями дослідження. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, що містять 6 підрозділів, висновків, списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить 212 сторінок. Список використаних джерел складає 220 найменувань і займає 21 сторінку.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність дисертаційного дослідження, висвітлюються ступінь вивчення теми, зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, визначаються мета, завдання, об'єкт і предмет дослідження, характеризуються методи, теоретичне, нормативне та емпіричне підґрунтя дисертаційної роботи, зазначаються наукова новизна, наукове і практичне значення одержаних результатів, апробація результатів дисертації та публікації.

У **Розділі 1 «Огляд літератури та вибір напрямків дослідження»** проаналізовано основні наукові праці, в яких висвітлювались поняття, сутність та правова природа інституту неспроможності (банкрутства).

Багато відомих юристів і економістів у своїх публікаціях торкаються теми банкрутства: В.В. Вітрянський, П.Д. Баренбой, В.С. Белих, С.Г. Беляєв, Є.А. Васильєв, М.І. Тітов, В.В. Джунь, Р.Г. Афанасьєв, А.М. Бірюков та ін. Це свідчить про те, що тема банкрутства зацікавила досить велике коло учасників цивільного обороту.

На особливу увагу заслуговують праці українських фахівців: М.І. Тітова «Банкрутство: матеріально-правові та процесуальні аспекти», М.І. Тітова «Матеріально-правові та процесуальні аспекти визнання господарюючих суб'єктів банкрутами», В.В. Джунь «Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні», О.М. Бірюкова «Інститут неспроможності: порівняльно-правовий аналіз», П.Д. Пригузи «Проблеми теорії і практики конкурсного права в Україні: неспроможність та банкрутство»,

а також дисертації Р.Г. Афанасьєва «Проблеми правового регулювання банкрутства за законодавством України», О.М. Бірюкова «Порівняльно-правовий аналіз інституту неспроможності у законодавстві України та деяких іноземних країн», В.А. Малиги «Правове забезпечення санації та мінімізації негативних наслідків банкрутства», В.В. Радзивілюк «Санація як судова процедура банкрутства: порівняльно-правове дослідження». Відзначені дослідження присвячені вивченню процесуально-правових аспектів інституту банкрутства, порівняльному аналізу з правовими системами зарубіжних країн, детальному дослідженню правових проблем санації.

Основну увагу автори звернули на питання вдосконалення законодавства, що регулює провадження у справах про неспроможність та банкрутство. Як правильно зазначає В.В. Джунь у дисертації на здобуття наукового ступеню доктора юридичних наук, загалом проведені наукові дослідження за цією темою відзначаються пануванням нормативістського підходу до пізнання природи права банкрутства. Що стосується наукового дослідження правової природи відносин неспроможності та банкрутства, то їх найбільш повно здійснили Б.М. Поляков та В.В. Джунь.

При всій важливості процедури фінансового оздоровлення підприємства (санації) і розробки програм заходів щодо виводу суб'єкта з банкрутства існує ціла низка невирішених у науці питань. Це стосується, насамперед, таких ключових для даної сфери категорій, як фінансова криза, неспроможність, неплатоспроможність, банкрутство, а також правова регламентація процедури фінансового оздоровлення.

Ці проблеми знайшли відображення в працях таких авторів (економістів, представників фінансової науки і фінансового менеджменту, юристів), як Л.П. Белих, А.З. Бобильова, Л.Т. Гіляровська, Л.І. Єгорова, М.К. Іванов, К.В. Ільїн, С.А. Кареліна, В.В. Корольов, Н.П. Любушин, Т.К. Мартишина, Р.А. Попов, М.В. Телюкіна та ін.

Проведений аналіз наукових праць дозволив дійти висновку про те, що протягом тривалого часу відсутність систематизації в дослідженні інституту неспроможності (банкрутства), важливість внесення ясності в теоретичні розробки з проблем неспроможності (банкрутства) юридичних і фізичних осіб в Україні, нагальна потреба їх вирішення з метою правозастосування є предметом активного обговорення в колах учених-юристів і практиків. Дослідження встановлених проблем помітно впливає на визначення місця і ролі інституту неспроможності (банкрутства) в цивільному праві, господарському процесі й в економіці країни.

