

РОЗВИТОК МЕХАНІЗМІВ ФІНАНСОВОЇ САНАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Нікітін Д. В., здобувач кафедри фінансів і підприємництва,

Сумський державний університет

Зайцев О. В., канд. екон. наук, доцент кафедри фінансів і підприємництва,

Сумський державний університет

У статті йде мова про авторську пропозицію щодо впровадження фінансового механізму забезпечуючої власності. На початку статті надана стисла характеристика нового Закону України № 2597-VIII «Кодекс України з процедур банкрутства», що вже проголосований в останньому читанні Верховною Радою України, але ще не підписаний Президентом України, ще не є чинним і ще не введений в дію. Логічним продовженням санаційних механізмів, що вже зафіксовані у Кодексі України з процедур банкрутства, на наш погляд, є впровадження механізму забезпечуючої власності. Стосовно сутності механізму забезпечуючої власності, то кінцевою метою виступає створення ринку купівлі-продажу правових документів щодо забезпечуючої власності.

Ключові слова: банкрутство, санація, кредитор, боржник, інвестор, власність.

DOI: 10.21272/1817-9215.2018.4-7

ВСТУП

Вісімнадцятого жовтня 2018 року Верховною Радою України прийнятий Закон України «Кодекс України з процедур банкрутства» № 2597-VIII. Наразі закон відправлено на підпис президенту України. Лише після підписання президентом текст закону буде офіційно опублікований. Відслідковування процедури обговорення та прийняття цього закону з дати його подання, тобто з лютого 2018 року, та ознайомлення з текстом прийнятого станом на 18.10.2018 р. Верховною Радою тексту закону дає можливість надати певну попередню інформацію про Закон України «Кодекс України з процедур банкрутства», а також, запропонувати деякі, на наш погляд можливі доповнення до положень згаданого закону.

В Кодексі встановлюються норми та порядок відновлення платоспроможності юридичної особи, що є боржником або визнання її банкрутом, а також відновлення платоспроможності боржників – фізичних осіб.

ПОСТАВЛЕННЯ ЗАВДАННЯ

Стисла характеристика Закону України № 2597-VIII «Кодекс України з процедур банкрутства» та розгляд його норм та положень з позиції застосування основних фінансових механізмів Кодексу у напрямках та процесах фінансової санації суб'єктів господарювання.

Кодекс складається з чотирьох частин.

Частина перша. Це загальна частина, що включає: визначення близько вісімдесяти термінів, що використовуються у Кодексі; юридичні норми, що регулюють провадження справ про банкрутство; визначені повноваження і порядок діяльності державного органу з питань банкрутства; заходи щодо запобігання банкрутству юридичної особи – боржника; позасудові процедури; порядок санації боржника; судові процедури, що застосовуються щодо боржника; порядок розгляду спорів, стороною в яких є боржник; підстави для відкриття провадження у справі про банкрутство; порядок оскарження судових рішень у процедурі банкрутства.

Частина друга регламентує діяльність арбітражних керуючих, а саме: організацію діяльності арбітражних керуючих; вимоги до них, права та обов'язки; статус арбітражного керуючого, механізм відбору та призначення; контроль за діяльністю арбітражних керуючих та їх відповідальність; порядок припинення діяльності або відсторонення арбітражного керуючого; винагорода та відшкодування витрат арбітражного керуючого та правила ведення діловодства. Також у цій частині окреслені принципи саморегулюючої організації арбітражних керуючих.

Частина третя надає норми та порядок провадження у справі про банкрутство. Мова йде про зміст заяв кредитора або боржника, прийняття заяв у провадження, відмову у прийнятті заяви, залишення заяви без руху, повернення, відкликання заяви, тощо, та механізми забезпечення вимог кредиторів. Велику увагу приділено процедурі розпорядження майном боржника. Особливо важливим є третій розділ цієї частини – санація боржника. Мова йде про процедуру санації, план санації та його розгляд кредиторами, зміну статутного капіталу боржника, продаж або відчуження майна боржника в межах процедури санації. Детально розкрита ліквідаційна процедура та продаж майна боржника через аукціони, порядку закриття провадження у справі про банкрутство та провадженням у справах про банкрутство, пов'язаних з іноземною процедурою банкрутства.

