

ОЗНАКИ СТІЙКОЇ ФІНАНСОВОЇ НЕСПРОМОЖНОСТІ В КОНТЕКСТІ ЗЛОЧИНУ ДОВЕДЕННЯ ДО БАНКРУТСТВА

В статті розглядається ключовий термін злочину доведення до банкрутства ст. 219 КК України, зокрема «стійка фінансова неспроможність». Виокремлюються економіко-правові ознаки стійкої фінансової неспроможності.

Ключові слова: стійка фінансова неспроможність, банкрутство, ознаки.

В законодавстві держав з ринковою економікою інститут банкрутства та неплатоспроможності є невід'ємною складовою законодавства. Збитковість ведення господарської діяльності ставить під загрозу задоволення безспірних вимог кредиторів. Фінансове оздоровлення, а в разі неможливості його проведення, застосування ліквідаційного процесу до боржника є єдиним шляхом повернення рентабельності від господарської діяльності.

В кримінальному законодавстві норми, що стосуються злочинів у сфері господарської діяльності мають бланкетний характер. Цілком очевидно, що взаємозв'язок господарсько-правових відносин у сфері банкрутства з об'єктом кримінально-правової охорони вимагає врахування кримінальним законом соціально-економічної специфіки, а також особливостей господарсько-правового регулювання відносин у сфері банкрутства. Справедливо зазначає А.Є. Жалінський, що «при виникненні міжгалузевих колізій, способи їх вирішення повинні ґрунтуватися на пріоритетності господарського права на акцесорності кримінального права» [4;с.50]. Застосування норм Особливої частини КК, які пов'язані із банкрутством неможливо без співвідношення господарського та кримінального законодавства, із обов'язковим визначенням первинних та похідних правовідносин.

Проблематику понятійного апарату злочинів у сфері банкрутства досліджувалася такими вченими як О.Г.Фролова, Н.М. Ляпунова, Б.М.Грек, О.О.Дудоров та інші. Однак не дивлячись на високий ступінь дослідження в цій сфері, проблема невизначеності понятійного апарату залишилася.

Понятійний апарат відносин, які складаються у сфері банкрутства регулюється Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14 травня 1992 року. (далі, Закон). Перше, на що необхідно звернути увагу, це відсутність визначення

поняття «стійка фінансова неспроможність», натомість законодавець в ст. 1 вищезгаданого Закону дає визначення поняття неплатоспроможності під якою розуміється неспроможність суб'єкта підприємницької діяльності виконати після настання встановленого строку їх сплати грошові зобов'язання перед кредиторами, в тому числі по заробітній платі, а також виконати зобов'язання щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування та інші види загальнообов'язкового державного соціального страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів) не інакше як через відновлення платоспроможності.

Слід відзначити, що і іншому кодифікованому акті господарсько-правових норм, а саме Господарському Кодексу України (далі, ГК України) можна побачити спроби законодавця визначити основний понятійний апарат відносин неплатоспроможності (банкрутства). У ч.1 ст. 209 ГК України наводиться визначення неспроможності – це нездатність суб'єкта підприємництва після настання встановленого строку виконати свої грошові зобов'язання перед іншими особами, територіальною громадою або державою не інакше як через відновлення його платоспроможності

У науково-практичному коментарі до ст. 218 КК України наводиться визначення фінансової неспроможності як такого фінансового стану боржника, за якого виконання ним своїх зобов'язань перед кредиторами та бюджетом є неможливим взагалі або без застосування передбаченої законом особливої процедури відновлення платоспроможності [3, с.598]

Однак поряд із законодавчим визначенням поняття неплатоспроможності та неспроможності, є ще підзаконний нормативно-правовий акт, а саме «Методичні рекомендації щодо виявлення ознак неплатоспроможності підприємства та ознак дій з приховування банкрутства, фікти-

вного банкрутства чи доведення до банкрутства» виданий наказом Мінекономіки України № 14 від 19.01.2006 року (далі, Методична рекомендація), яка вказує на конкретні ознаки «стійкої фінансової неспроможності». Метою розроблення методичних рекомендацій було визначення однозначних підходів під час аналізу фінансово-господарського стану підприємств на предмет виявлення ознак неплатоспроможності підприємства та дій з приховування банкрутства, фіктивного банкрутства чи доведення до банкрутства [1, ст.1].

