

ВІДГУК
офіційного опонента на дисертацію
Чорної Юлії Вікторівни
на тему «Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект»,
представлену на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук
за спеціальністю 12.00.04 – господарське право, господарсько-
процесуальне право

Актуальність теми дослідження. В Україні тривають якісно нові соціально-економічні і суспільно-політичні перетворення, які супроводжуються як позитивними, так і негативними явищами в суспільному виробництві. До останніх відноситься втрата багатьма суб'єктами господарювання можливості підтримання своєї платоспроможності, її відновлення та виконання своїх зобов'язань грошового характеру. Становлення і розвиток такого правового явища як банкрутство (неспроможність), яке відіграє ключову роль у ринкових відносинах, що формуються в Україні, є надзвичайно складним процесом, який потребує всебічного і системного вивчення його складових та ретельного аналізу практики застосування законодавства про банкрутство (неспроможність). На цей час його основне завдання зводиться не до виведення з ринку неплатоспроможних боржників, негативними наслідками якого є зниження надходжень податків у бюджеті, знищення виробничих потужностей, втрата робочих місць, а отже, і соціальна напруга у суспільстві, а до запобігання банкрутству (неспроможності), фінансового оздоровлення господарюючих суб'єктів, врегулювання їх боргів через застосування різноманітних процедур та заходів запобігання банкрутству. Вже не перший рік в науковому середовищі тривають дискусії про те, яка модель законодавства про банкрутства (прокредиторська або про дебіторська) має існувати в країні і яким має бути вектор його розвитку.

В роботі Ю.В. Чорної цілком справедливо звертається увага на те, що правовий інструментарій регулювання відносин неплатоспроможності повинен осмислюватись не тільки в формально-логічному вимірі, але й через практичне його застосування, і саме в межах такого підходу можна виявити більш повну сукупність засобів для підвищення ефективності вітчизняної системи банкрутства та вирішення практичних проблем застосування законодавства про банкрутство (с. 65).

Для визначення ефективної системи банкрутства та виявлення дієвих механізмів правового регулювання слід брати за основу: 1) цілі, що ставилися при формуванні законодавства про банкрутство, та 2) реально досягнуті результати в процесі функціонування цього законодавства (с. 67).

З огляду на це сучасна господарсько-правова наука повинна не уможлядно, а на основі дослідження та аналізу фактів соціальної дійсності (в тому числі правозастосовної практики) осмислювати цілі та цінності, закладені у законодавство України про банкрутство, його окремі правові конструкції, та водночас виконувати свою прогностичну функцію, пропонуючи законодавцю для впровадження найбільш адекватні українським реаліям і придатні до практичного застосування (з огляду на рівень правової культури в державі) правові засоби, що довели свою ефективність в країнах континентальної та англо-американської правових сімей, а також правової сім'ї Далекого Сходу (або, за іншим визначенням, країн традиційно-етичного права) – Китаю та Японії.

Практична та наукова актуальність проведеного Ю.В. Чорною дослідження підтверджується також його зв'язком з науковими програмами: робота виконана відповідно до плану науково-дослідних робіт Інституту економіко-правових досліджень НАН України в межах державної цільової комплексної програми «Правові засади регіоналізації державного управління економікою» (державна реєстрація № 0114U004338), де автором проведено дослідження зарубіжного досвіду правового регулювання відносин

банкрутства та розроблено пропозиції з удосконалення вітчизняного законодавства.

Новизна результатів наукового дослідження зумовлена актуальністю теми, метою та завданнями дослідження (с. 20-21), і полягає в тому, що дисертація є першим у вітчизняній юридичній науці науковим дослідженням світових систем банкрутства за прикладом провідних економічних країн світу через призму ефективності їх правових механізмів, на основі чого обґрунтовано шляхи вдосконалення інституту банкрутства в Україні. При цьому можна відзначити, що раніше дослідження систем банкрутства Канади, Японії та Китаю українськими дослідниками не проводилося.