Частина четверта говорить про відновлення платоспроможності фізичної особи. Кодексом встановлюється принципово нова для України процедура відновлення платоспроможності фізичних осіб. Основні принципи цієї процедури: відкриття процедури виключно з ініціативи боржника; можливість задоволення вимог кредиторів шляхом реструктуризації та/або погашення боргів шляхом реалізації всього майна боржника, що входить у ліквідаційну масу; недоторканність житла фізичної особи, неможливість повторної процедури банкрутства. Також, у четвертій частині мова йде про діяльність арбітражного керуючого у справах про неплатоспроможність фізичної особи та підстави для відкриття провадження у справі про її неплатоспроможність. Також, ця частина містить розділи щодо: реструктуризації боргів боржника; визнання боржника банкрутом і введення процедури погашення боргів боржника; наслідків закриття провадження у справі про банкрутство; провадження у справах про неплатоспроможність окремих категорій фізичних осіб.

Прикінцеві та перехідні положення Кодексу України з процедур банкрутства визначають правові акти, що втрачають чинність: з дня введення в дію цього Кодексу визнаються такими, що втратили чинність Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» і Постанова ВРУ «Про введення в дію Закону України «Про банкрутство». Закон України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» втрачає чинність через один рік з дня введення в дію Кодексу.

Отже, після введення в дію Кодексу України з процедур банкрутства його норми, положення та закладені в ньому механізми стануть базовими як для визнання певних суб'єктів господарювання банкрутом, так і для процесів санації тих же або інших суб'єктів господарювання.

Діючим законодавством України передбачені наступні види забезпечення виконання зобов'язання: неустойка, порука, гарантія, застава, притримання, завдаток [1, ст. 546]. Сутність кожного з видів у наступному.

Неустойкою є грошова сума або майно, що боржник повинен передати кредиторі у разі порушення боржником зобов'язань. Звертаємо увагу що виконання зобов'язання шляхом застосування неустойки настає після невиконання боржником основних, зазначених в договорі зобов'язань. Але неустойку боржник може і не сплачувати, якщо боржник не несе відповідальності за порушення зобов'язання. І що важливо, сплата неустойки не звільняє боржника від виконання свого обов'язку, зазначеному в договорі. Тобто, неустойка працює як штраф або пеня в податковому законодавстві, тобто, сплативши неустойку боржник у подальшому повинен виконати свої договірні зобов'язання перед кредитором.

Порукою виступає такий вид виконання зобов'язання, за яким будь-яка стороння фізична або юридична особа (поручитель) поручається перед кредитором боржника за виконання боржником свого зобов'язання. Поручитель відповідає разом із боржником (солідарно) своїми грошима та майном перед кредитором за порушення зобов'язання боржником.

Гарантія. Гарант, як правило це юридична особа, найчастіше – страхова компанія, гарантує перед кредитором (банком, іншою фінансовою установою) виконання боржником його обов'язку. Гарант відповідає своїми коштами перед кредитором за порушення зобов'язання боржником. Гарантія має певний строк та не може бути достроково відкликана гарантом. За певних умов гарант має право відмовитися від задоволення вимоги кредитора. Мало того, гарант має право на зворотню вимогу (регрес) до боржника в межах суми, сплаченої ним за гарантією кредиторів, якщо інше не встановлено договором між гарантом і боржником.

Завдаток. Завдатком є грошова сума або рухоме майно, що видається кредиторів боржником у рахунок належних з нього за договором платежів, на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання. Якщо порушення зобов'язання сталося з вини боржника, завдаток залишається у кредитора. Якщо порушення зобов'язання сталося з вини кредитора, він зобов'язаний повернути боржникові завдаток та додатково сплатити суму у розмірі завдатку або його вартості. Загалом, сторона, винна у порушенні зобов'язання, має відшкодувати другій стороні збитки в сумі, на яку вони перевищують розмір (вартість) завдатку, якщо інше не встановлено договором.

Заставою виступає забезпечена вимога, яка може виникнути в майбутньому. В силу застави кредитор (заставодержатель) має право у разі невиконання боржником (заставодавцем) зобов'язання, забезпеченого заставою, одержати повернення своїх збитків за рахунок заставленого майна. Окремими видами застави є іпотека та заклад. Іпотекою є застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставодавця або третьої особи. Законом є застава рухомого майна, що передається у володіння заставодержателя або за його наказом у володіння третій особі. Предметом застави може бути будь-яке майно (окремі речі та об'єкти, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення за невиконане зобов'язання. Предметом застави може бути майно, яке заставодавець набуває після виникнення застави (майбутній урожай, продукція та доходи, одержані від використання заставленого майна).