Перше, на що звернемо увагу, це на спробу профільного міністерства України з економіки визначити види неплатоспроможності та ознаки стійкої фінансової неспроможності. Зокрема, термін неплатоспроможність вживається у двох видах. Першим видом є поточна неплатоспроможність, яка характеризується як фінансовий стан будь-якого підприємства, якщо на конкретний момент у зв'язку з випадковим збігом обставин тимчасово суми наявних у нього коштів і високоліквідних активів недостатньо для погашення поточного боргу, що відповідно до законодавчого визначення розглядається як неспроможність суб'єкта підприємницької діяльності виконати після настання встановленого строку їх сплати грошові зобов'язання перед кредиторами, у тому числі із заробітної плати, а також виконати зобов'язання щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів) не інакше як через відновлення платоспроможності. Із даного визначення поточної неплатоспроможності можна зробити такі висновки: по-перше, поточна неплатоспроможність є тимчасовим явищем для підприємства та внаслідок якої не виникають умови, що передують настанню визнання банкрутом в судовому порядку. По-друге, поточна неплатоспроможність включає всі боргові зобов'язання, які можуть призвести до настання стану банкрутства. Іншим словами «поточна неплатоспроможність» може мати місце на будь-якому підприємстві, і це не означає, що підприємство знаходиться на межі банкрутства. Другим видом неплатоспроможності відповідно до Методичних рекомендацій є критична неплатоспроможність, яка відповідає фінансовому стану потенційного банкрутства, мають місце в разі, коли на початку і наприкінці звітного кварталу присутні ознаки поточної неплатоспроможності. Без сумніву, критична неплатоспроможність є проявом стійкої фінансової неспроможності.

Листом Державної податкової адміністрації України від 27.01.98 р. N 759/10/20-2117 «Щодо Методичних рекомендацій по аналізу фінансово-господарського стану підприємств та організацій» (далі Методична рекомендація ДПА), надається визначення схожих понять, які характеризують фінансовий стан підприємств. Так, фінансове положення (стан) є комплексним поняттям і відображає рейтинг підприємства на фінансовому ринку, його кредито і податкоспроможність і характеризується системою показників, які визначають на конкретну дату. Відповідно до Методичної рекомендації ДПА, фінансовий стан підприємства може бути задовільним або незадовільним. До задовільного фінансового стану відносять стійку платоспроможність, достатню забезпеченість власними оборотними засобами та ефективне їх використання з господарською доцільністю, чітка організацію розрахунків, наявність стійкої фінансової бази. В той час, незадовільний фінансовий стан характеризується неефективним розміщенням засобів, їх іммобілізацією, незадовільною платіжною готовністю, простроченою заборгованістю перед бюджетом, постачальником і банком, недостатньо стійкою потенційною фінансовою базою в зв'язку з несприятливими тенденціями в виробництві, неправильно вибраною стратегією розвитку, некомпетентністю керівництва [2, ст.1].

Проаналізувавши фінансово-економічний зміст поняття неплатоспроможності та фінансового стану, підсумовуємо, що неплатоспроможність та неспроможність є синонімічними термінами. Аналіз поняття «неплатоспроможність» відповідно до чинного законодавства надав змогу встановити пряму взаємозалежність між критичною неплатоспроможністю та стійкою фінансовою неспроможністю. Не дивлячись на те, що Методичні рекомендації Мінекономіки не надають визначення стійкої фінансової неспроможності, однак ознаки стійкої фінансової неспроможності виокремлюються.