У Розділі 2 «Теоретичні проблеми регулювання відносин неспроможності та банкрутства в цивільному праві», який складається з трьох підрозділів, досліджено історичні передумови виникнення та формування

неспроможності (банкрутства) в цивільному праві, особливості правового регулювання відносин неспроможності (банкрутства), поняття, правова природа, класифікація категорій «неспроможність» і «банкрутство» у теорії цивільного права.

У підрозділі 2.1 «Історичні передумови виникнення та формування неспроможності (банкрутства) в цивільному праві» визначені та досліджені історичні умови, в яких виник та розвивається інститут неспроможності (банкрутства).

Визначено, що основа генезису інституту неспроможності (банкрутства) – звернення стягнення на майно боржника за наявності ознаки недостатності його для задоволення вимог усіх кредиторів. Встановлено, що у римському праві було сформовано досить прозору і зрозумілу конструкцію звернення стягнення на майно боржника, сутність якої полягала у розпродажі майна боржника (спочатку оптовому, а потім роздрібному) кредиторами чи спеціально затвердженим чиновником, що дуже успішно працювала, доки у період Римської імперії до законодавства Юстиніана не було внесено низку змін, які перетворили конкурсний процес на довгу реабілітаційну процедуру.

Із XVI століття найбільший розвиток конкурсне право одержало у Франції, Німеччині, Англії, де були прийняті спеціальні законодавчі акти про неспроможність. Споконвічно маючи кримінальну спрямованість, установлюючи покарання для банкрута аж до страти, поступово вони стали переважно регламентувати майнові наслідки неспроможності, поширюватися на осіб, які займалися торгівлею і промислами.

Законодавство щодо конкурсного права європейських країн XIX століття поділяється на дві групи – французьку і німецьку. Загальна засада, покладена в основу законодавства французької групи, полягає в тому, що неспроможність не поширюється на осіб неторгового класу, у зв'язку з чим конкурсні правила містяться у торгових кодексах. Країни німецького конкурсного права в XIX столітті не є численними, але їх законодавство поступово впливало й на законодавство інших держав (Австрія, Угорщина, Нідерланди, Сербія, Швеція, Норвегія, Данія, Швейцарія).

В Україні до 1992 року процедура банкрутства не застосовувалася. Тільки з початком ринкових перетворень у вітчизняне законодавство стали впроваджуватися необхідні механізми.

У підрозділі 2.2 «Неспроможність та банкрутство: правове регулювання, формування нормативної бази» проаналізовано основні положення сучасного законодавства, що регулює питання неспроможності (банкрутства).

Ціла низка законів України регламентувала процедуру відшкодування вимог кредиторів до неплатоспроможних боржників через процедуру

банкрутства. Закон України «Про банкрутство» 1992 року був одним із перших у СНД, що регулював подібні відносини. Даний Закон став першим законодавчим актом, який регулював наслідки неспроможності суб'єктів господарювання в Україні, що містив деякі загальні положення конкурсного права та в комплексі з нормами ГПК України створював умови для становлення конкурсного процесу. Цей Закон мав прокредиторський характер. Іншими словами, його завдання полягало у спонуканні боржника будь-якими шляхами розрахуватися з кредиторами. Це був перший крок у становленні інституту неспроможності (банкрутства) в національному законодавстві.

У сучасному українському законодавстві інститут неспроможності (банкрутства) одержав правове закріплення в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14 травня 1992 року (в редакції від 30 червня 1999 р.), главі 23 Господарського кодексу України та ст. 53 Цивільного кодексу України. Особливості провадження у справах про банкрутство банків регулюються Законом України «Про банки і банківську діяльність», а порядок продажу майна банкрута регулюється також з урахуванням вимог законів України «Про приватизацію державного майна» і «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)». Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 22 грудня 2011 року №4212-VI було викладено у новій редакції зазначений Закон, який набере чинності з 18 січня 2013 року.

Своєрідність чинного Закону про банкрутство полягає в тому, що він має пріоритет перед іншими законами, зокрема Цивільним, Господарським, Цивільно-процесуальним та Господарсько-процесуальним кодексами.

У підрозділі 2.3 «Категорії «неспроможність» і «банкрутство» у теорії цивільного права: поняття, правова природа, класифікація» досліджений категоріальний апарат інституту неспроможності (банкрутства) у теорії цивільного права, визначено правову природу та здійснено класифікацію «неспроможності» та «банкрутства».