Притримання. Кредитор, який тимчасово володіє річчю, що підлягає передачі боржникові або особі, вказаній боржником, у разі невиконання боржником у строк зобов'язання щодо оплати цієї речі або відшкодування кредиторів пов'язаних з нею витрат та інших збитків має право притримати її у себе до виконання боржником зобов'язання. Притриманням речі можуть забезпечуватись інші вимоги кредитора, якщо таке не суперечить договору або законам. Кредитор має право притримувати річ у себе також у разі, якщо права на неї, які виникли після передачі речі у володіння кредитора, набула третя особа. До кредитора, який притримує у себе річ боржника, не переходить право власності на неї. Але, у разі невиконання боржником своїх зобов'язань кредитор, який притримує річ у себе, може реалізувати її, як предмет застави.

РЕЗУЛЬТАТИ

Забезпечуюча власність, що пропонується, це інший від зазначених вище видів, а саме – неустойки, поруки, гарантії, застави, притримання, завдатку, інший вид забезпечення виконання зобов'язання за кредитним договором.

За механізмом забезпечуючої власності одна (перша) сторона, боржник і не обов'язково боржник, а за поданням боржника третя сторона (санаційний засновник), передає майно другій стороні, кредитору або четвертій стороні, яку вказує кредитор (інвестиційному власнику) на умовах забезпечуючої власності для забезпечення зобов'язання боржника за кредитним договором (договір з процентами) або договором позики (договір без виплати процентів). Особливість, що відрізняє забезпечуючу власність від застави в тому, що право власності на передане майно особи, яка передала своє майно у забезпечуючу власність, припиняється. Мова йде саме про майно, майнові комплекси або їх частини у протилежність того, що об'єктами забезпечуючої власності не можуть бути ні цінні папери ні корпоративні права. Також, на механізм забезпечуючої власності не поширюються права власності на результати,

продукцію та доходи, одержані від використання об'єкта забезпечуючої власності, якщо кредитор та боржник про таке не домовлялися.

Механізм забезпечуючої власності є таким правом власності на майно, за яким кредитор, який отримав майно у забезпечуючу власність, не має права самостійно реалізовувати таке майно, крім як для покриття суми боргу за нього, або, також, має можливість викупу його боржником або іншими особами у порядку, встановленому законом. Необхідно не забути внести законодавчу норму про реєстрацію такої зміни власника у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно. На наш погляд об'єктом забезпечуючої власності може стати і земельна ділянка, але цей аспект повинен бути оговорений у Земельному кодексі України. І останнє, що пропонується. Забезпечуючу власність кредитор може продавати не як майновий об'єкт, а як правовий об'єкт, тобто, забезпечуючу власність може придбати, так звана п'ята сторона, яка після придбання права на забезпечуючу власність стає правонаступником кредитора, з усіма правами та обов'язками кредитора. Але, новий кредитор матиме право, це ще одна пропозиція, пом'якшувати вимоги до боржника, або залишити їх незмінними, але ні в якому разі не збільшувати обсяг боргових вимог у порівнянні з попередніми.

ВИСНОВКИ

Основна ідея пропозиції щодо введення фінансового механізму забезпечуючої власності – створення ринку купівлі-продажу документів забезпечуючої власності, що, за нашим переконанням, дасть старт створення нових фінансових механізмів погашення боргової залежності від певного (мінімум першого) кредитора, і що надасть можливість розширити напрямки та можливості санації банкрутуючих суб'єктів господарювання. Запропонований у статті механізм – це продовження пошуків нових законодавчо-фінансових можливостей з метою солідарного залучення до санаційних заходів щодо банкрутуючого підприємства широкого загалу нових інвесторів через механізм забезпечуючої власності.

SUMMARY

The article deals with the author's proposal to introduce a financial mechanism for the secured property. At the beginning of the article, a brief description of the new Law of Ukraine № 2597-VIII "The Bankruptcy Code in Ukraine", already voted in the last reading by the Verkhovna Rada of Ukraine, but not yet signed by the President of Ukraine, is not yet valid and has not yet been enacted. In our opinion, the continuation of the remediation mechanisms that are already fixed in the Bankruptcy Code in Ukraine is the introduction of a mechanism for the secured property. The creation of a market for the sale of legal documents on securing property begins.

Keywords: bankrupt, recovery, reorganization, creditor, debtor, investor, property.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Закон України «Цивільний кодекс України» від 16 січня 2003 року № 435-IV у поточній редакції станом на початок грудня 2018 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.