Попри те, що досвід правового регулювання відносин неспроможності (банкрутства) в таких країнах як США, Велика Британія, Канада, Італія, Німеччина, Франція, Японія та Китай являє значний інтерес на етапі реформування вітчизняного законодавства про банкрутство, питання можливості та корисності правових запозичень з іноземних правопорядків завжди було доволі складним як в теоретичному, так і в практичному аспекті. З одного боку, використання найкращого досвіду економічно розвинених країн сприяє економічній інтеграції та гармонізації української системи права із системами права країн, що належать до різних правових сімей, а з іншого - процес правових запозичень означає привнесення в українське законодавство чужорідних йому елементів (окремих норм чи правових інститутів) і навіть конкуренції базових цінностей. При цьому така чужорідність в більшості чи принаймні в багатьох випадках пов'язана з якісно іншим – низьким - рівнем правової культури та правосвідомості в Україні як країні з перехідною економікою (прикладом може слугувати укорінена в українському суспільстві анти-кредиторська ідеологія), що значно знижує дієвість правових засобів, ефективність яких в інших правопорядках є підтвердженою.

Аналіз змісту дисертації Ю.В. Чорної «Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект» дає підстави стверджувати, що авторці загалом вдалося знайти аргументи на користь того, як окремі інститути права банкрутства можуть бути в сучасних умовах оновлені за ефективними зразками провідних країн світу.

Одержані наукові результати є достатньо обґрунтованими і в своїй більшості заслуговують на підтримку. Можна виокремити наступні:

- розроблено поняття системи банкрутства як узгодженої сукупності взаємопов'язаних, взаємозумовлених та взаємодіючих елементів, а саме законодавства, правової ідеології, правової політики, правотворчої діяльності, судової та юридичної практики, що відображає основну мету правового регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства (с. 57);

- визначено, що будь-яка система банкрутства функціонує в межах країни та є підсистемою державної правової системи; зумовлена історичним та географічним факторами розвитку; тісно взаємодіє з політичною, економічною, ідеологічною та іншими соціальними підсистемами; має особисту структурну упорядкованість, тобто представляє собою цілісну систему взаємопов'язаних, узгоджених та тісно взаємодіючих правових елементів (засобів та явищ) (с. 23,59);

- концептуально важливим є висновок про те, що класифікація світових систем банкрутства за критерієм проборжничкової чи прокредиторської направленості конкурсного законодавства втратила актуальність з огляду на світові тенденції розвитку доктрини права неспроможності, в рамках якої виокремлюється якісно нова й універсальна правова категорія – ефективна система банкрутства (с. 81-82);

- визначено основні принципи ефективної системи банкрутства: принцип конкурсу грошових вимог кредиторів боржника, принцип превілеювання інтересу загального над приватним, принцип універсальності, принцип соціально-культурної обумовленості права

неспроможності та принцип розподілення боржників за величиною (с. 82). Якщо деякі з цих принципів українському законодавству відомі, то принцип універсальності та принцип розподілення боржників за величиною – поки що ні. Так, принцип універсальності конкурсного законодавства проявляється в об'єктивній необхідності законодавства про банкрутство включати в сферу правового регулювання всі відносини, що виникають у зв'язку з неможливістю боржника виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами в строк, що настав, в тому числі відносини споживчого банкрутства (с. 72). Принцип розподілення боржників за величиною полягає в тому, що розмір річного доходу боржника підлягає врахуванню під час обрахунку суми безспірних грошових вимог кредитора (кредиторів) до боржника на етапі порушення провадження у справі про банкрутство (с. 235);

- підходи світових систем банкрутства (в основі яких - доступність, достовірність та оперативність функції боргового прощення) стосовно правового регулювання відносин банкрутства фізичних осіб поділяються залежно від розвитку законодавства країни у цій сфері на класичний, поміркований та лояльний (с. 215);

- інститут дискваліфікації директорів, передбачений законодавством Великої Британії та участь у процедурі банкрутства такого учасника, як державний арбітражний керуючий, що передбачене законодавством Великої Британії, США та Італії, за умови їх коректної адаптації до вітчизняної системи банкрутства, позитивно вплинуть на показник ефективності правового регулювання у цій сфері (с. 233);