У підрозділі відзначається, що на практиці для позначення одного і того самого явища застосовуються два терміни: «неспроможність» і «банкрутство». Заміщення одного терміна іншим відбулося під впливом законодавства і судової практики англійських країн, де ці терміни вживаються як омоніми. У даний час питання про тотожність понять «неспроможність» і «банкрутство» носить дискусійний характер. З позиції законодавця поняття «неспроможність» і «банкрутство» – синоніми. Однак, вважаємо, це не зовсім удалий підхід законодавця до вживання даних термінів.

На думку автора, такий методологічний підхід повинен базуватися на економічній природі явищ «неспроможності» та «банкрутства», що визначає і

застосування їх на практиці. Суть підходу полягає в такому: з одного боку, явище неспроможності (банкрутства) варто розглядати як економічну категорію, з іншого боку – як інститут ринкового господарства, що становить предмет правового регулювання. Причому інституціональні характеристики роблять акцент на основних складових – це критерії й ознаки неспроможності, склад зобов'язань і їх розмір, прийняті як основи для визнання боржника банкрутом.

Здійснені дослідження переконують, що з метою управління банкрутством доцільно чітко поділяти поняття «неспроможність» і «банкрутство» та використовувати їх для характеристики фінансово-економічного і юридичного стану боржників.

У даній роботі застосовується подвійний термін – неспроможність (банкрутство). Встановлюється, 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 при розгляді господарським судом справи про банкрутство.

Встановлено, що специфіка правового регулювання відносин, пов'язаних з неспроможністю (банкрутством), законодавство про неспроможність знаходять своє відображення у взаємодії приватноправових і публічно-правових інтересів, приватноправових і публічно-правових засобів.

Комплексний характер властивий не тільки законодавству, але й інституту неспроможності (банкрутства), що відрізняється цілісністю предмету і методу правового регулювання. Правовідношенням неспроможності варто вважати правовідношення, що складається між боржником і його кредиторами, яке і є результатом приватноправового регулювання.

Розділ 3 «Правовий статус суб'єктів неспроможності (банкрутства)» складається з трьох підрозділів і присвячений дослідженню правового статусу основних суб'єктів неспроможності (банкрутства): боржника, кредитора та арбітражного керуючого. Досліджується суб'єктний склад і правове становище окремих суб'єктів неспроможності (банкрутства).

У підрозділі 3.1 «Правовий статус боржника як суб'єкта неспроможності (банкрутства)» досліджені основні питання участі боржника у відносинах неспроможності (банкрутства). Встановлено, що боржник є суб'єктом, статус якого визначається подвійно: з одного боку, як суб'єкта, щодо якого здійснюються заходи конкурсу, з іншого – як суб'єкта, що має право (і зобов'язаний) за певних умов звернутися в суд із заявою про порушення провадження у справі про неспроможність (банкрутство).

Боржником є юридична особа та фізична особа – суб'єкт підприємницької діяльності, щодо якого порушено провадження у справі про банкрутство, а банкрут – це боржник, що перебуває в процесі ліквідації.

Згідно із ст. 1 нової редакції Закону про банкрутство, боржником визнається суб'єкт підприємницької діяльності (юридична особа або фізична особа-підприємець), неспроможний виконати протягом трьох місяців свої грошові зобов'язання після настання встановленого строку їх виконання, які підтверджені судовим рішенням, що набрало чинності, та постановою про відкриття виконавчого провадження, якщо інше не передбачено цим Законом. Окрему увагу у зазначеному Законі звертається на те, що фізична особа-підприємець є боржником лише за зобов'язаннями, які виникли в неї у зв'язку із здійсненням підприємницької діяльності.

Цивільно-правовий статус боржника у конкурсних відносинах визначається не тільки і не стільки тим, чи є він фізичною або юридичною особою, а певними характеристиками, що дозволяють виділити дві найбільш загальні категорії – звичайні боржники (щодо яких немає необхідності розробляти особливі правила, застосовувані в конкурсних відносинах) і боржники особливих (окремих) категорій (для яких особливі конкурсні правила необхідні для досягнення цілей порушення провадження у справі про неспроможність (банкрутство)).

Підрозділ 3.2 «Правовий статус кредитора як суб'єкта неспроможності (банкрутства)» присвячений дослідженню правового статусу кредитора у відносинах неспроможності (банкрутства), який визначається конкуренцією прав та інтересів різних суб'єктів конкурсних відносин.