Перейдемо безпосередньо до визначення ознак «стійкої фінансової неспроможності», які в подальшому підведуть до визначення поняття «стійка фінансова неспроможність». Ознаками стійкої фінансової неспроможності відповідно можуть вважатися:

- 1) збитковість діяльності протягом двох років;
- 2) відхилення показників ліквідності від граничного значення;
- 3) зупинення платежів, що триває понад три місяці, за наявності боргових зобов'язань, строки платежів за якими настали;

4) наявність значної (понад триста мінімальних розмірів заробітної плати) суми непогашених боргових зобов'язань, строки платежів за якими настали більше як три місяці тому;

5) наявність значної суми непогашених боргових зобов'язань, визнаних юридичною особою – боржником або підтвержені виконавчими документами;

6) наявність у підприємства значної суми непогашених штрафів, пені, неустойки, визнаних у судовому порядку, за невиконання умов договорів та недотримання вимог законодавства;

7) наявність заяви про порушення провадження у справі про банкрутство даної юридичної особи, прийнятої до розгляду господарським судом, або провадження у справі про банкрутство цієї юридичної особи.

Розпочнемо аналіз ознак та критеріїв стійкості фінансової неспроможності. Першою ознакою стійкої фінансової неспроможності відповідно до Методичних рекомендацій є збитковість підприємства протягом двох років. Згідно з П(С)БО 3 «Звіт про фінансові результати» збитки – це перевищення суми витрат над сумою доходів, для отримання якого були здійснені ці витрати. На збитковість підприємства впливають ті самі фактори, які визначають його прибутковість. Основними причинами, які призводять до збитків підприємства є: зменшення обсягів реалізації; зменшення цін на реалізовану продукцію; висока собівартість продукції; вимушені простой; знецінення запасів; курсові різниці та збитки від інших позареалізаційних операцій.

Другою ознакою є зупинення платежів, що триває понад три місяці, за наявності боргових зобов'язань, строки платежів за якими настали та наявність значної (понад триста мінімальних розмірів заробітної плати) суми непогашених боргових зобов'язань, строки платежів за якими настали більше як три місяці тому. Я вирішила об'єднати ці дві ознаки, оскільки вони за своїм змістом доповнюють один одного. Перше, на що треба звернути увагу, це знову наявність неправильної термінології, по-перше відсутнє конкретне визначення «боргового зобов'язання», а по-друге є більше термініном цивільно-правового характеру, ніж господарсько-правового. Пропоную замінити термін «боргове зобов'язання» на «грошове зобов'язання», зміст якого розкритий у вищезгаданому Законі. Під грошовим зобов'язанням розуміється зобов'язання боржника заплатити кредиторі певну грошову суму відповідно до цивільно-

правового договору та на інших підставах, передбачених цивільним законодавством України.

Окрім грошових зобов'язань, у потенційного боржника повинна мати місце заборгованість з виплати безспірних вимог кредиторів, яка повинна складати не менше ніж триста мінімальних заробітних плат. Під безспірними вимогами кредиторів розуміються вимоги кредиторів, визнані боржником, підтвержені виконавчими документами чи розрахунковими документами, за якими відповідно до законодавства здійснюється списання коштів з рахунків боржника. Розмір безспірних вимог кредиторів розраховується в такій одиниці як мінімальна заробітна плата. Відповідно до ч. 1 ст. 23 Закону України «Про оплату праці» від 24.03.1995 року мінімальною заробітною платою є законодавчо встановлений розмір заробітної плати за просту, некваліфіковану працю, нижче якого не може здійснюватися оплата за виконану працівником місячну, подинну норму праці (обсяг робіт). Крім того, мінімальна заробітна плата є динамічною одиницею виміру та розміру, яка збільшується відповідно до часових проміжків.

