

### ПЕРШІ КРОКИ ФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ БАНКРУТСТВА У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Дослідження будь-якого правового інституту, у тому числі інституту банкрутства, потребує не тільки аналізу його внутрішніх характерних рис, а й аналізу історичних умов, в яких виник, розвивається та використовується цей правовий інститут.

Метою даної статті є дослідження виникнення і формування характеру відповідальності боржників у боргових відносинах, що є передмовою виникнення інституту банкрутства і конкурсного права взагалі.

Ідея неспроможності, банкрутства не нова. Історичні документи свідчать, що інститут банкрутства відомий всім країнам з ринковою економікою і є одним з основних елементів механізму правового регулювання ринкових стосунків. З давніх часів банкрутство було підставою для припинення існування осіб — суб'єктів відносин у суспільстві. Проблема неповернення боргів з давніх часів турбувала людство, оскільки ухилення боржника від сплати боргу наносило шкоду кредиторам, вносило розлад до певних економічних відносин [1]. З моменту виникнення приватної власності, закони ніколи не були милосердні до неспроможних боржників. Довгий час закон однаково діяв для всіх боржників, незалежно від навмисності затримання повернення боргу або неспроможності це зробити. Крім того, певний час результатом неспроможності або небажання повернути борг була сама особа боржника (в стародавні часи поняття юридичної особи не існувало взагалі). Як встановлює Шершеневич, в праві древніх народів ми марно шукали б слідів того складного інституту, яким представляється в даний час інститут неспроможності. До того ж в нерозвиненому побуті древніх народів забезпеченням боргу служило не майно боржника, а він сам [2]. Це явище представляється загальним як суворому законодавству Ману, так і порівняно вельми м'якому праву Моїсея. Ми бачимо його в єгиптян і греків. Воно ж характеризувало римське право на первинних етапах його розвитку [2]. Як відомо, стародавнє право не втручалось в стосунки між особами з приводу приватних правопорушень — з приводу посягань на життя, тілесну недоторканність і усіляких особистих і майнових образ: кримінального права в нашому сенсі слова не існувало. Внаслідок цього всяке подібне посягання викликало як природну реакцію — помсту потерпілого або його близьких. Наприклад, в древні і феодальні часи як гарант повернення боргу виступало не майно, а сам боржник: його життя, особиста свобода і недоторканність.

А. Х. Гольмстен робив висновок про наявність конкурсу вже в стародавньому праві, коли об'єктом стягнення було не стільки майно, скільки особа боржника [3]. Так, наприклад, відповідно до норм Руської Правди, боржник міг бути проданий на торгах з тим, щоб виручені кошти розподілити між кредиторами. У Норвегії древнє право дозволяло кредиторів відрубувати неспромож-

ному боржникові ту або іншу частину його тіла. У Германії, під час правління короля Карла V, неспроможних боржників прирівнювали до ворогів, яких можна було піддавати негайній страті. Указом короля Франції Франциска I, виданим в 1536 р., наказувалося вести «проти банкрутів строгий процес... їх слід піддавати тілесним покаранням, начепити на них ошийник і помістити до ганебного стовпа».

Подальший розвиток зобов'язальних стосунків йде у різних народів різними дорогами, але загальний напрям цього розвитку полягає в поступовому послабленні, а потім і повному знищенні особистої відповідальності боржника. Спочатку забороняється вбивство боржника або продаж його в чужі руки; потім рабство у кредитора перетворюється на просту боргову кабалу, що триває лише до відробітку боргу, або особисте затримання, що має на меті спонукати боржника або його близьких до покриття боргу. Прикладом такого випадку в римському праві був один з варіантів обмеження правоздатності фізичних осіб — *addictus* (присудження у владу позивачеві) — поширювалося на неплатоспроможного боржника, якого магістрат, оскільки древні виконавчі процедури передбачали особистий характер розправи над боржником, оголошував *addictus* — присудженим кредиторів. Кредитор міг тримати боржника в окопах в домашній темниці, а при нагоді міг продати як раба або убити. Проте в класичну епоху така ситуація практично не виникала (хоча теоретично вона все ще залишалася можливою) і на практиці панувала введена претором майнова розправа [4, 219–221]. Великий вплив на формування інституту банкрутства в римській державі надав Закон Петелія (*lex Poetelia*), який був виданий в 428 році від виникнення Риму або в 326 р. н.е. Цей Закон заборонив, по-перше, забезпечення боргу особою (тобто пехум перестал існувати); по-друге, фізичну дію на боржника (катування). Крім того, Закон говорив про якусь клятву, думки про вміст якої розходяться. Так, Г. Ф. Шершеневич вважає, що *lex Poetelia* усував необхідність для боржника присягнутися, що все майно, що належить йому, в повному об'ємі він віддав кредиторам [2].