- запровадження у вітчизняну систему банкрутства такого процесуального учасника як державний арбітражний керуючий може стати досить ефективним, оскільки дає можливість боржнику, зокрема, ініціювати справу про банкрутство навіть за відсутності коштів на покриття судових витрат, дозволить швидко припинити діяльність

юридичної особи-банкрута як учасника, а також застосувати до посадових осіб боржника правові санкції (с. 91);

- правовий інститут дискваліфікації директорів компанії є таким, що функціонує з метою забезпечення загального інтересу всіх учасників процедури банкрутства та суспільства, отже, є механізмом ефективного законодавства про банкрутство (с. 221); з метою підвищення ефективності цього інституту аргументовано: 1) обов'язок розпорядника майна надати суду аналіз організаційної діяльності директорів боржника за один рік, що передував банкрутству (с. 223); 2) обов'язок суду встановити обставини, необхідні для притягнення директорів до відповідальності (відповідні дії або бездіяльність таких осіб, форма вини) (с. 224). Крім того, до обов'язків розпорядника майна боржника запропоновано включити виявлення ознак фіктивної неплатоспроможності, доведення боржника до неплатоспроможності або банкрутства, приховування ознак стійкої фінансової неспроможності, незаконних дій у разі неплатоспроможності або банкрутства, виявлення (за наявності) ознак неналежної поведінки директорів (с. 5);

- повноваження Державного органу з питань банкрутства можуть бути розширені і доповнені такими, як витребування відомостей від судових органів та арбітражних керуючих для формування статистичної бази даних щодо кількості та галузевої належності банкрутств, причин виникнення неплатоспроможності, кількості відкриття та успішного завершення санаційних та ліквідаційних процедур; розробка шляхів вдосконалення інституту банкрутства (с. 25);

- окремими напрямами модернізації законодавства про банкрутство є: запровадження санкції за порушення встановленого Законом «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» порядку внесення авансового платежу на депозитарний рахунок нотаріуса для сплати грошової винагороди розпорядника майна; розмежування обрахунку розміру грошової винагороди арбітражного керуючого

(розпорядника майна) в залежності від суб'єкта, який ініціює порушення провадження у справі про банкрутство; регламентація можливості відшкодування витрат арбітражного керуючого у процедурі санації та ліквідації за рахунок коштів кредиторів; встановлення порядку перевірки організації й проведення аукціону до фактичного відчуження майна боржника у процедурі банкрутства шляхом затвердження господарським судом проекту договору купівлі-продажу майна боржника з переможцем аукціону; можливість накладення Державним органом з питань банкрутства дисциплінарних санкцій на арбітражних керуючих на підставі ухвали суду в провадженні якого знаходиться справа про банкрутство; розмежування розміру безспірних грошових вимог кредитора (кредиторів) на етапі порушення провадження у справі про банкрутство в залежності від обсягу річного доходу боржника (с. 23).

Наукові висновки, положення та рекомендації, що містяться в дисертації Ю.В. Чорної, **із достатньою повнотою відображені** у 20 наукових працях: 3 статтях у наукових періодичних виданнях інших держав, 7 статтях у наукових фахових виданнях України, 3 публікаціях за матеріалами науково-практичних конференцій та семінару, 7 статтях у інших виданнях.

Обґрунтованість і достовірність результатів дослідження підтверджується проведеним дисертанткою аналізом господарського і господарського процесуального законодавства України, спеціальної літератури з тематики дослідження, правозастосовної практики господарських судів та вищих судових інстанцій України (усього 204 найменування, з них 64 – іноземні джерела). Результати дослідження апробовані авторкою на 3 науково-практичних конференціях.

Теоретичне і практичне значення результатів проведеного дослідження полягає в тому, що одержані наукові результати можуть бути використані: 1) у законотворчій діяльності – для внесення змін у Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» та інших нормативно-правових актів; 2) у правозастосовній

діяльності господарських судів – під час розгляду справ про банкрутство; 3) при викладанні навчальних дисциплін, а також підготовці навчальних посібників, підручників, методичних рекомендацій для студентів вищих навчальних закладів і факультетів; 4) у науково-дослідних цілях – в подальших дослідженнях господарського та господарсько-процесуального права.

Зауваження за змістом дисертації. Робота Ю.В. Чорної виконана на належному теоретичному рівні, разом з тим окремі положення потребують уточнення, деякі є дискусійними.