Третьою ознакою є наявність у підприємства значної суми непогашених штрафів, пені, неустойки, визнаних у судовому порядку, за невиконання умов договорів та недотримання вимог законодавства. Вважаю, що дана ознака є не досить вдалою в контексті визначення стійкої фінансової неспроможності. Перше, на що необхідно звернути увагу це на визначення грошового зобов'язання, яке міститься в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника та визнання його банкрутом». Відповідно до ст. 1 вищезгаданого закону до складу грошових зобов'язань боржника не зараховуються недоїмка (пеня та штраф), визначена на дату подання заяви до господарського суду, а також зобов'язання, які виникли внаслідок заподіяння шкоди життю і здоров'ю громадян, зобов'язання з виплати авторської винагороди, зобов'язання передзасновниками (учасниками) боржника – юридичної особи, що виникли з такої участі. Отже, розмір штрафних санкцій не можна до розміру грошовим зобов'язань, які необхідні для провадження справи про банкрутство. Розмір штрафних санкцій (пеня, неустойка) лише погіршують фінансовий стан підприємства і де-факто підвищують рівень стійкості фінансової неспроможності, однак де-юре, вони не беруться до уваги при розрахунку вимог кредиторів.

Четвертою та останньою ознакою стійкої фінансової неспроможності є наявність заяви про порушення провадження у справі про банкрутство даної юридичної особи, прийнятої до розгляду господарським судом, або провадження у справі про банкрутство цієї юридичної особи. Стадія провадження справи про банкрутство в господарському суді має свої особливості в рамках вчинення злочину передбаченого ст. 219 КК України, до них зокрема можна віднести: по-перше, стадія порушення справи про банкрутство містить звужене та або прискорене застосування заходів щодо відновлення платоспроможності боржника, по-друге, мета порушення справи про банкрутство – це ліквідаційна процедура та визнання боржника банкрутом, по-третє, саме на стадії порушення справи про банкрутство правоохоронні органи можуть дізнатися та розпочати факт розслідування злочину доведення до банкрутства (ст. 219 КК України). Сприяють у викритті злочину доведення до банкрутства ст. 219 КК України, розпорядники майном боржника (виявляють ознаки доведення до банкрутства) та кредитори, які можуть подати заяву про потенційний факт вчинення злочину до правоохоронних органів.

Враховуючи вищевикладене, підсумуємо: поняття стійкої фінансової неспроможності є передумовою процесу поведження у справі. Ключовими ознаками та/або критеріями стійкої фінансової неспроможності є збитковість підприємства протягом двох років, призупинення платежів, які тривають понад три місяці, наявність беспірних вимог у розмірі 300 мінімальних заробітних плат та наявність

порушення провадження у справі. Вважаємо за доцільне внести зміни до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», в частині що стосується ознак та критеріїв стійкості фінансової неспроможності.

Література

1. «*Методичні рекомендації* щодо виявлення ознак неплатоспроможності підприємства та ознак дій з приховування банкрутства, фіктивного банкрутства чи доведення до банкрутства» затверджені наказом Міністерства економіки України № 14 від 19.01.2006 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1022.3220.3&nobreak=1>
2. «*Методичні рекомендації по аналізу фінансово-господарського стану підприємств та організацій*» затверджений листом Державної податкової адміністрації України від 27.01.98 р. N 759/10/20-2117 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/GDPI1722.html
3. *Мельник М. І.* Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – четверте вид., перероб. та допов. / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2010. – 1184 с.
4. *Жалінський А. Е.* Співвідношення кримінального та господарського права в сфері економіки/ А. Е Жалінський. Держава і право. – 1999. № 12. – 47-52 с.

В.А.Улыбина

Признаки стойкой финансовой несостоятельности в контексте преступления доведения до банкротства

В статье рассматривается ключевой срок преступления доведения до банкротства ст. 219 КК Украины, в частности «стойкая финансовая несостоятельность». Выделяются экономико – правовые признаки стойкой финансовой несостоятельности.

V.O. Ulybina

Signs of proof of financial insolvency are in context of crime of taking to bankruptcy

The key term of crime of taking to bankruptcy of item is examined in the article. 219 KK of Ukraine, in particular «proof financial insolvency». Selected economic and legal features of proof financial insolvency.