Конкуренція прав кредиторів у разі недостатності майна боржника викликає потребу в спеціальному правовому регулюванні. Юридичний механізм інституту неспроможності ґрунтується на принципі конкурсу кредиторів. Ідея конкурсу кредиторів є ключовою для розуміння природи і призначення цього інституту, джерелом якого є неплатоспроможність боржника, тобто його нездатність виконати своє грошове зобов'язання. З метою уникнення можливості виникнення випадкових переваг або преференцій у окремих кредиторів, які першими звернулися з вимогами про стягнення боргу, в доктрині інституту неспроможності був розроблений механізм проведення конкурсу кредиторів. Оскільки визначальною функцією цього інституту є справедливе і по можливості повне задоволення вимог усієї сукупності кредиторів неплатоспроможного боржника, принцип конкурсу кредиторів через призму процесуального механізму цього інституту знаходить висвітлення в принципі конкурсу вимог.

У законодавстві про банкрутство розкривається поняття кредитора,

виходячи за рамки загального цивільно-правового розуміння. Згідно зі ст.10 Закону про банкрутство, правом порушення справи про банкрутство наділений кредитор, розмір безспірних грошових вимог якого до боржника - суб'єкта підприємницької діяльності, становить суму не менше ніж триста мінімальних розмірів заробітних плат, які не погашені протягом трьох місяців.

Статус кредиторів може бути визначений залежно від різних критеріїв: характер вимог до боржника, їх забезпеченість, час виникнення зобов'язання і соціальне значення інтересу, який захищається, визначеність розміру боргу, інших критеріїв). Становище кожного з кредиторів (чи певної групи кредиторів) істотно відрізняється, тому велике як теоретичне, так і практичне значення має визначення особливостей статусу кредиторів. Закон про банкрутство в ред. від 2011 року прямо встановлює такі види кредиторів, як конкурсні кредитори, поточні кредитори, забезпечені кредитори.

У підрозділі 3.3 «Арбітражне управління при неспроможності (банкрутстві)» розглядаються питання реалізації арбітражного управління при неспроможності (банкрутстві). Встановлено, що в інституті банкрутства арбітражний керуючий відіграє істотну роль. Зовнішнє управління майном боржника здійснюється за допомогою арбітражного керуючого. У його повноваження входять заходи для відновлення платоспроможності підприємства-боржника і подальшого здійснення його діяльності. Арбітражний керуючий – це особа, що призначається господарським судом для здійснення (проведення) процедури банкрутства. Арбітражний керуючий – родове, узагальнене поняття. Згідно із ст. 1 Закону про банкрутство в ред. від 2011 року, арбітражний керуючий – фізична особа, призначена господарським судом у встановленому порядку у справі про банкрутство як розпорядник майна, керуючий санацією або ліквідатор з числа осіб, які отримали відповідне свідоцтво і внесені до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України. На стадії розпорядження майном боржника повноваження з нагляду і контролю за управлінням і розпорядженням майном покладені на розпорядника майна, організацію санації здійснює керуючий санацією, організація ліквідації боржника, а також забезпечення задоволення визнаних судом вимог кредиторів покладена на ліквідатора. Закон встановлює особливі вимоги до кандидатури арбітражного керуючого.

У визначенні правового статусу арбітражного керуючого слід виходити з того, що він є суб'єктом різноманітних відносин, які мають різну галузеву природу. Звичайно, основними групами серед зазначених відносин є цивільно-правові та трудово-правові. У процедурі банкрутства наявне поступове розширення прав і обов'язків арбітражного керуючого від стадії розпорядження майном до ліквідації боржника. Основна функція арбітражного керуючого –

забезпечити проведення тієї чи іншої процедури банкрутства.

ВИСНОВКИ

У **Висновках** викладаються найбільш важливі теоретичні положення дисертаційного дослідження, основними з яких є такі:

1. Ідея неспроможності, банкрутства не є новою. Історичні документи свідчать про те, що інститут банкрутства відомий усім країнам з ринковою економікою і є одним із основних елементів механізму правового регулювання ринкових відносин. Інститут неспроможності почав розвиватися і законодавчо оформлятися ще у Стародавньому Римі. Із XVI століття найбільшого розвитку конкурсне право набуло у Франції, Німеччині, Англії, де були прийняті спеціальні законодавчі акти про неспроможність. В Україні до 1992 року процедура банкрутства не застосовувалася.