1. Потребує уточнення висновки дисертантки про те, що в розглянутих в роботі системах банкрутства встановлено загальну тенденцію закріплення ідеї превалювання публічного інтересу над приватним (с. 22), в тій частині, що саме слід розуміти під публічним інтересом у відносинах банкрутства (неспроможності), адже і відновлення платоспроможності боржника як мета Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» теж може визначатися як вищий публічний інтерес.

2. *Ефективною* визначено систему банкрутства, яка в процесі оформлення юридичних та фактичних наслідків правового регулювання, відображає ступінь досягнення суспільно-значущих цілей (с. 82).

Поза межами наукової дискусії та критики можна залишити питання про те, наскільки новим для науки господарського права є сам термін «ефективна» [система]. Так, в докторській дисертації «Методы и средства повышения эффективности хозяйственного законодательства» (1984), Г.Л. Знаменський визначив сутність ефективності законодавства як ступінь досягнення правових та економічних цілей відповідних норм. Оскільки критерієм ефективності системи банкрутства визначено ступінь досягнення суспільно-значущих цілей, важливо зрозуміти, які саме цілі мають бути закріплені в українському законодавстві про банкрутство для оцінки ефективності системи банкрутства.

3. За авторською класифікацією існуючі системи поділено *за джерелом походження* на первинні та вторинні системи банкрутства; *за ступенем розвитку* на розвинуті та нерозвинуті системи банкрутства; *за сферою та обсягом дії* на національні та транснаціональні системи банкрутства, *за пануючою доктриною мислення* на прокредиторські, проборжникові та змішані системи банкрутства (с. 81). В роботі аргументовано необхідність окремих запозичень з іноземних систем банкрутства як таких, що відповідають принципам ефективної системи банкрутства, в законодавство України. З огляду на авторське визначення системи банкрутства як самостійної правової категорії, слід уточнити, якою є на цей час національна система банкрутства і яке її місце в наведеній класифікації.

4. Обравши за зразок британську модель дискваліфікації директорів, авторка вважає, що суд має встановлювати відповідні обставини щодо тих посадових осіб боржника, які управляли боржником впродовж *одного* року до настання неспроможності (спектр таких дій є надзвичайно широким – від неправильного менеджменту до вчинення шахрайських дій, спрямованих на створення штучної неспроможності) (с. 223). У зв'язку з цим виникають питання: 1) чи не є річний строк занадто коротким, оскільки доведення суб'єкта господарювання до банкрутства може готуватися і здійснюватися поступово, заздалегідь (у зв'язку із цим в літературі висловлюються пропозиції збільшити так званий «підозрілий період», наприклад, до трьох років; 2) які правові можливості існують для господарських судів щодо встановлення форми вини керівництва боржника (умислу чи необережності); 3) чому встановлення цих обставин має бути підставою для притягнення керівника саме і лише до дисциплінарної відповідальності (с. 280). Висновки в цій частині могли б бути більш плідними, якби авторка використала наявні (хоча б вітчизняні) дослідження з корпоративного права (Кібенко О.Р., Ю.В. Хорт, А.В. Мягкий), в яких дискваліфікація посадових осіб органів управління господарських товариств та їх адміністративна відповідальність були предметом окремої уваги.

5. Проблема споживчого банкрутства, безумовно, є злободенною. Фінансова криза загалом і масове неповернення банківських кредитів зокрема, безумовно, актуалізували питання про удосконалення процедур, спрямованих на ліквідацію заборгованості фізичних осіб, з одного боку, і необхідність звільнення боржника від «довічних» безнадійних боргів – з іншого. В роботі вірно звертається увага на те, що законодавство й практика споживчого банкрутства балансують разом з моральними, соціальними, культурними та економічними інститутами суспільства (с. 217), а захист неплатоспроможних суб'єктів цілком може розглядатися як санкція проти неправильної *кредитної* політики (с. 216).