Ми не знаємо, коли і яким чином встановилося майнове виконання замість особистого. Поза сумнівом, що воно з'явилося і розвинулося з тією ж непомітною поступовістю, яка характеризує історію взагалі всіх інститутів римського права. Лише зі встановленням цієї системи можна бачити в римському праві зачатки сучасного конкурсного інституту. Формуванню нового характеру відповідальності боржника передували зміни в економічному і соціальному житті суспільства. З розвитком економічного обігу зобов'язання робиться основною формою господарських відносин, і чим далі, тим більше ця функція виступає вперед. На перший план вступає майнова сторона. Цивільне життя перестає задовольнятися відвічними прадідівськими шаблонами, сором'язливий формалізм древнього права поступово лагідніє, а потім і зовсім відпадає. Якщо раніше задавав тон в цьому відношенні делікт з його ідеєю особистої помсти, то тепер визначальна роль переходить до договору з його основною майновою функцією. Ця зміна відбивається в цілому ряду явищ, з яких ми відзначимо лише найістотніші.

Перш за все, відпаданню особистої відповідальності боржника і перенесення стягнення за зобов'язанням на його майно. Метою зобов'язання у величезній більшості випадків є здобуття відомої майнової цінності від боржника, і під впливом цієї переважаючої мети виробляються форми для такого майнового стягнення (Покровський). Тим не менш і після того, як римське право зробило у своєму розвитку такий важливий крок, особисті наслідки для боржника не виключалися. Ситуація дещо змінилася введенням *cessio bonorum* Законом, приписуваним Юлію Цезарю або Августу, що встановив в римському праві інститут *cessio bonorum*, а можливо, тільки систематизував те, що склалося вже звичайним шляхом, був справжнім благодіянням для боржників. Суть цього інституту полягала в тому, що боржникові надавалася можливість укласти договір поступки прав щодо всього свого майна на користь кредиторів. У результаті боржник повністю звільнявся від особистих наслідків (виключалася *infamia*), а з часом стало допускатися звільнення і від наслідків майнових. «Ідея майнового забезпечення кредиту проникала у свідомість римського народу повільно. Мало-помалу розвивалося закладне та іпотечне право і утворилося поняття, що борг може лежати і не на особі, а на речі». Оскільки застосування *cessio bonorum* вело до значних пільг для боржника, застосовуватися воно могло тільки при відсутності будь-якої його недобросовісності.

Усунення особистих (а пізніше і майнових) наслідків банкрутства говорить про те, що римське право поступово виробляло ще одну найважливішу ознаку конкурсу — погашення всіх вимог кредиторів, що залишилися незадоволеними, у момент закінчення всіх процедур, вживаних до боржника.

Законодавство Юстиніана внесло значні зміни до норм про конкурс, правда, на думку Г. Ф. Шершеневича, ці зміни «відбилися шкідливо на найосновнішому початку процесу — на прудкості виробництва». Протягом даного періоду були встановлені дво- і чотирилітні терміни для заяви кредиторами своїх вимог до боржника (для місцевих і іногородніх кредиторів відповідно) [2]. Крім того, виникла практика, відповідно до якої імператор міг на прохання боржника надати відстрочення (не більше ніж 5 років) в сплаті боргу. К. І. Малишев відзначає, що п'ятирічні відстрочення платежів увійшли до звичаю унаслідок того, що в порівнянні із загальною тривалістю конкурсу п'ятирічний період був незначним; взагалі ж конкурсне виробництво в той період було дуже тривалим: «Від місцевих чиновників, що завідували судовими справами, тягнувся довгий ряд інстанцій до двору самого імператора. Були приклади, що найпростіші і безперечні справи вироблялися років по 18 лише в одній інстанції» [5]. Що стосується суб'єктів — боржників банкрутства, то в римському праві ними були лише фізичні особи. Це пояснювалося декількома чинниками і перш за все тим моментом, що інших видів осіб, як суб'єктів приватного права, поряд з фізичними особами, тобто з людьми, римська науково-юридична систематика не знала. Тому в систематичних викладах начал римського права, що дійшли до нас — інституції Гая і імператора Юстиніана, ми не знайдемо особливої рубрики про таких суб'єктів цивільного права, які, не будучи людьми — приватними або фізичними, природними особами, — мають