2. Починаючи із середини XIX століття і до цього часу в науковій літературі неспроможність (банкрутство) розглядається як складне явище в різних аспектах, проте загальнотеоретичні основи цього явища залишаються недостатньо вивченими. Важливість наукових досліджень у цій сфері значно зростає, якщо врахувати, що інститут неспроможності (банкрутства) сформувався і залишається на перетині приватного і публічного права, регулює відносини, в яких тісно переплітаються суспільний інтерес і прагнення приватних осіб, включає матеріальні й процесуальні норми.

3. Інститут неспроможності (банкрутства) відомий усім країнам з ринковою економікою, оскільки ця економіка допускає одержання прибутку від комерційної діяльності та платоспроможний попит споживачів. Ліквідація безнадійно неплатоспроможних боржників є позитивною мірою, оскільки виводить неефективні підприємства з числа діючих. Водночас визнання боржника банкрутом має і негативні наслідки, оскільки стосується не тільки майнових інтересів боржника, але й прав та інтересів великого кола інших осіб – його працівників, партнерів, кредиторів та інших, породжує в багатьох випадках значні соціальні витрати. Внаслідок цього законодавство економічно розвинених держав має передбачати цілий комплекс заходів для відновлення платоспроможності боржника, спрямованих на запобігання масовим банкрутствам.

4. Інститут банкрутства, що широко застосовується у багатьох країнах світу, для України тривалий час залишався майже непізнаним. Через 20 років після запровадження та законодавчого затвердження процедури банкрутства інститут став дієвою силою у вирішенні питань позбавлення економіки держави від нерентабельних та неперспективних підприємств, а також забезпеченні умов для підтримки тих підприємств, що потрапили в тимчасове скрутне фінансове становище, але діяльність яких є необхідною, прибутковою і перспективною. В

сучасному українському законодавстві інститут неспроможності (банкрутства) одержав правове закріплення в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14 травня 1992 року (в ред. від 30 червня 1999 р.), главі 23 Господарського кодексу України та статті 53 Цивільного кодексу України. Особливості провадження у справах про банкрутство банків регулюються Законом України «Про банки і банківську діяльність», а порядок продажу майна банкрута регулюється також з урахуванням вимог Законів України «Про приватизацію державного майна» і «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)». З прийняттям Верховною Радою України Закону «Про внесення змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»» від 22 грудня 2011 року №4212-VI, було викладено в новій редакції зазначений Закон, який набере чинності з 18 січня 2013 року.

5. На практиці для позначення одного явища застосовуються два терміни: «неспроможність» і «банкрутство». Заміщення одного терміна іншим відбувалося під впливом законодавства і судової практики англійських країн, де ці терміни вживаються як омоніми.

У даний час питання про тотожність понять «неспроможність» і «банкрутство» носить дискусійний характер. З метою управління банкрутством доцільно чітко поділяти поняття «неспроможності» і «банкрутства» та використовувати їх для характеристики фінансово-економічного і юридичного стану суб'єктів-боржників. В даній роботі застосовувався подвійний термін – неспроможність (банкрутство), встановлюючи, що термін «неспроможність» має цивільно – правовий характер і є засвідченою судом абсолютною неплатоспроможністю боржника, термін «банкрутство» має більш вузьке значення, як окремий випадок неспроможності. Але досліджувати ці поняття можливо тільки в їх нерозривному зв'язку.

6. Використання саме критерію «неплатоспроможності» стосовно національних умов визначення фінансового стану суб'єктів почалося не відразу, а емпіричним шляхом. На початку 1990-х років, як основний підхід, застосовувався принцип неоплатності. Неспроможність, банкрутство, неплатоспроможність – явища одного порядку, які характеризують вкрай несприятливий стан господарюючого суб'єкта, хоча й не збігаються повністю за своїм змістом. Співвідношення між поняттями представляється у вигляді причинно-наслідкового зв'язку: неплатоспроможність – неспроможність – банкрутство. Перехід з одного стану до іншого носить як якісний, так і кількісний характер. Кількісна характеристика виражається певною системою показників і підлягає періодичній оцінці, а якісний характер означає перехід у «нову якість», набуття господарюючим суб'єктом нового статусу.