Дисертанткою визначено поняття інституту *споживчого банкрутства* як самостійної системи норм права неспроможності, що регулює відносини неплатоспроможності та банкрутства фізичної особи (споживача) за зобов'язаннями, які виникли у неї у зв'язку із необхідністю задоволення *власних* потреб (с. 229). Як зазначалося вище, дисертантка визначає інститут банкрутства фізичних осіб проявом універсальності як принципу ефективної системи банкрутства.

По-перше, на наш погляд, методологічно навряд чи правильним є об'єднання в запропонованій авторкою новій редакції статей 90-92 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» положень про банкрутство фізичної особи-підприємця *та* за зобов'язаннями, які виникли у неї у зв'язку із необхідністю задоволення власних потреб.

По-друге, відповідно до чинної редакції ст. 90 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» ініціюючими не можуть бути ті кредитори боржника (фізичної особи – підприємця), вимоги яких пов'язані з зобов'язаннями, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, кредиторів, які мають вимоги щодо стягнення аліментів, а також інші вимоги особистого характеру; такі кредитори мають право заявити свої вимоги під час провадження у

справі про банкрутство. Авторка ж пропонує вважати підставою для споживчого банкрутства фізичної особи не тільки її нездатність задовольнити вимоги кредиторів за грошовими зобов'язаннями та/або виконати обов'язок зі сплати обов'язкових платежів, але й за зобов'язаннями, що виникли *внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян*, кредиторів, які мають вимоги щодо *стягнення аліментів*, а також інші вимоги особистого характеру. Позиція авторки щодо банкрутства фізичної особи за зобов'язаннями особистого характеру йде всупереч із законодавчими заходами підсилення відповідальності за ухилення від сплати аліментів і може використовуватися злісними неплатниками аліментів як додатковий інструмент для зловживань, адже заява про порушення справи про банкрутство фізичної особи [в тому числі споживача] може бути подана в господарський суд як кредиторами, так і фізичною особою, яка є боржником. Вважаємо, що рішенням господарського суду не можуть бути припинені зобов'язання особи, вимоги за якими мають особистий характер. Оскільки не лише правова ідеологія, але й правова культура та побутова правосвідомість (правова психологія) мають вважатися елементами системи банкрутства, включення до інституту *споживчого банкрутства* зобов'язань особистого характеру є, як мінімум, передчасним.

По-третє, потрібно узгодити зміст додатків: на с. 277 (Додаток Е) визначено, що провадження у справах про банкрутство фізичної особи – громадянина регулюється Законом України «Про банкрутство фізичної особи – громадянина» [тільки громадянина, а не будь-якої фізичної особи, яка на законних підставах постійно проживає в Україні?], Господарським процесуальним кодексом України, іншими законодавчими актами України, але всі пропозиції щодо удосконалення законодавства в цій частині (Додаток В) стосуються виключно змін до Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Загальний висновок по дисертації.

Висловлені зауваження не впливають на високу оцінку дослідження Ю.В. Чорної «Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект».

Робота є оригінальною науково-дослідною працею, в якій отримано нові науково обгрунтовані результати, що в сукупності вирішують конкретну науково-практичну задачу виявлення закономірностей і основних світових тенденцій розвитку правового регулювання відносин банкрутства вдосконалення вітчизняної системи банкрутства та підвищення ефективності правового регулювання у цій сфері, а одержані результати є внеском в теорію господарського права та господарського процесуального права.

Дисертація Чорної Ю.В. «Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект» характеризується належним теоретичним рівнем, свідчить про ґрунтовне володіння авторкою предметом дослідження, в тому числі практичних проблем, що виникають в правозастосовній практиці господарських судів при розгляді справ про банкрутство, її професіоналізм.

Вищезазначене дає підстави для висновку про те, що дисертаційну роботу «Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект» виконано відповідно до вимог пунктів 9, 11 «Порядку присудження наукових ступенів», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24.07.2013 р. № 567, а її авторка Чорна Юлія Вікторівна заслуговує на присудження їй наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 - господарське право; господарсько-процесуальне право.

Офіційний опонент

Доктор юридичних наук, професор,
завідувач відділу правового забезпечення
ринкової економіки
НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака
Національної академії правових наук України



О.А. Беляневич

Підпис *Беляневич* *О.А.*
Л. Беляневич (Беляневича Т.С.)