приватну правоздатність і обслуговуються в цивільному обігу нарівні з приватними особами. Ділення осіб на дві категорії: фізичних і юридичних (або, як вони інакше ще називалися і називаються, моральних, містичних, фіктивних, фінгированих), що становить неминучу приналежність всіх сучасних систем приватного права, з'явилося не в римській, а в пізнішій юриспруденції [6]. Проте римський закон не міг обійти увагою участь в правообігу абстрактної сутності, за якою признавалася якість суб'єкта права [4]. Для позначення їх римські юристи звичайно користувалися вираженням: «PERSONAE fungī vice», або «PRIVATORUM haberi loco», бажаючи цим сказати, що щось, не будучи природною людською особою, persona, функціонує в цивільному житті замість такої особи, розуміється як така особа. Терміни, що частіше всього зустрічаються в римському праві для позначення юридичних осіб: «CORPUS» і «UNIVERSITAS», не укладають думки про що-небудь фіктивне, уявне, в протилежність реальному, такому, що дійсно існує. У певних випадках і при виконанні певних вимог римський закон вважав доцільним розглядати ці об'єднання як самостійних суб'єктів права, окремих від тих фізичних осіб, які їх складають [4]. Окремі види юридичних осіб, що існували в Древньому Римі, сформувалися у види юридичних осіб по римському праву імператорського періоду, і особливо з точки зору джерел юстиніанова права. До юридичних осіб цього періоду відносяться саме: держава, імператорський престол, політичні общини, вольні союзи, церковні установи і богоугодні заклади, лежачий спадок [6]. За юридичними особами римський закон визнавав речові права, причому чітко визначалося відособлення майна юридичної особи від майна окремих членів союзу. Окрім речових прав, юридичні особи могли бути учасниками різних зобов'язань. Юридичні особи можуть набувати вимог і зобов'язатися боргами через договори, причому борги і вимоги юридичних осіб як таких не змішуються з боргами і вимогами окремих членів корпорації. Що стосується відповідальності юридичних осіб, вони несли відповідальність за договором, що був укладений їх уповноваженими особами. Якщо юридична особа діяла за допомогою інститора, тобто керівника або прикажчика, якому доручалося яке-небудь підприємство і який тим самим уповноважувався на здійснення цілого ряду зобов'язальних операцій, пов'язаних з даним підприємством або з даною галуззю адміністрації, то контракт інститора зобов'язав не лише його самого, але і юридичну особу, що представляється їм, отже, це останнє приєднувалося як додатковий боржник до інститора як головного боржника. Юридична особа представляється в джерелах предметом стягнення за борги, в якому для задоволення претензій його кредиторів може бути накладений арешт на борги його боржників або бути піддано відчуженню майно, що належить йому. Прямих вказівок в першоджерелах про процедуру притягнення до відповідальності юридичних осіб по майнових боргах або визнання його неспроможним ми не знаходимо. Встановлюється розмежування відповідальності юридичної особи за дії інститора і дії своїх членів (органів). Інколи проводять різку відмінність між відповідальністю юридичних осіб за провину їх інститорів і між відповідальністю за дії компетентних органів, що входять до складу юридичної особи.

Так, на думку Ленінга, інститори юридичних осіб відповідали на тих же підставах, як інститори фізичних осіб. А відносно останніх в джерелах з безсумнівною засвідчено, що якщо прикажчик або шкіпер корабля діяли недобросовісно по тих, що укладаються ними із сторонніми особами операціям, за ці недобросовісні дії повинен був відповідати сам господар по *actio institoria* і *exercitoria*.

Таким чином, можна говорити про те, що перші ознаки і елементи інституту банкрутства, конкурсу були сформовані в римському приватному праві. Хоча, як відзначає Г. Ф. Шершеневський, римський конкурсний процес страждав істотними недоліками, який повинен був перейти в спадщину новим народам, так як мало задовольняв він найосновнішим вимогам суспільного кредиту і цивільного обігу [2].

### Література

1. Пригуза П. Д. Проблеми теорії і практики конкурсного права в Україні: неспроможність та банкрутство : монографія / П. Д. Пригуза. — Х. : Харків юрид., 2009. — 528 с.
2. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права : учеб. пособие. В 2 т. Т. 2 / Г. Ф. Шершеневич. — М., 1992. — (По изд. 1910–1912 гг.).
3. Гольмстен А. Х. Исторический очерк русского конкурсного процесса / А. Х. Гольмстен. — С.Пб. : Тип. В. С. Балашева, 1888.
4. Чезаре Санфилиппо. Курс римского частного права : пер. с итал. / Чезаре Санфилиппо. — М. : БЕК, 2000.
5. Малышев К. И. Избранные труды по конкурсному процессу и иным институтам торгового права / К. И. Малышев. — 2007. — 800 с.
6. Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву / Н. С. Суворов. — М., 2000.

### Анотація

**Борейко О. М. Перші кроки формування інституту банкрутства у цивільному праві.** — Стаття.  
У даній статті розглянуті основні положення формування та розвитку інституту банкрутства у римському приватному праві. Метою даної статті є дослідження виникнення і формування характеру відповідальності боржників у боргових відносинах, що є передмовою виникнення інституту банкрутства і конкурсного права взагалі.

*Ключові слова:* банкрутство, конкурсне право, боржник, відповідальність.

### Аннотация

**Борейко О. М. Первые шаги формирования института банкротства в гражданском праве.** — Статья.

В данной статье рассмотрены основные положения формирования и развития института банкротства в римском частном праве. Целью данной статьи является исследование возникновения и формирования характера ответственности должников в кредитных отношениях, что является предпосылкой возникновения института банкротства и конкурсного права вообще.

*Ключевые слова:* банкротство, конкурсное право, должник, ответственность.

### Summary

**Boreyko O. M. The First Steps of Forming the Institute of Bankruptcy in Civil Law.** — Article.  
In this article the substantive provisions of forming and development of institute of bankruptcy are considered in the Roman private law. The aim of this article is research of origin of the and forming of character of responsibility of debtors in promissory relations what is the preface of origin of institute of bankruptcy and competitive right in general.

*Keywords:* bankruptcy, competitive right, debtor, responsibility.