7. Відносини неспроможності (банкрутства) – це відносини, які

спрямовані на відновлення платоспроможності господарюючого суб'єкта з вжиттям реабілітаційних заходів шляхом застосування судових процедур, а в разі неможливості – на примусову реалізацію майна з метою повного або часткового задоволення вимог кредиторів. Правовідносини неспроможності є правовідносини, що складаються між боржником і його кредиторами, і є результатом приватноправового регулювання. Банкрутство слід розглядати як цілісну економіко-юридичну категорію, основою якого є неплатоспроможність, а основною ознакою - недостатність майна для покриття зобов'язань в разі конкурсного провадження. З іншого боку, банкрутство необхідно розглядати як процес, що потребує управління і регулювання, тобто як систему економічних і юридичних відносин.

8. Суб'єктами неспроможності (банкрутства) є сторони, забезпечені кредитори, арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор), власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника, державний орган з питань банкрутства, ФДМ України, представник органу місцевого самоврядування, представник працівників боржника, уповноважена особа засновників (учасників, акціонерів) суб'єкта підприємницької діяльності – боржника, а також в окремих випадках інші особи, які беруть участь у провадженні у справі про банкрутство.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

1. Борейко О.М. Перші кроки формування інституту банкрутства у цивільному праві /О.М. Борейко //Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. праць. – О.: Юридична література, 2011. – Вип. 59. – С. 401-406.
2. Борейко О.М. Арбітражний керуючий як один із учасників правовідносин неспроможності (банкрутства) /О.М. Борейко //Науковий вісник Ужгородського національного університету. – Ужгород: Говерла, 2011. – Вип. 16. – С. 132-135.
3. Борейко О.М. Категорії «неспроможність» та «банкрутство» в праві та теорії /О.М. Борейко //Правничий вісник університету «Крок». – 2012. – № 13. – С. 94-96.
4. Борейко О.М. Правовий статус кредитора як суб'єкта неспроможності (банкрутства) /О.М. Борейко //Ученые записки Таврического национального университета имени В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки»: Научный журнал. – Симферополь : Изд-во Таврического национального университета имени В.И. Вернадского, 2011. – Том 24(63). №2. – С. 276-282. нет изд-ва
5. Борейко О.М. Правовий статус арбітражного керуючого як учасника правовідносин неспроможності (банкрутства) /О.М. Борейко //Вісник

Запорізького національного університету. Юридичні науки. – Запоріжжя : Вид-во Запорізького національного університету, 2012. – №1 (частина II). – С. 50-55.

6. Борейко О.М. Банкрутство, як спосіб ліквідації суб'єктів цивільних відносин /О.М. Борейко //Правове життя сучасної України: матеріали Міжнародної наукової конференції професорсько-викладацького складу (20-21 травня 2011 р.). Том 2. – О.: Фенікс, 2011. – С. 315-317.

7. Борейко О.М. Конкурсне право англо-американських країн /О.М. Борейко //Римське право і сучасність: матеріали Міжнародної наукової конференції (28 травня 2011 р.). Частина I. – О.: Фенікс, 2011. – С. 172-174.

8. Борейко О.М. Арбітражний керуючий як суб'єкт неспроможності (банкрутства) /О.М. Борейко //Правове життя сучасної України: матеріали Міжнародної наукової конференції професорсько-викладацького складу, присвяченої 15-річчю Національного університету «Одеська юридична академія» та 165-річчю Одеської школи права (20-21 квітня 2012 р.). Том 3. – О.: Фенікс, 2012. – С. 111-113.

9. Борейко О.М. Інститут банкрутства у сучасному цивільному розумінні /О.М. Борейко //Участь курсантів та студентів у розбудові правової держави в Україні: матеріали науково-практичної конференції (17 березня 2012 р.). – Донецьк, 2012. – С. 107-110.

10. Борейко О.М. Кредитор як суб'єкт неспроможності (банкрутства) за законодавством України /О.М. Борейко //Питання удосконалення методології сучасної юриспруденції: тези Другої Міжнародної наукової конференції, присвяченої пам'яті професора О.В. Сурілова (30-31 березня 2012 р.). – О.: Фенікс, 2012. – С. 250-252.

11. Борейко О.М. Категорії «неспроможність» та «банкрутство» в праві та теорії /О.М. Борейко //Римське право і сучасність: матеріали Міжнародної наукової конференції (11 травня 2012 р.). – О.: Фенікс, 2012. – С. 94-96.

12. Борейко О.М. Арбітражне управління при банкрутстві /О.М. Борейко //Проблеми вдосконалення цивільного законодавства України: матеріали круглого столу (12 травня 2012 р.). – О.: Фенікс, 2012. – С. 87-90.

АНОТАЦІЯ

Борейко О.М. Неспроможність та банкрутство у цивільному праві України (основні положення та правова природа). – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне прав.; міжнародне приватне право. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2012.

Дисертація присвячена науково-теоретичному дослідженню правової природи, концептуальних основ інституту неспроможності (банкрутства) в

цивільному праві України.

Особливу увагу в роботі приділено загальнотеоретичному поняттю неспроможності (банкрутства) в цивільному праві України, заповненню прогалин в наукових розвідках сутності інституту неспроможності (банкрутства) в історичному форматі на сучасному етапі, уточненню змісту та обсягу поняття неспроможності (банкрутства) як інституту цивільного права, встановленню правової природи та характерних ознак інституту неспроможності (банкрутства) в сучасному цивільному праві.

Ключові слова: неспроможність, банкрутство, неплатоспроможність, боржник, кредитор, арбітражний керуючий.

АННОТАЦІЯ

Борейко Е.Н. Несостоятельность и банкротство в гражданском праве Украины (основные положения и правая природа). – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 – гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право. – Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, 2012.

Диссертация посвящена научно-теоретическому исследованию правовой природы, концептуальных основ института несостоятельности (банкротства) в гражданском праве Украины.

Особое внимание в работе уделено общетеоретическому понятию несостоятельности (банкротства) в гражданском праве Украины, устранению пробелов в научных разработках сущности института несостоятельности (банкротства) в историческом формате на современном этапе, уточнению содержания и объема понятия несостоятельности (банкротства) как института гражданского права, определению правовой природы и характерных признаков института несостоятельности (банкротства) в современном гражданском праве.

Установлено, что среди многообразия правоотношений, регулируемых законодательством о банкротстве, необходимо выделить правоотношение несостоятельности (банкротства), на природу которого существуют различные взгляды ученых. Современная наука использует разные подходы к выявлению сущности правоотношения несостоятельности: от простой констатации его комплексного характера до глубокого анализа всех форм и элементов данного правового явления.

Определено, что основой генезиса института несостоятельности (банкротства) является обеспечение обращения взыскания по долговым обязательствам на имущество должника при наличии признака его недостаточности для удовлетворения требований всех кредиторов.

Установлено, что современный концептуальный подход к определению

сущности и особенностей несостоятельности (банкротства) состоит в понимании его как многоотраслевого правового института, который имеет комплексный характер, что проявляется в объединении норм материального и процессуального права.

Сделан вывод о том, что несостоятельность (банкротство) следует рассматривать как целостную экономико - правовую категорию, в фундаменте которой лежит неплатежеспособность, а отличительной чертой является недостаточность имущества для покрытия обязательств в случае конкурсного производства. Понятие «несостоятельность» и «банкротство» соотносятся как общее и частное.

Ключевые слова: несостоятельность, банкротство, неплатежеспособность, должник, кредитор, арбитражный управляющий.

ANNOTATION

Boreiko O.N. Insolvency and bankruptcy in the civil law of Ukraine(substantive provisions and legal nature). – Manuscript.

The thesis for a degree of candidate of sciences of Law, specialty 12.00.03 – civil law and civil process; family law; international private law. – National University «Odessa Law Academy», Odessa, 2012.

Dissertation is devoted to theoretical research of legal nature, conceptual bases of institute of insolvency(bankruptcy) in the civil law of Ukraine.

Special attention is drawn to the general theoretic concept of insolvency(bankruptcy) in the civil law of Ukraine, to filling in the blanks in scientific research of essence of institute of insolvency(bankruptcy) in a historical format on the modern stage, to clarification of maintenance and volume of concept of insolvency(bankruptcy) as institute of civil law, establishment of legal nature and characteristic signs of institute of insolvency(bankruptcy) in modern civil law.

Keywords: insolvency, bankruptcy, unsoundness, debtor, creditor, arbitrage managing.